DECISIONES
SVPREMORVM
TRIBVNALIVM
REGNI NEAPOLITANI,

REGII COLLATERALIS CONSILII, S.R.C. CAPVANI,
Necnon Regiæ Cameræ Summariæ

SCIPIONE ROVITO

Iàm diù Aduocationis munere in eisdem acerrimè functo, priùs Regio Consiliario assumpto, posteà in R. C. Præsidente translato, *nupèr verò* Regium à latere Consiliarium agente, ac Regiam Cancellariam Regente.

COMPILATORE

TRIPLICI ADDITO INDICE, ARGVMENTORVM SCILICET, Initiorum earumdem Decisionum, & Rerum omnium locupletissimo.

CVM PRIVILEGIO CATHOLICAE MAIESTATIS,
Superiorum Licentia



NEAPOLI, Apud Iacobum Gaffarum. M.D.CXXXIII.

EXPENSIS IO. DOMINICI ROVE.

Digitized by Google



OVIRTVS.

Anagramma.

Iam statuenda diu lis est sub iudice, Virne
Virtuti dederit nomen, an illa viro?
Tu tamen hanc dirimes litem Vir magne **ROVITVS,**
Si vertas quo te num gramma **ROVITVS** *habet.*
Verte ergo, et dirime hanc litem, Vir magne **ROVITVS.**
O VIRTVS *versum iam tibi gramma dabit.*

Digitized by Google

ILLVSTRISS. ET EXCELLENTISS. DOMINO

D. EMANVELI A STVNICA, ET FONSECA,

MONTISREGII, ET FONTIVM COMITI,

Supremi Italici Consilij Præsidi Incomparabili, & in hoc Neapolitano Regno Proregi Vigilantissimo.

SCIPIO ROVITVS Sum. Prec. Fel.

VM Decisiones, quæ nunc me Compilatore in lucem prodeunt Excellentissime Princeps, eius generis scriptionis sint, vt omnem ferè excellentiam ad Senatus referant grauitatem, cuius res iudicatæ dicuntur, illud pariter in mentem occurrit, instituta in hoc Regno maiora Prætoria, in quorum castris, aut militaui, aut nunc sub Te mereo, ita inuicem sese habere, & comprehendi, vt cælorum instar vndique iustitia, æquitasq; in Rempubl. influant: & quemadmòdum ætherios istos orbes ab vno aiunt circumuectari, quem summi Numinis throno contiguum primum mobile rerum periti nuncupant, ita supremo illi apud Catholicam Maiestatem, & amplissimo Italiæ Senatui, quæ subsellia hic magis reuerentur, submittere fasces, & primas concedere opus habent: Tuq; Princeps Excellentissime his omnibus, & Neap. & in Hispanijs cum Imperio præsis, hîc præsentia, illìc nominis authoritate, & fulgore, meritò hæc forensium Controuersiarum Senatoria Iudicia velut duplici iure tibi vendicas; nam cuius fundus est, & arbor, eius quoquè poma sint, & flores necesse est. Hæc igitur non obseruantia solùm in Te mea, tuorumq; in me pondere meritorum, sed vtroquè culmine munerum, ac dignitatis tuæ, tuo Tibi iure Do, Dico, Addico. Vterq; enim iste honor Proregis, ac Præsidis,

Digitized by Google

vt præesse, & abesse possis, vt instar Regij Numinis tui sis ipsius Sequester, & Arbiter, quod vni Tibi à Potentissimo Hispaniarum Rege Philippo IV. nuper concessum, & antè te nemini, satis indicat, qualem, quantamq; Tui opinionem concitaueris, quantumquè excellas artibus imperij. Et cùm hos labores publico bono, cui tàm strenuè inuigilas, & iàm diù Nos, nostraq; dicauimus, conducere sit manifestum; siuè ratio suscepti operis perpendatur; siuè persona illud offerentis consideretur, tuum patrocinium liber promereri debet, illudq; & Authori abs Te denegari, perspecta in aliorum meritis æstimandis prudentia, dubitare non sinit, si tamen non quod amplitudo nominis, generis, fascium, laudumq; tuarum mereatur, sed quod præstare ipsi possamus, memineris. Faxit Deus immortalis, vt Excellentiam Tuam diutissimè nobis seruet incolumem, vt votis omnibus optamus. Vale, atq; iterum vale, & perpetuò vale optime Princeps.



Digitized by Google

AVTHOR
AD LECTORES.

QVOD olim ex veteri forma, at in re ſatis diuerſa, ad vos præfari lubet, Lectores beneuoli, Fauere enim linguis iubeo, etènim ſcio nec ſacra peragere, nec carmina, vt ille inquit, *Non priùs audita Muſarum Sacerdos Virginibus, Puerisq; canto*; ſed tamèn linguarum fauorem expoſco. quid ni? cùm bellaria, & ſcitamenta ad vos perguſtanda afferam, melle, & ſaccaro (ſi Iuriſperitorum palati ratio habeatur) dulciora. Et vt olim Auguſtum Cæſarem ternis *ſolitum accipere conuiuas* ferculis refert in eius vita Sueto*nius*, iàm tertium à me, & poſtremum habetis ferculum, qui vos vt anguſta ita Auguſta excepi menſa; Siquidèm pro primis dapibus Commentaria in Regni Neapolitani Pragmaticas Sanctiones, ingenij mei primum ſpecimen, laborum primitias, veluti ad conuiuij promulſidem, non ad ſedandam, ſed ad acuendam famem appoſui, quorum adeò guſtus vos cępit, auidaquè gula edere conſueuiſtis, vt iteratò me epulum inſtaurare, hoc eſt eũdem librum auctarijs locupletem denuò typis edere opus fuerit. His auidè aſſumptis, nè conuiuator, menſæq; præfectus, aut largitati meæ, aut expectationi veſtræ deficerem, vnum & alterum Conſiliorum, vt vocant, volumen, veri iuris, germanæq; non ſophiſticæ iuſtitiæ clara Reſponſa; obſonia videlicèt foro quæſita, condimentorum varietate haud ingrata tamquàm ſtruices patinarias concinnaui plurimas, & pro ſecundis dapibus adieci; ſolidus magis cibus, quàm lautus, non ab artificio ſeruiendæ gulæ, ſed ab officina profectus æquitatis. Nunc ſublatis primis menſis, referto iàm ſtomaco, licèt non repleto, quod ſpoponderam, maiora, & gratiora lubenti paritèr animo exhibeo. Nec dubito, quin huiuſmodi ſaporis apud vos futura ſint iſta, quandò à Cruſtularijs, & Dulciarijs; maximæ nimirùm ſcientiæ, & æſtimationis viris fuerint in Subſellijs concuſſa, ſubacta, atquè edulcata. Et cùm libentèr veſci vos aliàs à me paratis dapibus cognouerim, has Deciſiones, quas nunc in menſa Solis luce palàm profero, non ad initiandos ſcientiæ candidatos, vt in menſa Salomonis, menſaq; Ægyptia, ſed ad abſtergendam ſuperiorum epularum auſteritatem,

velut

Digitized by Google

velut Sapientissimorum Senatorum dulcedine sententiarum respersas, gratissimas, & iucundissimas fore procul dubio mihi persuadeo.

Nec, ipsarum paucitatem, erit, qui obijciet, si rerum delectum examinet; nec pigmenta, aureasq; bracteolas desiderabit, qui in sanis cibis bonum succum requiri sapienter didicerit; nec tandem de inconcinnitate expostulet, si subsiciuum opus hominis multifariam publicè occupatissimi credet, & quod magis est aspiciet, quòd in meo Capimontio, vbi hæc omnia parata sunt, tamquàm in rure ruralitèr viuitur. Fruimini his igitur, & vt de bellarijs fieri solet, sensim, paulatimq; mandere, & pergustare vobis gratum sit. Cæterùm Deo omnium lautitiarum largitori maximo gratiarum libationes, & vos conuiuæ, & Ego conuiuij author, vt par est, faciamus. Valete.

Digitized by Google

ARGVMENTA DECISIONVM.

A

*A*Diuncti qualiter se habeant si concedantur ad supplendum legitimum numerum Votãtium, qualiter si ad dirimendam votorum paritatem? Decis. 52. fol. 275

Aquæ pluuiæ arcendæ interdictum an competat vicinis contra vicinum auertentem aquam, nè influat in fundum suum, quæ restagnata per viam publicam influat in prædia vicinorũ. Decis. 93 458

Auiæ paternæ, cui neptis suscepta ex matrimonio per filium contracto alla noua manera *decedens, reliquit certam quantitatem pro omni eo, quod ei competere poterat, instituto Auunculo hærede vniuersale, an debeatur legitima, seù supplementum legitimæ in bonis maternis, stante dicto nouo vsu. Decis. 99.* 495

B

Bancum si iussu Iudicis soluat creditori suo Bancario quantitatem ei debitam, & contentam in fide crediti semèl illi consignata, non tamèn restituta sub falsa assertione, quòd fuerit deperdita, an teneatur ad iteratam solutionem alteri, cui per exhibitionem fidei originalis apparuerit illa girata, vel per decretum alterius Iudicis liberata? Decis. 13. 90

C

Clausula apposita in assensu obligationis feudorum, quòd infra certum tempus debeat assensus registrari in quinternionibus Regiæ Cameræ, registratione non sequuta an reddat assensum nullum? Decis. 84. 411

Clausula in generali Indultu apposita, per quam excluduntur ab eius beneficio pœnæ, mulctæ, vel condemnationes realiter exactæ, incorporatæ, assignatæ, acceptatæ, vel cõpositæ, aut aliter Fisco pro eis cautum fuerit, an includat etiã simplicem executionem factam in bonis, non sequuta reali exactione, vel saltèm condemnatione? Decis. 91. fol. 444.

Clausula, præsenti pecunia, *apposita in licitationibus factis in publicis subhastationibus à licitantibus an importet solam solutionem in pecunia numerata, vel admittat etiàm aliam satisfactionem de iure permissam, aut de nouo introductam? Decis. 31.* 177

Clericus administrator tutelæ susceptæ à

Digitized by Google

manibus Iudicis laici, an coràm eodem Iudice laico conueniri possit pro redditione computorum, & reliquorũ restitutione? Decis.20 119

Clericus illegitimus, cui fuit collatus ordo, & beneficium ab Episcopo sub expressa dispensatione, an debeat remicti à Iudice laico simpliciter ad Iudicem Ecclesiasticum, vel potiùs articulus tãtùm circa validitatem, vel inualiditatem collationis ordinis, & beneficij? Decis.55. 285

Clericus immissus in possessionem rei per Iudicem laicum, si superueniat Tertius oppositor, & contradictor prætendens ius super eadem re, an conueniri possit coràm eodem Iudice laico, à cuius manu habuit possessionem, vel remictendus sit ad suum Iudicem competentem ecclesiasticũ? Decis.44. 235

Clerico pupillo, seù adulto an sit dandus Tutor, vel Curator à Iudice sæculari, vel potiùs ab ecclesiastico? Decis. 58. fol.298.

Commissio causarum facta alicui Iudici in Tribunali collegiato durante absentia Commissarij originarij an expiret per reditum Commissarij, antequàm accedat ad Tribunal, dùm est præsens in loco residentiæ Tribunalis? Decis. 61. 308

Conditio, seù vinculum adiectum in mutuo, seu contractu emptionis annuorum introituum conuertẽdi pecuniam in satisfactionem Creditorum anteriorum, cessis iuribus in beneficium mutuantis, seù emptoris, & quòd aliter pecunia nõ possit amoueri à Banco, an impediat dominij translationem in pecunia, vt periculum spectet ad mutuantem, seù ementem, vel potiùs ad mutuatarium, seù venditorem introituum? Decis.35. 195

Consuetud. Neapolitan. *Etsi Testator an habeat locum etiàm in iuribus, quę quis habet in spe incerta, & dubia, & in actu præsenti, & exercitio? Decis. 85.* 414

Contractus, in quo ex vna parte traditur res, ex altero verò pecunia conceptus per verbum Donationis, *an sit vera donatio, vel potiùs contractus emptionis, & venditionis, aut permutationis? Decis.21.* 126

Creditori, cui factum est depositum quantitatis debitæ in executionem precedentis conuentionis inter eos communi consensu firmatæ, an licitum sit resilire à conuentione antè realem, & effectualem receptionem depositi, & sic an liceat pœnitere? & quandò dicatur contractus perfectus, vt non sit locus pœnitentiæ? Decis.88. 431

D

Dardanarij qui dicãtur, & quatènus sint coercendi, nè ex eorum cõmercijs emendi, & vendendi fruges, annona carior reddatur. Decis.17. 110

Debitor eadem sententia, qua eius creditor fuit absolutus ab impetitis rescissione, seù annullatione contractus debiti, censetur condemnatus ad soluendum quantitatem debitam, ità vt absq; alio processu possit via executiua procedi ad effectualem executionem, & cõsequutionem debiti. Decis. 60. 306

Debitor Fisci ex contractu, vel ex delicto, seù quasi an gaudeat beneficio cessionis bonorum? Decis.86. 421

Decima prædialis an & quandò debeatur etiàm pro illis fructibus, pro quibus numquàm fuit exacta, si pro alijs fuerit quotannis exacta? Decis. 97. fol. 484

Delinquens, qui pro delicto principali in iudicio criminali condemnatur pœna extraordinaria, an possit in eodem iudicio à Iudice criminali vnica sententia condemnari ad interesse Partis? Decis.67. 325

Depositio Principalis, vt validè fieri possit à Procuratore, an requiratur mandatum specialissimum ad sic, & sic respondendum, vel sufficiat speciale tantùm

Digitized by Google

tùm ad deponendum in genere, siuè in certa causa, siuè in omnibus causis etiã futuris ? Decis. 34. 187

Dietæ pro liquidatione salarij debiti Officialibus, & alijs Commissarijs ex dispositione Reg. Pragm. *quomodò sunt dinumerandæ tàm in accessu, & recessu, quàm in mora ? Decis.* 66. 323

Donatio facta à patre filio infanti an excludat ius congrui intentatum post donationem ? Decis. 3. 23

Donatio facta à Titio in beneficium Seij cum pacto, quòd post certum tempus, vel adueniente certa conditione sit Ecclesiæ, an & quandò possit per Titium reuocari in præiudicium Ecclesiæ ? Decis. 89. 433

E

Exceptio cedendarum an, & quandò opponi possit per vnum ex pluribus Tertijs possessoribus conuentis aduersus creditorem, qui lite pendente liberauit vnum ex eisdem Tertijs possessoribus, præsertim si in actu liberationis reseruauit sibi iura contra alios conuentos ? Decis. 47. 247

Exceptio peremptoria reseruata in decisione causæ principalis an debeat expediri vnico contextu cum causa principali per decretum separatum à sententia causæ principalis, si exceptio reijciatur ? Decis. 21. 126

F

Falsam apocam scribens, & subscribens directam Carcerario pro excarceratione non sequuta, nùm indultu generali gaudere possit, vel ab eo sit excluſus ? Decis. 2. 20

Feudi noui empti pro se, & hæredibus ex corpore in linea collaterali in successione Nepos ex primogenito an præferatur fratri, vel sorori defuncti secundogeniti ? Decis. 32. 178

Feudi noui pars pretij an debeatur secundogenitis in successione lineæ collateralis ? Decis. 38. 210

Feudi plani, & de tabula successio an reguletur secundùm ius commune feudorum, vel secundùm ius commune Romanorum ? Decis. 42. 221

Fideiussiones præstitæ per Bancherios pro bona administratione Banci, & securitate suorum Creditorum an possint restringi, vt censeantur præstitæ pro cautela tantùm officij Actorum Magistri, illas stipulantis per simplicem declarationem postea factam ab eodem Actorum Magistro, sub hac forma videlicèt : Cum solita declaratione, quòd omnes fideiussores stipulati vltrà summam duc. 150. *mil. intelligantur stipulati pro officij securitate, & abundantiori cautela dicti Magistri Actorum, & non aliter, nec alio modo, & sit ad libitum, & electionem ipsius Magistri Actorum illos, quos voluerit dare pro dicta summa ducat.* 150. *mil. Decis.* 28. 167

Fideiussor Clerici conuenti in iudicio coràm Iudice sæculari an validè obligetur, ità vt teneatur adimplere contenta in fideiussione ? Decis. 19. *fol.* 114

Fideiussor Tutoris an teneatur etiàm pro bonis obuentis pupillo ex successione propinquorum, & ab eodem Tutore administratis post susceptam tutelam, & fideiussionem per ipsum præstitam de reddendo rationes ? Decis. 5. *fol.* 37

Filius in pupillari, vel minori ætate constitutus habens Patrem negligentem in accusando de iniuria atroci facta filio, an gaudeat beneficio l. vnic. C. quand. Imper. int. pupill. & vid. vel alijs miserab. person. *Decis.* 49. *fol.* 261

Furti in crimine an procedi possit ex officio absquè partis querela ? Decis. 68. 333

Digitized by Google

G

Gratia concessa pro delicto commisso an comprehendat restitutionem ad idem officium, in quo deliquit, facta, vel non facta de ea expressa mentione? Decis. 62. 309

Guidatus si repertus fuerit intrà loca prohibita non animo ibi permanendi, sed potiùs statim recedendi, an licitè fuerit detentus, & non possit gaudere guidatico? Decis. 4. 30

I

Ignis fortuitò immissus in maceriem lignorum meorum, & indè transiens ad maceriem lignorum tuorum, an operetur vt ego tenear ad reficiendum tibi damnum ex igne datum? Decis. 59. 302

Immunitas concessa Baronibus pro fructibus feudalibus in Doghanis huius Regni an comprehendat etiàm eorum Afficiatores? Decis. 71. 345

Inditia indubitata quæ dicantur in terminis Pragm. 2. de offic. Iud. *Decis. 63.* 310

Inhabilis declaratus per sententiam ad exercendum officium, in quo deliquit, & posteà factus habilis per gratiam à Principe simpliciter concessam, an censeatur restitutus, & reintegratus ad idem officium nondùm alteri concessum? Decis. 37. 207

Insinuationis renunciatio iurata in donatione vltrà quingentos solidos an præiudicet futuris creditoribus donantis. Item creditores posteriores ex causa onerosa an præferantur creditoribus ex causa lucratiua in bonis communis debitoris effecti non soluendo? Decis. 48. 251

Instantia perempta in iudicio moto per Titium contra Caium an possit restaurari ad instantiam creditoris Titij? Decis. 29. 170

Instrumento crediti celebrato à pluribus stipulantibus in solidum de pecunia alterius absentis, ad quem totum creditum spectabat; An hi, cum quibus fuit facta stipulatio, dicantur Correi stipulandi, ità vt vnicuique sit quæsita actio in solidum, vel censeantur Adiecti simpliciter. Item præsentato instrumento prædicto via Ritus 166. *per vnum ex prædictis stipulantibus, eoq; defuncto antè explicatum actum interrogationis, an possit hic actus explicari consecutiuè per eius hæredem absquè noua præsentatione instrumenti, & citatione? Decis. 26.* 161

Interesse tertiarum annuorum introituum in tempore non exactarum à debitore principali culpa creditoris, qui omisit illas exigere, vt gratior esset suo debitori, an & quandò exigi possit à Tertio possessore, principali debitore mortuo, vel effecto non soluendo? Decis. 43. 232

Interusurium pretij rei venditæ, & traditæ, habita fide de pretio conuentum ad certam rationem annuæ præstationis, & in stipulationem deductum simul cum ipso pretio loco fructuum ex re percipiendorum, donèc soluatur pretium, an producat aliud interesse ex mora in beneficium venditoris, si non soluatur ab emptore in terminis promissis ad instar interesse tertiarũ? Decis. 9. 52

Iudex, qui se abstinuit à votando, & interuentu in aliqua causa, Partibus consentientibus propter iustam causam suspitionis tùnc vigentem, an post tempora in progressu litis, cessante illa causa possit interuenire, maximè si super eius abstensione non fuerit interpositum decretum? Decis. 50. fol. 264

Iurisdictio casuum Principi reseruatorum concessa Magno Domino an transeat in singularem successorem inferiorem, cui sit facta alienatio cum assensu, cũ clausula, proùt pleniùs, & melius, &c. *Decis. 6.* 40

Lega-

Digitized by Google

L

Legatum pium an habeat priuilegium, vt clausula taxatiua resoluatur in demonstratiuam? Decis.57. 291

Legitima matris in bonis filij, qui decessit instituto extraneo hærede vniuersali, & matre in legitima, fratribus vtrinquè coniunctis præteritis, an sit Tertia tertiæ, vel tertia totius? Decis. 22. 135

Lis concernens dignitatem, vel officium respectu maioris, vel minoris iurisdictionis, & præheminentiæ an præbeat iustam causam recusandi Officialem consanguineum, vel affinem alicuius ex litigantibus? Decis.80. 390

M

Magistri Actorum pro fideiussionibus stipulatis per ipsos, quatènus teneantur de proprio in beneficium creditorum, seù aliorum, quorum interest, si non reperiantur soluendo fideiussores, ac post lapsum terminũ quatuor mensium statutum per Pragmat. *29. Nouembr. 1608. Decis.83.* 404

Maior annorum 18. cuius bona administrantur à personis deputatis per Testatorem, & sic ex dispositione hominis, non autèm ex dispositione legis, an gaudeat beneficio restitutionis in integrum, si lædatur? Decis.39. fol. 212

Matrimonio contracto cum altrinseca renunciatione successionis filiorum decedentium ab intestato secundùm morem Capuanæ, & Nidi, eoquè dissoluto per mortem vxoris superstitibus filijs, an interim viuentibus filijs, & possidentibus dotes maternas, possint dotantes, ad quos in casu prædicto dotes essent reuersæ paciscì de illis cum Tertio, succedente casu mortis filiorum ab intestato, ità vt pactum prædictum non sit compræhensum in prohibitione Text. in l. fin. C. de pact. Decis. 87. fol. 424

Matrimonio contracto secundùm Consuetudinem Capuanæ, & Nidi, eoquè dissoluto per mortem mulieris superstite filio instituto hærede vniuersali cum substitutione sui Viri, & Patris pupilli in casu mortis filij in pupillari ætate, An eueniente casu substitutionis remaneat firma substitutio in præiudicium proximiorum ex parte Matris, tàm attenta Consuetudine in scriptis redacta, quàm etiàm Capuanæ, & Nidi? Decis.100. 499

Minor annis 18. sed maior annis 14. an gaudeat priuilegio electionis fori? Decis.27. 164

Monachus professus, & à sua Religione expulsus tamquàm incorrigibilis an pro delictis commissis post expulsionem gaudeat priuilegio fori? Decis. 54. 283

Monachus, siuè Religiosus post professionem factus Episcopus an possit habere recursum ad bona renunciata tempore ingressus? Decis.10. 65

Mulier nupta extrà propriam Patriam transducta ad lares viri an retineat originem propriam, vel in omnibus sortiatur ciuilitatem Viri, ità vt nullo modo dicatur forensis, vel extera, etiàm si post mortem Viri redeat in suam Patriam durante viduitate? Decis.75. 372

N

Naturalibus, & illegitimis an competat ius vindictæ, seù quærelandi pro nece, seù iniuria in personam alicuius de genere? Decis.25. 157

Negligentia in habentibus officium cum administratione quandò contineat latam, latissimam, leuem, aut leuissimam culpam, vel etiàm dolum saltèm præsumptum, & quatènus puniatur? Decis.36. 201

Neptis ex sorore primogenita an excludat

Digitized by Google

dat sororem Auunculi defuncti, & sic eius Materteram in successione bonorum feudalium Auunculi? Decis. 51. fol. 266

Nullitas exclusa per Pragmaticam *à decretis prolatis in causis suspitionum non comprehendit nullitatem procedentem ex defectu iurisdictionis, prout est, quandò in decreto non interuenit numerus trium votorum conformium requisitus in causis tangẽtibus summam ducatorum ducẽtorum, & vltrà. Decis. 81.* 394

O

Officiali mortuo inquisito de crimine, pro quo veniret officio priuandus, vel pœna pecuniaria mulctandus antè litem contestatam, an Fiscus possit prosequi illud iudicium contra eius hęredem? Decis. 64. 313

Officiales tenentes officia in capite à Regia Curia cum facultate substituendi, verùm de culpis substituendorum ipsi teneantur principaliter, an per exhibitionem substituti liberentur in totum, vel saltèm teneantur in subsidium tãtùm? Decis. 79. 384

Officialibus duobus, aut pluribus simùl, & semèl promotis ad consimile officium qualiter inter eos sit attendenda præcedentia? Decis. 65. 319

Officialibus, & alijs Commissarijs ex dispositione Regiæ Pragmat. *quomodò sint dinumerandæ dietæ pro liquidatione salarij ipsis debiti tàm in accessu, & recessu, quàm in mora? Decis. 66.* 323

Officium Magistri Actorum quandò sit burgensaticum, quandò feudale, & quandò de Regalibus, ità vt sit, vel non sit comprehensum sub dispositione Constit. Scire volumus, *& quatènus in eo extendatur successio ab intestato? Decis. 72.* 349

P

Pactum in contractu censuali appositum restringens liberam facultatem redimendi, nè illa possit exerceri antè lapsum certum tempus, & post illud elapsum, non nisi facta denunciatione emptori per duos menses antè, an vitiet totum contractum, vel potiùs solùm pactum vitietur? Decis. 33. 180

Paries diuisorius ad vsum clausuræ constructus à Domino vtriusquè dõmus an censeatur communis pro diuiso, vel pro indiuiso, vbi ex alienatione facta ab eodem Domino, domus peruenerunt ad diuersos Dominos, & an in eo liceat vni superædificare, altero inuito? Decis. 30. 173

Pater transiens ad secunda vota an reddatur suspectus circa educationem filiorum primi matrimonij, quemadmodùm ipsa Mater per superinductionem Vitrici? Decis. 8. 49

Patriæ appellatione an comprehendatur totum Territorium in pœnalibus? Decis. 11. 70

Patruus, & Amita an succedant Nepoti tàm in feudis antiquis, quàm nouis ex Gratijs huic Regno concessis hucusquè, & quod dicatur feudum antiquum, seù paternum? Decis. 94. 464

Pragmat. 1. de Assassin. *quæ loquitur specificè de mandante, & mandatario, nulla facta mentione de alijs fortè cooperantibus in delicto, an habeat locum in mediatore inter mandantem, & mandatarium ad faciendum tale delictum? Decis. 15.* 101

Pragmat. 3. de Monialib. *prohibens vicinos extollere eorum ædificia, vt indè haberi possit aspectus ad Claustra Monialium, an procedat etiàm in fauorem Monachorum, & Religiosorum masculorum? Decis. 92.* 452

Pragmat. 1. de Senatusconsult. Maced. *quæ probibet, filiosfamilias posse contrahere absquè consensu, & præsentia*

Pa-

Digitized by Google

Patris, an procedat etiàm contra Fiscum? Decis.69. 335

Pragmat.15. §.15. de suspition. *prohibens, coniunctos litigantium reconciliatorum cum Officiali, nè possint recusare eumdem Officialem post sequutam reconciliationem, an procedat è conuerso, quandò litigans Principalis sequuta reconciliatione vult recusare Officialem coniunctum suo Aduersario secùm reconciliato? Decis. 78. fol.* 381

Pretium assensus in venditione officij, pro qua est soluenda quarta pars Regiæ Curiæ an computetur in vero pretio, pro quo est soluenda quarta pars, si emptor assumpsit onus impetrandi assensum suis sumptibus? Decis. 73. fol. 366

Pretium redactum ex officio Magistri Actorum vendito ad instantiam creditorum quomodò sit distribuendum inter eos, & an in eo competat prælatio Creditoribus hypothecarijs sinè assensu, vel Creditoribus habentibus obligatum Actorum Magistrum contemplatione officij, vt putà ex causa fideiussionum ab eo stipulatarum, si postea reperti sint Principales, & Fideiussores non soluendo? Decis. 45. fol. 237

Pretium rei retractæ iure congrui per vicinum vigore Consuetudin. Neapolit. *an sit extimandum prout ex tunc valebat tempore petitionis, vel prout valet nunc tempore executionis sententiæ? Decis. 24.* 143

Pretij pars in feudis nouis an debeatur secundogenitis in successione lineæ collateralis? Decis. 38. 210

Priuilegium moræ irregularis competens Minori an competat pia causæ aduersus minorem heredem pro interesse legati, seù debiti defuncti? & an saltèm post factum maiorem? & hoc casu an requiratur scientia debiti, seù legati in ipso hærede, siuè antè, siuè post maiorem ætatem, vel sufficiat scientia Tutoris, & Curatoris, dùm ipse erat minor, quæ ipsum afficiat post factum maiorem? Decis. 90. 437

Professio in Religione facta à Nouitio in articulo mortis siuè infrà, siuè post annum probationis an operetur effectum etiàm transmissionis bonorum ad Monasterium, sequuta morte Profitentis ex eadem infirmitate? Decis. 40. 214

Promissum infrà certum tempus an, & quandò possit adimpleri post tempus? Decis. 53. 277

R

Reclamatio post decem dies, sed intrà biennium à sententia S. C. an requirat pro forma supplicationem directam Regiæ Maiestati? Decis. 21. 126

Recursus competens Fisco infrà quæ tempora restringatur? Decis. 16. 109

Recursus quomodò, & qualitèr sit introductus, & infrà quem terminum peti debeat. Decis. 14. 99

Regens Reg. Cancellariam an, & quandò debeat præcedere alios de Consilio Collaterali, qui non sunt Titulati, etiàm antiquiores in dignitate, & in quibus actibus? Decis. 77. 376

Reseruatio dominij in contractu venditionis quid operetur in beneficium venditoris, donec pretium soluatur. Decis. 7. 45

Retrahens rem iure congrui vigore Consuetud. Neap. *ab eo, qui emit habita fide de pretio cum onere præstandi certum interesse pro pretio, an teneatur soluere integrum pretium in pecunia, iuxtà appretium factum? Decis. 96.* 480

S

Seruitus debita prædio vicino si perueniat ad vnum, eumdemque Dominum prædij seruientis, & dominantis, vtrum extinguatur, & qualitèr reuiuiscat

Digitized by Google

uiſcat facta alienatione in alium prædij ſeruientis? Deciſ.98. 490

Sindici, Electi, & alij Adminiſtratores Vniuerſitatum an durãte anno eorum adminiſtrationis ſint immunes à datijs, & alijs impoſitionibus extraordinarijs, quæ imponuntur inter ciues? Deciſ.70. 340

Stipendium debitum Legatis vſquè ad quam diem poſt expletam legationem eis debeatur? Deciſ.76. 375

T

Tempora petendi primum, & ſecundum beneficium introducta per nouellam Pragmatic. *an compræhendant etiàm hæreditatem iacentem habentem Curatorem? Deciſ.41.* 219

Terminus dierum 30. ad petendum primum beneficium poſt publicationem factam, & aliorum dierum 30. ad petendum ſecundum poſt elapſum primum ſtatutus à Pragmat. 16. de ord. Iudic. *an currat pendente reclamatione interpoſita à decreto publicationis, ſi in ea Pars reclamans ſuccubuerit? Deciſ.18.* 112

Tertius oppoſitor veniens ad cauſam vertentem inter alios, an, & quandò, & qualitèr audiri debeat, vel excludi? Deciſ.1. 2

Teſtamentum ad pias cauſas quandò reuocetur per ſecundum ad cauſas prophanas abſq; expreſſa clauſula reuocatoria, & derogatoria primi teſtamenti in ſpecie? Deciſ.56. 287

Teſtamentum ſolemne ab octauo teſte loco Teſtatoris non valentis ſcribere ſubſcriptum ſeorſum ab alijs teſtibus, loco, & tempore diuerſis, quod penès ſe idem octauus teſtis retinuit, & poſt duos dies in actu ſolemnis ſtipulationis, & clauſuræ exhibuit coràm alijs teſtibus, & teſtatore, qui declarauit, illud eſſe ſuam vltimam voluntatem, an ſubſtineatur vti teſtamentum ſolemne, vel ſaltèm vti nuncupatiuum? Deciſ.95. 474

Text. in auth. Prætereà, C. vndè vir, & vxor *diſpoſitio an habeat locum in beneficium Viri ſuperſtitis, quemadmodùm in beneficium Vxoris, & qualis paupertas raquiratur in Coniuge ſuperſtite, vt poſſit conſequi quartam in bonis Coniugis præmortui? Deciſ.46. fol.* 240

Tex. in l. hac edictali C. de ſecun. nupt. *diſpoſitio an procedat in largitate collata in beneficium filiorum ſecundi matrimonij, ſicut inter ipſoſmet Coniuges binubos? Deciſ.12.* 77

Tex. in l. ſolutum §. ſolutam ff. de pigno. action. *diſpoſitio an habeat locum etiàm quandò ſecũdus Conductor ſubconduxit integram domum, pro minori tamèn mercede, quàm conduxerat primus conductor? Deciſ.23.* 140

Titulus anterior in conceſſione officij, poſſeſſione non ſequuta an, & quãdò præbeat prælationem Conceſſionario aduerſus alium poſſeſſorem cum titulo poſteriori? Deciſ.82. 397

Tribunal Regiæ Cameræ Summariæ an ſit Iudex competens omnium cauſarum actiuarum, & paſſiuarum Præſidentium, & Rationalium ipſius? Deciſ.74. 369

Finis Argumentorum.

Digitized by Google

APPROBATIO

ILLVSTRISSIME, & REVERENDISSIME DOMINE.

Ex commissione perlegi hũc librum Decisionum Doctissimi, omniumq; virtutum Viri ornatissimi D. Scipionis Rouiti Regentis Reg. Cancellariam continentem Centum Decisiones adhùc non visas, & secundùm sententias omnium Doctorum ferè definitas, quarè prelo dignas esse censeo. Neap. die 23. Augusti 1633.

Amplitudinis tuæ

Seruus Humillimus

Io. Dominicus Pizzella Canonicus.

Imprimatur.

FELIX TAMBVRELLVS VICARIVS GENERALIS.

Digitized by Google

Illustrissimo, & Eccellentissimo Signore

Gio. Domenico Boue desidera stampare le Decisioni del S. R. C. della Regia Camera della Summaria, e del Conseglio Collaterale compilate dal Spettabile Signor Regente Scipione Rouito; la supplica per tanto dar licenza, che si possino stampare, & il riceuerà à gratia, vt Deus, &c.

Magnif. Consiliarius Theodorus videat, & referat.

Lopez Regens.

Prouisum per Suam Excellentiam Neap. die 8. Iunij 1632.

Locus signi Lombardus.

Excellentissime Princeps

Nonnulla ad commune bonum scripsit, & ædi curauit Vir ille Doctissimus, Regiusq; Minister omnibus numeris absolutus Regēs Rouitus. Multa etiàm quasi Enchiridion sibi ipsi adnotauit. Sed & hæc eius Familiares, agnoscentes satis esse illum scripsisse, è tenebris eruunt. Et nunc Centum istas Decisiones imprimi curant, quas à me reuideri iussisti. Feci Ego, vt par est, obediens, nihilq; reperij, quod in apertum prodire non mereatur. Quinimò si Authoris Repetitiones, & Consilia multum luminis legum Professoribus attulerunt, plenior insurgit spes ex Decisionibus per eumdem vnà cum alijs Patribus in Supremis Regijs Tribunalibus elimatis. Vale Neap. Kal. Iulij 1633.

Excellentiæ Tuæ

Seruus deditissimus

Scipio Theodorus.

Visa retroscripta Relatione Imprimatur.

Tapia Regens. Enriquez Regens.

Prouisum per Suam Excellentiam Neapol. die 22. Augusti. 1633.

Locus signi. Anastasius.

Digitized by Google

INITIA DECISIONVM.

A

A Decreto. Decis.98. fol.490
Antiqua est. Decis.67. 325
Ascanius Longus. Decis. 74. fol. 369

C

Capta possessione. Decis. 42. 221
Censualis contractus. Decis.9. 52
Certa,& indubitata. Decis.39. 212
Comes Melissæ.Decis.6. 40
Commercium.Decis.17. 110
Condemnatis per.Decis.79. 384
Controuersia. Decis.24. 143

D

De anno 1612. Decis.65. 319
Decessit Ioa.Baptista de Summa. Decis.85. 414
De iure communi.Decis.83. 404
De mense Maij 1616. Decis.11. 70
Depositio Principalis. Decis.34. 187
De tribus fuit. Decis.21. 127
Die 27.Augusti.Decis.90. 437
Diù fuit ventilata. Decis.10. 65
Dubitatum fuit. Decis.54. 283
Dùm ad instantiam. Decis.92 452
Dùm ex more. Decis.71. 345
Dùm Ianuarius Musitanus. Decis. 13. fol. 90
Dùm Ill.Comes Ognattæ. Decis. 76. fol. 375
Dùm per mortem. Decis.82. 397
Dùm per *Pragm.* Decis.35. 195
Dùm Princeps Conchæ.Dec.48. 251

E

Empta quadam. Decis.96. 480

F

Facta locatione. Decis. 23. 140
Facto accessu. Decis.30. 173
D.Ferdinandus Puortocarrero. Decis. 73. 366
Filiorum educatio.Decis.8. 49
Flaminius Martanus.Decis.5. 37
Franciscus Biffoli. Decis.28. 167
Franciscus Gambacorta.Decis.12. 77
Fuit dubitatum. Decis.29. 170
Fuit iutroducta. Decis.19. 114

H

Hieronymus Antonius de Flore. Decis.55. 285
Hieronymus Parlatus.Decis.69. 335
Horatius Tropeianus. Decis.2. 20

I

Iacobus Iummellus.Decis.47. 247
In causa vertente.Decis.18. 112
In causa vertente in S. C. Decis.88. fol. 431
In causa vertente inter.Decis.32. 178
In contractu.Decis.33. 180
In exitu Ill.Comiti Benauenti. Decis. 4. 30
In fossatis. Decis.59. 302
In generali Indultu. Decis.91. 444
In liquidatione.Decis.66. 323
In matrimonio.Decis.87. 425
In matrimonio contracto. Decis. 100. fol. 499
In primis diebus. Decis.68. 333
Inquisito Ascanio Laudato. Decis.49. fol. 261
In Regia Sicla. Decis.36. 201
Inter cœteros.Decis.62 309
Inter Creditores. Decis.84. 411
Inter omnes.Decis.1. 2
Ioannes Baptista Capycius Galeota. Decis.26. 161
Io.Maria de Bernaudo. Decis.72. 349
Ioseph de Sessa. Decis.3. 23

L

Lata sententia. Decis.7. 45
Licèt de iure.Decis.25. 157
Lutius Ricca. Decis.20. 119

M

Magdalena de Iudice.Decis.40. 214
Magna est.Decis.15. 102
Mortua D. Eluira Montenigro de Heredia.Decis.46. 240

Mor-

Digitized by Google

Mortua D.Iſabella Marſilia. Deciſ.99. fol. 495
Mortua Zinobia Cicinella. Deciſ.95. fol. 474
Mortuo D.Antonio Pappacoda. Deciſ. 94. 464
Mortuo Sempronio. Deciſ.58. 298
Multotiès accidit. Deciſ.61. 308
Mutius Teleſius.Deciſ.86. 421

N

Non ſemèl.Deciſ.50. 264
Notiſſimæ ſunt. Deciſ.44. 235
Numquàm mihi.Deciſ.27. 164

P

Per *Pragmat.*Deciſ.41. 219
Per *Pragmat.*editam. Deciſ.75. 372
Per *Pragm.* 10.Deciſ.81. 394
Petierat M.A.Gallus.Deciſ.37. 207
Pyrrus ~~Aloyſius~~ Boianus . Deciſ. 57. fol. 291
Plures articuli.Deciſ.78. 381
Princeps D.Tiberius Carafa.Deciſ.53 fol. 277

Q

Quàmplurimum contingit . Deciſ.60. fol. 306
Quæritur,an.Deciſ.52. 275
Quæſtio illa.Deciſ.51. 266

R

Recurſus eſt. Deciſ.14. 99
Reo de crimine. Deciſ.64. 313

S

Sabatinus Pollecinus. Deciſ.89. 433
Scipio Sanblaſius.Deciſ.97. 484
Scripſi in *Pragm.*2.Deciſ.70. 340
Statutum eſt. Deciſ.63. 310
Stephanus Scarpatus. Deciſ.56. 287
Supererat alia. Deciſ.38. 210

T

Tempore, quo. *Deciſ.*31. 177
Tempore,quo Ego.*Deciſ.*77. 376
Terminus. *Deciſ.*16. 109

V

Vendito officio. Deciſ.45. 237
Vera eſt. Deciſ.43. 232
Vertente lite. Deciſ.80. 390
Vetuſtiſſima eſt.Deciſ.22. 135
Vulpianus Iureconſultus.Dec.93. 458



Digitized by Google

DECISIONES
SVPREMORVM TRIBVNALIVM
REGNI NEAPOL,
REGII COLLATERALIS CONSILII, ET S.R.C. CAPVANÆ, NEC NON REGIAE CAMERAE SVMMARIAE.

SCIPIONE ROVITO

Iam diù Aduocationis munere in eisdem acerrimè functo, prius Regio Consiliario assumpto, postea in Regiam Cameram Præsidente translato, nuper verò Regium à latere Consiliarium agente, ac Regiam Cancellariam Regente

COMPILATORE.

SVMMARIVM.

1 *Tertius vltrò veniens in iudicium diuersimodè admicti, & audiri solitum. Debet in continenti docere suum interesse num.2. Et qualiter consideretur hoc interesse, hoc est respectu rei num.5. Et respectu actionis, & exceptionis num.6.*

3 *Tertius comparens in fauorem pupilli, vel Reipublicæ qualiter debeat audiri.*

4 *Interesse, vt tertius audiatur in iudicio, quo pacto sit probandum.*

7 *Tertius quo tempore veniat in iudicio, consideratur: & quos effectus producat tempus ante sententiam, ibid.cum seq. Quos autem tempus post sententiam num.13.*

8 *Actor, vel reus quando possit remoueri à iudicio per subingressum tertij ad onus suscipiendum.*

9 *Venditor ad coadiuuandum emptorem, qui super proprietate rei venditæ fuerit conuentus, quomodò audiatur. Creditor si suus debitor super proprietate rei pignoratę litem sustineat qualiter in eo iudicio possit audiri. ibid. num.9. 11. & 37.*

10 *Comparens ad coadiuuandum actorem, vel reum in iudicio, censetur approba-*

Digitized by Google

te omnia acta facta cum suo principali.

Interesse, quod tertius allegat in iudicio si non est vnum, idemq; sed coequale cum interesse a principali deducto: an ipse tertius audiatur, & quid post latam sententiam. num. 29.

Quid autem si interesse a tertio deductum sit omnino separatum à iure deducto inter principales collitigãtes, ità quòd veniat ad infringendum, num. 12. & 30.

Firmatur conclusio negatiua, sed sex fallentiæ adducuntur, de quibus n. 15. vsque num. 22. & nu. 32.

14 Tertius an diuersis respectibus possit dici, quòd tàm actoris, quàm rei personam sustineat.

15 Actio vniuersalis si proponatur à tertio, impedit processum iudicij in actione particulari.

16 Actor, qui per sententiam possessionem à reo abduxit; si idem reus ab alio de eadem re conueniatur, debet in hoc iudicio in omnibus audiri.

17 Possessio per tertium in iudicio allegata facit vt supersedeatur in causa principali, & quæ in hac possessione sunt considerandæ, num. 18. & 33.

19 Alienatio post litem motam non transfert nec dominium, nec possessionem.

20 Tertius, vbi possessio rei in iudicio deductæ sit vacans, proponendo sua iura, impedit prouisionem inter principales litigantes.

21 Spolij causa impeditur si tertius opponat de dominio.

23 Tertius aduersus executionem sententiæ latæ in actione personali, qualiter debet audiri.

24 Possessio lite pendente præsumitur in fraudem paratæ executionis.

25 Appellare à sententia lata in actione reali potest etiam tertius, qui habet idem interesse cum vno ex litigatoribus.

Et circa huiusmodi appellationem quot tempus requiratur, & non nulla alia considerantur. nu. 26.

27 Scientia vt noceat tertio, qui non est in iudicio, qualis esse debeat.

28 Appellatione per tertium interposita, si prima sententia reuocatur: hæc reuocatio prodest etiam principali, qui succubuit.

31 Cautio de indemnitate quando post sententiam sit danda.

34 Tertius, quouis interesse, & in quacũq; parte iudicij proposito; si tamen sit suspectus de calumnia, non debet audiri.

Nisi pœna temere se opponenti iam fuerit per statutum imposita. nu. 35.

36 Tertio opponente, & pendente discussione an debeat audiri, est suspendendus processus, & sententiæ executio.

38 Interesse quale quale in tertio opponente in iudicio quemadmodum exemplificatur.

39 Sententia vbi tertius fuit admissus ad coadiuuandum, solùm inter principales collitigantes est proferenda.

40 Tertius quo pacto dicatur comparere in iudicio ad infringendum iura.

ARGVMENTVM.

Tertius oppositor veniens ad causam vertentem inter alios, An, quando, & qualiter audiri debeat, vel excludi.

DECISIO I.

INTER omnes forenses quæstiones vsufrequentes nulla quippè in totius orbis Tribunalibus frequentior reperitur illa, quæ concernit materiam Tertij oppositoris, seu interuenientis in causa vertente inter alios, siue de petitorio, siue de possessorio agatur quouis genere actionis, & tamen nulla minus digesta emergit in tàm vasto gurgite totius iuris canonici, & ciuilis, quocunque te vertas, aut

ad

Digitized by Google

ad lecturas, seu repetitiones, aut ad tractatus, aut ad consilia, seu iuris responsa, aut denique ad tot supremorũ vbique locorum Tribunalium decisiones: Si quidem claritatis lumen, quod in alijs iuris articulis producere solẽt distinctiones, & subdistinctiones casuum a Doctoribus excogitatæ, conuersum est in densissimas tenebras in hac Tertij oppositoris materia explicanda; Vndique enim manifesta confusio, & inextricabilis perplexitas resultat, ita vt nemini constare possit, ẽm in consulendo, quàm in iudicando, vbi securè valeat figere pedem. Quãdoq enim videmus admicti Tertium in terminis, in quibus causa repetitur, quãdoq; vt audiatur ex integro, quandoq; vt non audiatur simpliciter, quandoq; cum clausula, *vt sententia ferenda non* afficiat ipsum Tertium, quandoq; vt audiatur in iuribus suis; verùm nõ impediatur expeditio causæ inter principales collitigatores, quandoq; & denique vt liceat Tertio assistere tantùm in iudicio. Idcircò dùm hodiè cõtingat hæc quæstio decidenda in causa vertente in S. C. inter Io. Vincentium Branciam Actorẽ, & Philippum Branciam Marchionem Lareni conuentum super relaxatione Ciuitatis Lareni, & aliorum feudorũ, in qua post cõpilatum processum comparuit D. Franciscus Carafa Marchio Antij vti pater, & legitimus administrator suorum filiorum susceptorum ex matrimonio contracto cum Aemilia Brancia sorore conuenti asserens, dictos eius filios vti hæredes matris prædefunctæ habere interesse in causa ob dotes ei promissas per dictum Marchionem Lareni in summa duc. quadraginta mille, nec integrè solutas, nisi pro summa duc. quinque mille tãtùm, & ideò petijt ex integro audiri, & interim supersederi in expeditione causæ inter actorem, & reum principales. Ego onus mihi assumpsi perscrutandi omnes *DD.* de hac materia tractantes, tàm in proprijs sedibus, prout sunt *Canonistæ in cap. super eo extra de off. leg. cap. cùm super, & cap. pen. ext. de re iudic. cap. venies lo. 2. ext. de test. c. 2. vt lit. pen. in 6.* & *Ciuilistæ in l. si suspecta ff. de inoff. test. l. pen. ff. de pet. hæred. l. is, à quo ff. de rei vend. l. Titia, & l. si alienato ff. sol. matr. l. sæpe ff. de re iud. l. à sententia, l. sæpe per iuserio ff. de appell. l. 2. 6. vbi in rem actio, auth. nunc si hæres C. de litig.* quàm ẽt inter Consulentes, & Decisiones, ac alijs in locis extraneis, prout sũt *Affl. dec. 15. & 235. Boer. dec. 79. Franc. Marc. decis. Delphin. 272. Hartm. lib. 2. pract. foren. ti. 5. obser. 10. Andr. Gail obseru. 69. cum seqq. lib. 1. Borgn. decis. Fiuiz. 5. par. 4. Ioseph Ludouic. decis. Perus. 26. Minsing. obser. 73. cent. 3. Præs. de Franch. dec. 261. & 491. Giurb. dec. 1. & dec. 8. Gizzar. decis. 41. Seraph. decis. 906. Castill. in l. Taur. 64. in glo. se allegue, Couar. pract. quæst. c. 13. 14. 15. 16. Guttier. lib. 1. pract. q. 66. Cancer. lib. 2. var. c. 16. Rebuff. tom. 3. Const. Gall. tit. de arrest. & oppos. art. 1. glo. 2. nu. 7. cum seqq. & tom. 1. tit. de adiunction. Castill. de exsufr. c. 9. num. 9. Costa de facti scient. & ignor. centur. 1. cas. 57. Gratian. discept. for. 439. lib. 3. Marescot. lib. 1. var. c. 86. num. 41. & seqq. & lib. 2. c. 121. in princ. Marches. prax. commiss. par. 2. cap. 14. Grauat. ad Vestr. in sua prax. lib. 5. cap. vlt. nu. 24. Muscatell. in prax. S. C. par. 3. in glo. nominem, in 1. addit. Crauet. cons. 14. nu. 3. Marz. cons. 24. Ang. Aret. cons. 62. Menoch. cons. 488. lib. 5. Anna pater alleg. 76. & Anna filius cons. 97. 98. Honded. cons. 21. volu. 1. Burgos de Paz cons. 18. Gaballin. millel. 983.* & infrascripti alij inferius citandi, *Corset. q. 4. par. 2. super Rit. Sicil.*

Et in effectu ex singulorum dictis resultat, quòd hæc quæstio (omisso illo casu, quandò Tertius est vocatus in iudicio ab vno ex collitigantibus, aut quia sit nominatus in Dominum, aut

laudatus in authorem, cùm non sit casus noster, sed spectat ad materiam *tex. in l. venditor ff. de iudic. & in l. 2. C. vbi in rem act. exerc. debeat)* restringendo articulum ad Tertium non vocatum, sed vltrò venientem ad iudicium
2 inter alios inchoatum, illud vnũ præmissum necessarium requirit, vt in omni casu debeat hic tertius non solùm allegare, sed etiam incontinenti probare, & docere suum interesse, in quo consistat, aliàs nullo modo auditur, vt est *tex.* formalis in *d. cap. veniens lo 2. ext. de testib.* & vnanimi consensu præmittunt *Innoc. & DD.* omnes *in d. cap. veniens*, & reliqui suprà citati, siue alij quicunque de hac quæst. verba facientes, etiam si esset citatus, quatènus sua putauerit interesse, *Gratian. discepta.* 1000. *nu.* 12. nisi Tertius compareret
3 in fauorem pupilli, vel Reipub. nam tunc audiretur, si vult aliquid deducere, aut probare, etiam sine aliquo eius particulari interesse, vt post *Bar. Alex. & Felin.* admittit *Cancer. d. c.* 16. *nu.* 38. 39. *& Gizzar. d. dec.* 41. *nu.* 13. 14. quod ego intelligo, vt audiatur vti simplex subministrator probationum pro pupillo, & Republica, non autem vt acta sint concipienda formiter cum ipso Tertio vti parte interessata. Qualis autem, & quanta debeat esse hæc
4 probatio incontinenti facienda remittitur arbitrio Iudicis, *Hartm. d. obser.* 10. *tit.* 5. *pract. forens. propè princ. vers. & talis, Couar. d. c.* 16. *nu.* 2. *Menoch. de arbitr. iud. lib.* 2. *cas.* 18. *Cancer d. c.* 16. *nu.* 31. & licet *Cartar. decis. Gen.* 47. ex sententia *Alex. cons.* 101. *num.* 1. *vol.* 1. *& Rolan. cons.* 5. *nu.* 14. *lib.* 2. dicat, esse dandum terminum huic tertio ad docendum de iure suo; attamen *Ioseph Ludou. d. decis. Perus.* 26. *nu.* 13. restringit probationem hanc ad exibitionem instrumenti, vel sententiæ incontinẽti factam, quod latius prosequitur *Gratian. d. discept. for.* 439. *nu.* 21. *cum seqq. vsque ad fin.*

5 Hoc interesse consideratur tùm respectu rei deductæ in iudicio, tùm etiã respectu actionis, vel exceptionis hinc indè propositæ.

Interesse respectu rei est triplicis speciei, nam vnum consistit in pleno præiudicio, quod sententia inde proferenda contra vnum ex litigantibus afferre posset huic Tertio in petitorio respectu dominij, quod ipse prætẽdit. Alterum in pleno præiudicio, quod sententia proferenda contra vnum ex litigatoribus afferre posset huic Tertio in possessorio respectu possessionis, quam ipse prætendit; Aliud denique interesse consistit in illo quali quali præiudicio, quod eidẽ Tertio resultaret ex sententia inter principales collitigantes proferenda. 1

Exẽplum primæ speciei est, quando is, cui primùm competit actio, vel defẽsio rei in iudicio deductæ, permittit sequentem agere, vel excipere; aut qui passus est, eum, à quo causam habuit, experiri, ita sunt formalia verba *text. in cap. pen. extra de sent. & re iud.* & vterq; casus per extensum est exemplificatus in *l. sæpè pen. ff. de re iud.* vbi *glo.* addit alia exempla.

Exẽplum secundæ speciei est, quando duo litigant de possessione alicuius rei, quæ aut est penes ipsum Tertium actualiter possidentem, aut est vacans, quia à nemine possidetur; in primo casu præiudicium Tertij est manifestum, nè ab eo auferatur possessio, quam tenet, maximum quippè est commodũ possessionis, §. *cõmodum inst. de interd.* & in secundo similiter magnũ vertitur Tertij præiudicium, dum eamdem rem prætendit, licet actu non possideat, nè, si alius intret in possessionẽ, reddatur sibi difficilior prosecutio iuris sui, vt considerant *Ioseph Ludouic. Canter.* & alij supra citati, & inferius citandi in terminis, *tex. in cap. cùm super, extra de re iud. cap. veniens lo 2. extra de testib. l. à Diuo Pio §. si super rebus ff. de re iud.*

l. ob

Lob maritorum C. ne vxor pro marito.

Exemplum tertiæ ſpeciei eſt in caſu *d. l. ſæpè verſ. nam facientibus*, & in *l. à ſententia ff. de appell.* ſi quidem ſententia lata contra hæredem inſtitutum circà inualiditatē teſtamenti, aut contra meum cohęredem, non præiudicat mihi, neque legatarijs, niſi quòad quale quale præiudicium ob præſumtionem illam, quæ inſurgit ex ſententia inter alios lata, de qua in *l. ſi duo patroni in prin. ff. de iure iur.* & in *cap. cùm ſuper ext. de re iud.* cum ſimilib. latè *Tiraquell. in tract. Res inter alios acta lim. 19. Menoch. præſ. 62. nu. 6. lib. 2. Imol. in d. cap. cùm ſuper nu. 12. propè fi. verſ. item aduerte.*

6 Aliud eſt intereſſe reſpectu actionis, vel exceptionis deductę in iudicio inter *principales collitigatores*, quod etiam cōſideratur triplicis ſpeciei. Primum eſt, quando Tertius habet vnum & idem intereſſe cum intereſſe deducto per alterum ex principalibus collitigantibus ſibi cohęrens, & affixum, vti dependens ex perſona alterutrius ipſorum litigantium, vt quia Actor, vel Reus habet cauſam à Tertio, vel Tertius habet cauſam ab Actore, vel Reo, veluti eſt in emptore, & venditore, & in creditore, & debitore, de quibus in *l. venditor ff. de iudic.* & *in l. ſæpè ff. de re iud.* & hoc eſt idem cū prima ſpecie intereſſe conſiderati reſpectu rei deductæ in iudicio. Alterum eſt, quando intereſſe huius Tertij non eſt vnum, & idem, ſed coęquale cum intereſſe, quod habet actor, vel reus, depēdens tamen à perſona propria ipſius Tertij, & non à perſona vnius ex collitigantibus, prout eſt intereſſe, quod habet cohęres, aut legatarius in iudicio moto cōtra hæredem vniuerſalem, ſeu cohęredem ſuper inualiditate teſtamenti, aut intereſſe, quod habet Patronus, & Prælatus in iudicio moto contra libertum, & ſubditos ſuper iure patronatus, & iuriſdictione, de quibus loquitur *tex. in cap. cùm ſuper ext. de ſent. & re iud. l. ſi quis libertatem ff. de petit. hared. l. ſi duo patroni ff. de iure iur.* cū ſimilibus, & hoc incidit in idem cum intereſſe reſpectu rei in tertia ſpecie. Tertium eſt deniquè intereſſe, quod deducit Tertius principaliter, & de per ſe vti radicatum in perſona ſua propria, nec dependens, aut cohęrēs alteri, ſed pœnitus, & omninò ſeparatum ab intereſſe deducto per vtrumque collitigatorem in iudicio principali, vt puta, quia dicit, rem in iudicio deductam non ſpectare ad actorem, neq; ad reum, ſed ad ipsū Tertium ſolùm, & petit condemnnari ſibi reum ad illam rem ſibi tradēdum excluſo actore, & hic eſt caſus in *l. pen. ff. de pet. hared. & in l. is, à quo ff. de rei vend.*

Vtrumque intereſſe, vt ſupra diſtinctum ſiue ratione rei, ſiue ratione actionis, vel exceptionis in iudicio deductæ operatur, vt quoties allegatur à Tertio, debeat Tertius ipſe audiri in iudicio, ſi tamen de eo doceat incōtinenti, ſed ad diuerſos effectus.

7 Circa quos quidem effectus reducendo vniuerſam theoricam ad certā, & indubitatam praxim, tota hæc materia reſtringenda eſt ad duo tantùm tempora. Primum tempus eſt pendente iudicio inter actorem, & reum principales collitigātes, ſiue in prima, ſiue in ſecunda, ſiue etiam in tertia inſtantia, ante tamen latam tertiam ſententiam, quæ ponit finem liti. Secundum tempus eſt conſiderandum poſt latam tertiam ſententiam, ſeu talem, quæ ex priuilegio cauſæ, vel ex authoritate ſupremi Tribunalis habeat executionem paratam.

Primum tempus infraſcriptas admittit diſtinctiones: Nam ſi intereſſe deductum à tertio dependet ex perſona vnius ex litigatoribus, duplex inſpectio eſt adhibenda. Prima inſpe-

Digitized by Google

ctio est, si venit ad excludendum, seu remouendum actorem, aut reum à iudicio. Secunda inspectio est, si veniat ad coadiuuãdum tantùm actorem, vel reum.

Exemplum in prima inspectione est, quando is, ad quem primo loco spectat actio, vel exceptio rei deductæ in iudicio (prout est emptor respectu vẽ-
8 ditoris conuenti super proprietate rei vẽdite, aut debitor respectu creditoris conuenti super proprietate rei pignoratæ, de quibus agit *Iureconsl. in l. sæpè ff. de re iud.*) opponit se in illo iudicio, & vult remouere, & repellere actorẽ, vel reum à prosecutione, & defensione illius iudicij, dũ ab vno ex illis causam habet, si comparet ante litem inter eos contestatam, id omni iure est ei permissum, assumendo in se onus iudicij si vult; post verò litem contestatam non potest remouere actorem, sed debet ipse Tertius audiri in eo statu, in quibus causa reperitur; Reum verò adhùc poterit remouere etiam post litem contestatam, si non habuit scientiam contestationis, & litis motæ; vel si supeueniat iusta causa suspitionis de collusione, aut ipse Reus cõsentiat, & hoc quoàd præiudicium ipsius Tertij, nam quoad præiudicium ipsius Rei non poterit illum impedire, quin causam suam defendat, *Bart.* communiter approbatus in *l. si perlusorio §. 1. ff. de appell. Imol. in l. à sententia*, siue *in l. 4. §. à sententia ff. de appell. post nu. 14. vers. quod est intelligendum*, iterum *Bart. in d. l. sæpè q. 8. Marches. in prax. commiss. par. 2. c. 14. nu. 12. & 13. Gail lib. 1. obs. 70. nu. 19. & 71. nu. 14. Ioseph Ludouic. dec. Pera. 26. num. 25. Couar. pract. quæst. c. 13. num. 3. vers. nam iurisc. & nu. 7. propè fin. vers. quo fit, Rebuff. to. 3. Const. Gall. tit. de arrest. & opposit. ar. 1. glo. 1. num. 7. Barbos. in l. si alienam post num. 16 vers. premea igitur ff. sol. matr. post Imol. in d. cap. cùm super n. 7. vers. item potest.* Data verò scientia litis motæ neutrum poterit remouere, sed benè debet ipse Tertius audiri in eodem statu, & ijsdem terminis, in quibus causa reperitur, coadiuuãdo actorem, vel reum, à quo causam habet, vt omnes præcitati concludunt, licet solus *Couar. d. c. 14. nu. 3. in fi. vers. hactẽnus* velit, quod in hoc casu non teneatur Tertius litem assumere in eodem statu, sed debeat audiri ex integro.

Exemplum in secunda inspectione est, quando Tertius, qui se opponit est is, ad quem secundariò spectat actio, vel defensio rei, prout est venditor re-
9 spectu emptoris agentis, vel conuenti super proprietate rei venditæ ab ipso emptore possessæ, aut creditor respectu debitoris agentis, vel conuenti super proprietate rei pignoratæ, de quibus in eadem *l. sæpè*, in quacunq; parte iudicij hic Tertius compareat siue antè, siue post litem contestatam, indubitatum est, quòd non potest venire nisi ad coadiuuandũ illum, à quo causam habet, & proindè non debet audiri, nisi in eo statu, in quo causa reperitur, ac si omnia acta essent facta cum ipso Tertio, ipsique prosunt, & obsunt, iuxtà specificam dispositionem *text. in c. 2. vt lit. pend. in 6.*

Et hoc procedit ẽt inuito illo, quem vult adiuuare, ac etiam si is vellet desistere à iudicio, vel confiteri intentionem aduersarij, ita subdit *Imol. in d. l. à sententia post num. 14. vers. vbi autem cesset talis Tertius*, citans *text. in l. principaliter in 2. C. de liber. caus.* & quamuis aliqui etiam in hoc casu constituant differentiam inter scientiam, & ignorantiam litis, ad finem vt data scientia non possit producere de nouo alias probationes vltrà productas à principali, quem vult adiuuare, data verò ignorantia litis possit illas supplere ex persona sua propria, prout sunt *Bar. in d. l. si perlusorio §. 1. post num. 3.* latius *Imol. in d. l. à sententia num. 16. per tot. & ibid.*

Digitized by Google

& ibid. Ang. Aret. num. 8. in final. verb. Affl. decis. 235. vbi etiam *Vrsill. Rebuff. d. tit. de arrest, & oppos. art. 1. glo. 1. nu. 8. 14. & 15. Marches. d. c. 14. num. 22. vers. vndè si sciuit, Crauet. cons. 14. nu. 6. in fi. Menoch. cons. 488. nu. 6. Trentaci. lib. 2. var. c. 16. nu. 89.*

Tamen contraria præualuit opinio, vt in hoc casu hic Tertius siue sciens, siue ignarus litis motæ non audiatur, nisi in terminis, in quibus causa reperitur inter principales, vt post *Innoc. in d. cap. cùm super nu. 6. & Anton. de Butr. nu. 18.* tradiderunt *Couar. d. c. 13. nu. 2.* & iterum post *nu. 3. vers. nec quicquam, Gail d. obseru. 71. num. 12. cum seqq. & num. 14. Ioseph Ludouic. decis. Perus. 26. nu. 7.* & latius *num. 25. Bald.* expressè *in auth. nunc si hæres nu. 4. C. de litig. Ang. in l. si suspecta in 2. casu ff. de inoff. testam. Grauat. ad Vestr. in prax. lib. 5. cap. vlt. nu. 24. Iodoc. Damhoder. in prax. ciuil. c. 98. Guttier. lib. 1. pract. q. 66. nu. 2.* reprobando expressè *Bart. Affl.* & alios distinguentes inter scientes, & ignorantes litem motam, *Borgn. decis. Fiuiz. 5. num. 32. lib. 4. Caballin. milleloq. 983. Fab. Ann. cons. 97. num. 6. & cons. 98. num. 5.* qui propterea concludit, etiam si hic Tertius esset minor, esse ei deneganda beneficia, si compareat in statu causæ, in quo erant concessa beneficia principali, quem vult coadiuuare, vel sit precluſa via petendi, & ità vtrobiquè attestatur fuisse iudicatum per bina decreta in casu suo, sequitur *Giurba decis. 1. num. 24. cum seq.* iuncto *num. 45.* eiusdem opinionis est *Cancer. d. c. 16. num. 6.* qui postea *num. 9.* testatur, de stilo illius Senatus Principatus Cataloniæ nullum Tertium oppositorem audiri, nisi in statu, in quo causa reperitur, si tamen compareat ante conclusionem in causa, posteà verò nullo modo. Quicquid in contrarium decisum refert *Gizzar. dec. 41. num. 15.* vbi apparet, non fuisse digestas rationes ab *Anna* adductas, optimè pro opinione *Annæ* concurrit *Guttier. 1. lib. pract. q. 66. in fi.* qui loquitur in terminis beneficiorum præfixis à iure, prout nunc est in Regno per *Pragm.* editam *die 27. Maij 1621.* quæ modò est prag. 16. de ord. iud. & *Gail obser. 71. lib. 1. in fi.* dùm reassumit, quòd Tertius arctetur iisdē terminis, quibus arctatur principalis, & præclusa via principali, sit ēt precluſa Tertio.

10 Ratio huius communis opinionis est, quia eò ipsò, quò Tertius sponte compareat, censetur approbare omnia acta facta cum suo principali, quem vult adiuuare, ac si essēt facta cum ipso, ita vt reputetur vna, eademq; persona cum eo principali, latè *Imol. in d. cap. cùm super*, post *num. 7. vers. item aduerte*, vsquè *ad vers. per prædicta, Cassad. dec. 1. de except. Puteus decis. 71. lib. 3. Rot. Rom.* apud *Ludouis. dec. 359. & 396.* & apud *Farin. par. 2. dec. 431. num. 5. Surd. dec. 173. num. 27. & decis. 335. n. 21. & 22. Christof. de Paz de tenuta c. 23.*

11 Si verò interesse, quod Tertius allegat non est vnum, & idem cum interesse deducto à principalibus collitigatoribus, sed est coequale cum eo, dependens tamen à propria persona ipsius Tertij, & non ab aliquo ex collitigantibus, iuxtà exempla à me tradita in secunda specie interesse respectu actionis, vel exceptionis, & in tertia specie interesse respectu rei deductæ in iudicio; quo casu ex sententia proferēda infertur huic Tertio solùm quale quale præiudicium, ex illa iuris præsumptione, quæ pro sententia resultat, vt ibi dixi, & notat *glo. 2. in d. c. cùm super de re iud. Couar. d. c. 13. nu. 4. Cancer. d. c. 16. nu. 53.* tunc est in arbitrio ipsius Tertij, aut comparere in eodem iudicio allegando, & probādo prædictū suum interesse, & debet audiri similiter in terminis, in quibus causa reperitur, vt constat ex *Imol. in d. l. 2 sententia nu. 13. vers. hoc præmisso*, & clarius

tius post *nu.* 14. *vers. secus verò si esset tale ius*, & iterum in *vers. si autem esset idem*, vsque ad *vers. & pro hoc*, & iterum in *vers. si verò reus cõuenitur*; *Ang. Aret. in ead. l. à sententia num.* 4. *vers. & in his conclude*, & magis expresè *col.* 3. *in fi. vers. si verò esset tale ius*, *Benint. dec.* 75. iterum *Imol. in d. cap. cùm super num.* 7. *in fi. vers. si autem reus, vsque ad nu.* 8. aut protestari, quòd per illud iudicium, & quamlibet sententiã proferendam inter illos collitigantes nullum sibi inferatur prejudicium in iuribus suis: Non enim potest impedire actorem, neque reum, quin ille agat, hic verò defendat causam suam, ità resultat ex *Bart. in d. l. sæpè q.* 5. *& 8. & ibid. Ang. Cuman. Imol. & Alex. n.* 109. & alijs, quos refert, & sequitur *Couar. pract. c.* 15. *n.* 8. *vers. scribis tamen Bar.* qui hanc protestationem admittunt etiam in Tertio habente interesse dependens ab interesse vnius ex principalibus collitigantibus, eiq; annexum, & *Gail d. obser.* 70. *n.* 26. qui eamdem protestationem admittit etiam in eo Tertio, qui habet principale interesse, de quo mox verba faciemus. Quicquid in contrarium adstruxerit *Anna pater alleg.* 76. reprobatus à *Præsid. de Franch. dec.* 261. *nu.* 13. & à *Fabio Anna filio cons.* 97. *nu.* 13. quamuis eum pro opinione Patris falsò citauerit *Giurb. dec.* 1. *nu.* 33. *in fi.* & idem arbitrium huic Tertio concedit *Seraph. decis.* 906. post *nu.* 1. dum ait, quòd dupliciter hic Tertius potest venire ad causam, vel in eo statu, in quo reperitur, vel principaliter commicti faciendo causam pro suo interesse.

12 Si autem interesse à Tertio deductum est pœnitus, & omninò separatũ à iure deducto inter illos collitigantes dependens à propria ipsius persona, nec vllam habens dependentiam, aut connexitatem cum iure illorum, & propterea impugnat tàm actionem actoris, quàm exceptione Rei cõuenti, quo casu dicitur venire ad infringendum iura vtriusquè collitigatoris, tũc est magna altercatio inter *DD.* An hic Tertius debeat audiri in eodem processu, vel potius per processum separatum? & nonnulli fuerunt in opinione, quòd nèdum audiri debeat in eodem processu, sed quòd possit principaliter deducere iura sua ex integro, superfessa interim expeditione causæ inter illos primos collitigantes, donec instructo processu huius Tertij possit vnica sentẽtia terminari iudicium respectu omniũ, cuius opinionis author affertur *Bal. in c.* 1. *§. si duo propè princ. de pac. ten. in vsib. feud.* sequitur *Alex. ad Bart. in d. l.* is, *à quo ff. de rei vend. Vrsill. ad Afflict. decis.* 235. post *num.* 3. attento ordine literæ, *Greg. Lopez l.* 6. *glo.* 2. *in fi. tit.* 10. *par.* 3. *Borgn. decis. Fiuiz.* 5. *nu.* 25. *Barbosa in l. si alienam nu.* 16. *& in l.* 35 *nu.* 7. *vers. item & secundo* vsq; *ad num.* 9. *ff. sol. matr. Castill. lib.* 2. *quotid. contr. c.* 9. post *num.* 9. *vers. deindè constituo*, *Menoch. cons.* 488. *n.* 8. vbi dat authorem huius opinionis *Bart. in l. si quis libertatem ff. de petit. hæred. nu.* 1. asserens, eam fuisse seruatam in hoc nostro Senatu Neap. deceptus authoritate *Vrsill. ad Afflict. dec.* 15. *& Ann. alleg.* 76.

Alij verò fuerunt in opinione prorsus cõtraria, vt scilicet hic Tertius veniens ad infringendum iura vtriusquo litigatoris, nèdum non possit impedire processum, & illius expeditionẽ inter principales collitigantes; sed nec etiã admicti debeat in eodem processu, sed in alio separato, & qui prius obtinebit contra cõuentum, præstabit ei cautionem de indemnitate, de qua in *l. pen. ff. de pet. hæred. & in l. is, à quo ff. de rei vend.* & hæc opinio vbique prævaluit, vt constat ex eodem *Bal.* qui afferebatur author præcedentis opinionis in *d. auth. nunc si hæres C. de litig.* post *nu.* 4 *Ang. in d. l. si suspecta in primo casu*, *Innocen. in d. cap. cùm super col.* 3. *Anto. de*

Butr.

Digitized by Google

Butr. ibid. num. 14. Bellam. nu. 11. Fely. nu. 17. Imol. in d. l. à sententia nu. 14. per tot. & signanter *in vers. & prædicta procedunt*, ibi: *secus videtur si ius, Rot. Rom. dec. 4. de iud. in antiquior. Affl. dec. 235. nu. 6. vers. si tamen venit ex se, Couar. in d. c. 14. nu. 4.* vbi latè hanc opinionem defendit, & secundùm eam atteſtatur non ſemel vidiſſe iudicatum in Regio Granatenſi Prætorio, *Gail obſer. 69. & 70. num. 24. lib. 1. Ioſeph Ludoui. deciſ. Peruſ. 26. nu. 26. Cancer. d. c. 16. num. 7. ad 10.* limitat tamen de æquitate, quãdo hic Tertius vel in promptu offert ſuas probationes, vel nullas facere vellet, vt *num. 24. ad nu. 28. Borgn. d. dec. 5. nu. 34. Fab. Anna d. conſ. 97. n. 10* vbi reprobat *Menoch. d. conſ. 488.* retorquendo authoritatem *Bart. in d. l. ſi quis libertatem, & Anguiſſol. conſ. 62. lib. 2.* quos *Menoch.* adducebat pro ſe *Aquilin. in l. naturaliter §. nihil commune par. 2. nu. 84. de acquir. poſſ. Fachin. lib. 1. controu. c. 5. Trentaci. lib. 2. var. tit. 1. c. 16. nu. 6. Gturb. dec. 1. nu. 33. in fi.* & demùm *Præſ. de Frãch. d. dec. 261. & 492.* & vtrobiq; atteſtatur ità fuiſſe iudicatum per S. C. addo nouiſſimè *Coccin. deciſ. Rotæ 237.*

3 Circà quas quidèm *deciſ. Præſ. 261. & 492.* eſt obitèr aduertẽdum, quòd caſus vtriuſque deciſionis nõ eſt propriè caſus huius Tertij, qui habet intereſſe pẽnitus ſeparatum à perſona collitigantium, dependens à ſua propria perſona, ſed eſt caſus illius Tertij, qui habet intereſſe coęquale cum vno ex collitigatoribus, prout eſt cohęres, qui comparet in iudicio, in quo eius cohęres in eadẽ hęreditate eſt actor, aut reus, & proindè vtraque illa deciſio redditur dubitabilis in caſu ſuo, quatènus non fuit admiſſus ille Tertius in eodem ſtatu, ex his, quæ dixi ſuperius, ſed rationes ab eo adductæ optimè cõgruunt huic Tertio, de quo nunc agimus.

Præterea in eadem deciſione eſt principalitèr aduertẽdum, quòd quatènus idem *Præſ. in ead. dec. 261. nu. 13* diuerſificat caſum, in quo plures ex eodem iure agunt contra vnum, eumdemq; conuentum, ab alio caſu, in quo Tertius vult defendere reum ex eodẽ iure, quo reus ſe defendit, vt reſpondeat limitationi *l. is, à quo ff. de rei vend.* quæ afferebatur ex doctr. *Imolæ in d. l. à ſententia, & Ant. & Imol. in d. cap. cùm ſuper*, quam tradiderat *ibid. nu. 5.* quaſi quòd quando Tertius vult defendere reum, tunc ſit audiẽdus, & interim debeat ſuperſederi in expeditione cauſæ inter prædictos collitigãtes, ſecus autem, quando Tertius vult coadiuuare actorem, vt tunc non ſit ſuperſedendum in cauſa; eſt, inquam in hoc aduertendum, nam parcat mihi doctiſſimus ille vir, æquiuocauit, vt credo, in applicatione terminorum; ſiquidèm *Anto. de Butr. & Imol.* in locis ab eo citatis non loquuntur de Tertio habẽte coęquale ius cum vno ex litigantibus, dependente ex perſona ipſius propria, prout eſt caſus eiuſdem deciſionis, & alterius 492. dùm vtrobique Tertius, qui volebat ſubintrare, erat cohęres, qui concurrebat cum ſuo cohęrede agẽte contra eumdem Reum; ſed loquuntur de Tertio habente vnum, & idem ius cum vno ex collitigantibus, dependens tamen non à perſona ipſius propria, ſed ab eodem collitigante, vel è contra ius litigantis dependet à perſona ipſius Tertij, prout eſt Dominus reſpectu Procuratoris, venditor reſpectu emptoris, creditor reſpectu ſui debitoris, de quibus loquitur *tex. in l. ab exequutore §. alio ff. de appell.* & ideò dùm emergit Tertius in iudicio deducens coęquale ius ex perſona ſua propria, ſiue ex parte actoris, ſiue ex parte Rei, non video, cur diuerſum ius ſtatui debeat, quandò vult coadiuuare Reum, quàm quandò vult coadiuuare actorem, prout ipſe præſupponit; eſt igitur

matu-

maturiùs cogitandum in casu illarum decisionum.

Redeundo modò ad casum nostrũ, qui versatur in Tertio habẽte ius pœnitùs separatum ab vtroque collitigãte radicatum in sua propria persona, in quo affirmaui, secũdam opinionem esse vbiq; magis receptam, reiecta illa prima contraria, est aduertendũ, quòd inter sectatores illius contrariæ opinionis est *Barbosa*, qui in locis vt supra citatis pro cardine suæ opinionis
14 considerat, quòd Tertius in hoc casu fungitur officio duarum personarum, nempè actoris, quatènus petit rem sibi adiudicari, & Rei cõuenti, quatènus vult excludere actorem à sua actione, & ideò licet quatènus sustinet vices actoris non deberet admicti ad impediendam illam primam litem, sed esset seruanda dispositio *text. in d. l. is, à quo*. Tamen quatènus sustinet vices Rei conuẽti pro exclusione actoris ab eius actione, debet admicti etiam ad impediendam primam litem, quia tũc vti Reus videtur virtualitèr opponere aduersus actorem exceptionem, tua non interest, vel tibi non competit actio, & vtraque hæc exceptio est peremptoria, de qua Iudex causæ principalis debet cognoscere, & pronunciare in eodem iudicio, vt secundùm ipsum colligitur ex *d. l. Titia*, & ex *l. bona fides ff. depos. & l. si quidem C. de except.*

Ego verò ad euellendum cardinem hunc sic tenaciter fixum in pectore *Barbosæ* aduerto, quòd eius assumptũ, vt scilicet Tertius in hoc casu sustineat vices actoris, & Rei, licet diuersis respectibus, non est verum, quia si cõpareat non vocatus, sed sua sponte, dicitur sustinere partes actoris tantùm, vt tradit *Bal. in d. auth. nunc si hæres nu. 4.* latè *Tiraquel. lib. 2. var. resol. tit. 1. c. 16. in princ.* nec potest sustinere partes Rei, dum nec ipse possidet, nec venit ad adiuuãdum possessorem conuẽtum; imò ipse est, qui prouocat ad iudicium vtrumq; litigatorem, quo casu etiam in terminis *l. diffamari C. de ingen. & manum. & in l. si contendat ff. de fideiuss.* is dicitur actor, qui prouocat ad iudicium secundùm opinionem in hoc Regno receptam, vt post disputatum articulum ad partes attestatur *Præs. de Franch. decis. 657.* quicquid in contrarium de iure communi adstruat *Bardell. cons. 1. nu. 1. & 4.*

Libẽter tamen fateor, quòd in vno casu erit verissima hæc *Barbosæ* opi-
15 nio, quando. s. lis moueretur ab aliquo super aliqua re per actionem particularem, quæ posset afferre præiudicium actioni vniuersali; nam tunc Tertius, qui prætendit habere actionem vniuersalem, potest se opponere, & impedire processum in actione particulari, nè fiat sibi præiudicium in vniuersali, prout considerat *Barbosa* ipse in secũda specie interesse ab ipso formata per *tex. in l. si quis libertatem*, vbi *Bart. num. 1. ff. de pet. hared.* & ego addo *tex. in l. per minorem* cum materia sua *ff. de iudic.* tunc enim erit supersedẽdum in particulari, donec fuerit cognitum, & sententiatum super vniuersali, vt latè fundat *Valasc. consult. 90.* ab eodem *Barbosa* citatus; & egó obtinui pro Matthęo Comite cõtra Marchionem Genzani, qui mouerat iudicium contra Petrum Antonium Comitem filiũ dicti Matthęi iure assistendi super bonis donatis dicto Antonio per Matthęum eius patrem cum quibusdam oneribus adimplendis in beneficium patris pro creditis contractis ab ipso Petro Antonio cum dicto Marchione post dictam donationem, & compilato processu, se opposuit Matthęus pater, qui intentauit iudicium contra filium super rescissione dictæ donationis ob adimplementa non subsequuta allegando, quòd per actionem particularem intentatam per Marchionem super bonis donatis fieret sibi præiudicium

dicium in actione vniuersali ab ipso intentata super reuocatione donationis, in qua si obtinuisset Matthęus, omnia bona donata, super quibus agebat Marchio iure assistendi, debebant reperuenire ad eundem Matthęum, quæ si fuissent interim distracta pro credito Marchionis, fuisset maximum præiudicium actioni suæ vniuersali circà intentatam reuocationem, & me patrocinante fuit per S.C. interpositum decretum, q; supersedeatur in iudicio Marchionis, donec fuerit visus exitus iudicij moti per Matthęum patrem. & erit hæc prima limitatio ad regulam in hoc Tertio habente ius pœnitus separatum constituta.

Secundò limitatur, vbi primus actor
16 obtinuerit sententiam contra Reum conuentum, *cuius vigore abduxerit possessionem à Reo, præstita cautione de indemnitate, seruata forma d.l. pen. ff. de pet. hęred. & l. is, à quo ff. de rei vĕd.* nàm tunc is, qui primò obtinuit, non poterit impediri, quin assistat Reo in alio iudicio, vbi fuerat conuentus ab alio p:o eadem re, licet anteà non potuisset assistere, vt expresè affirmat *Imol. in d.l. à sententia propè fi. vers. sed certè meo iudicio, & in d. cap. cùm super num.* 8. quod etiam admisit *Innoc. in d. cap. cùm super*, prout ipsum declarat *Butr. ibid. num.* 15. *vers. secundum hoc.*

Tertiò limitatur, vbi Tertius hic al-
17 legaret, possessionĕ esse penès se, nam tunc est audiendus ex integro in iuribus suis pro tuenda sua possessione, quam allegat, & interim est supersedĕdum in causa principali, aliàs acta facta, & facienda ipso inaudito sibi non præiudicant, nec etiam sententia, quæ fortasè proferretur, *d. cap. cùm super de re iudi. d.l. ob maritorum C. ne vxor pro marito, d.l. à Diuo Pio §. si super rebus de re iud. Imol. in d.l. à sententia* post *nu.* 13 *vers. aduerte tamen*, ibi: *ideò si ipse Tertius, Couar. d.c.* 16. *nu.* 3. *vers. tertia solet, Ioseph Sese de inhibit. c.* 15. §. 1. *per tot. Ioseph Ludoui. d. decis. Peruf.* 26. *nu.* 15. & passim omnes *DD.* id fatentur.

Debet tamen hęc possessio esse na-
18 turalis, non autem ciuilis, aliàs non operatur, *Seraph. dec.* 793. & sufficit, quòd illa naturalis sit translata legis ministerio, vt in casu *l.* 45. *Tauri* exemplificat *Paz de tenut. c.* 20. *nu.* 12. 13. & 14.

Nisi hic Tertius comparens alle-
19 gando se possidere habuerit causam lite pendente ab eodem, contra quem principaliter agitur, quia tunc alienatio vti de re litigiosa est nulla, & non trãstulit dominium, nec possessionem in eum, vt est *tex. in l. quamquam* §. 1. *ff. de aqu. pluuia arcen. Parlad. lib.* 2. *rer. quotid. cap. fin. par.* 2. §. 1. *nu.* 11. & *p.* 4. §. 5. *nu.* 6. *cum seqq. Zeu all. quæst. comm.* 820. *nu.* 32. *vsque ad* 48. *Farin. fragm. par.* 2. *nu.* 323. *cum seqq.*

Quartò limitatur, vbi possessio rei
20 in iudicio deductæ sit vacans, & à nemine actualitèr possessa, nam tũc Tertius hic deducendo ius suum siue in possessorio, siue in petitorio, & sic nedum ratione possessionis, sed etiam ratione proprietatis, debet admicti ex integrò ad probandum iura sua, & interim supersedendum est in expeditione causæ inter principales litigatores, ex his, quæ dixi supra in secundo casu exempli secundæ speciei interesse formati circa rem in iudicio deductam; aliàs enim fieret deterior conditio ipsius Tertij per subingressum alterius, cui interim traderetur possessio, nam sortiretur duriorem aduersarium, quod non est permictendum, ità *Innoc. in d. cap. veniens lo* 2. *Bar. in d.l. à Diuo Pio* §. *si super rebus, Imol. in d.l. à sententia* post *num.* 13. *vers. aduerte tamen, Zas. in eod.* §. *si super rebus*, ante *num.* 14. *vers. secundus casus est, Couar. d.c.* 16. post alios ab ipso citatos *nu.* 3. *vers. secundus casus*, vbi dicit esse communem, iterum *Bar. in l. pen. ff. de petit. hęred.*

Digitized by Google

hæred. Ioseph Ludoui. d. decis. Peruf. 26. num. 14. vers. aut secundo, Rebuff. d. tit. de arrest. & oppos. art. 1. glos. 1. num. 22. Menoch. de adipisc. poss. remed. 4. n. 573. Marches. d. c. 14. nu. 18. & vti ab omnibus sequutam prædicat, & admictit *Præs. de Franch. d. dec. 261.* post *nu. 12.* & probatur manifestè *in d. cap. veniens lo 2. ext. de testib.* & in hoc casu procedit opinio *Christophor. de Paz in tract. de tenuta c. 20.* prout ipsemet declarat *ibid.* nu. 11.

Quintò limitatur, vbi lis esset super spolio inter spoliatum, qui prætende-
21 ret restitutionem rei, & spoliatorem; nam Tertius, qui prætēdit dominium eiusdem rei comparēdo pro suo interesse facit suspēdere iudicium, & processum inter spoliatum, & spoliatorē, donec de suo iure ostēderit, & instructo processu terminabitur iudicium vnica sentētia inter omnes tàm super spolio, quàm super dominio allegato per Tertium, ita tradit *Iacobin. in l. si de vi nu. 19. vers. duodecimo fallit ff. de iudic. Alex. Iaf. Ripa, & Rub. Alexand. in l. naturaliter* §. *nihil commune ff. de acquir. possess. Menoch. de recuper. poss. remed. 1. nu. 372. Ioseph Ludoui. dec. 39 nu. 5. & dec. 26. nu. 22.* vbi *nu. 23. & 24* pluribus modis temperat hoc dictum, latissimè *Menoch. d. cons. 488. per tot.* & signantèr *num. 10. cum seqq.* per septem argumenta, *Puteus dec. 326. lib. 2. Barbos. in d. l. si alienam nu. 8. vers. quòd procedit, & num. seq. Cancer. d. c. 16. nu.* 89. vbi limitat duobus modis, *Pacific. dec. 58. nu. 45. de Salui. interd.*

Sexta, & vltima pro nunc limitatio est, vbi versaretur scandalum publicū,
22 & periculum animæ, si non supersederetur in illa causa, vt in exemplo mulieris desponsatæ duobus, tradito à *Zas. in d.* §. *si super rebus* post *num. 13. vers. prædictus primus, Rom. singul. 44. Alex. ad Bar. in d. l. is, à quo, Put. d. decis. 326. lib. 2. Mandos. in forma commiss. admiss. pro interesse, in verb. causam, Cancer. d. c. 16. nu. 39. Mohed. dec. 214.* aliàs *19. de rest. spol.*

Hæc respiciunt primum tempus antè sententiam.

Secundum verò Tempus post sentētiam suas etiam admictit distinctio-
23 nes, nam si sententia sit lata in actione personali pro certa quantitate, & eius vigore est facta executio secundū ordinem *l. à Diuo Pio ff. de re iud.* in aliquo corpore ad finem vēdendi prò satisfaciendo creditori, qui obtinuit sententiam, Tertius eatènus potest impedire effectū illius executionis, quatènus allegauerit se dominum, aut possessorem, vel saltem simplicem detemptorem antè litem motam, vt post *gl. in ver. fiat q.*; ibi tradunt DD. omnes in *d.* §. *si super rebus, Angel. Aret. in d. l. à sententia* post *nu. 4. vers. sin autem fieret executio, colum.* mihi *3. circa princ. Ant. de Butr. in d. cap. veniens* post *num. 10. vers. & tunc si petitur executio, Couarr. d. c. 16. nu. 4. Anna pater alleg. 120. in princ. Ioseph Ludoui. d. decis. Peruf. 26. nu. 16. Valasc. d. consult. 55. Peguer. dec. 205. Gail d. obser. 70. nu. 21. vers. cæterùm, Rebuff. d. titul. de arrest. & oppos. art. 1. glo. 1. nu. 23. Cancer. d. c. 16. n. 64. & 65. Minsing. obser. 73. cent. 3. in vlt. casu, Zas. in d.* §. *si super rebus,* similitèr *in vltimo casu, Ang. in d. l. si suspecta de inoffic. testam. in 3. casu, Magon. decis. Flor. 104. in fi.* vbi dicit, hunc Tertium esse admictendum quandocunquè ante executionem factam, & consumatam, latè *Gratia. discep. for. 439. per tot.* vbi etiam *num. 14.* dicit, quòd interim si extāt alia pignora executa, aut exequenda, absquè controuersia poterūt illa vendi dimissis controuersis, iuxtà *tex. in d. l. à Diuo Pio* §. *sed & illud,* ibiq; *Cuma. & Iaf. nu. 1.*

Si verò habuerit possessionem lite
24 pendente, præsumitur in fraudem paratæ exequutionis, & ei non proderit ad impediendum venditionem, *Anna sing.*

Digitized by Google

sing. 28. latissimè *Couarr. d.c.* 15. *nu.* 7. *per tot.* vbi omnes casus complectitur, reprobata opinione *Angel. in auth. de litig. col.* 2. qui distinguebat scientiam ab ignorantia in emptore, *Ioseph Lud. d.dec.* 26. *nu.* 8. *Marches. in c.* 14. *nu.* 17. *Borgn. d. decis. Fiuiz.* 5. *n.* 16.

Quòd si allegauerit dominium tantùm absque possessione, aut hypothecam etiam anteriorem, non audietur ad finem impediendi venditionem rei executæ, & quòad dominium erit sibi consultum in alio iudicio, cui non fit præiudicium per illam summariam cognitionem, *gl. in eod.* §. *si super rebus, Præs. de Franch. dec.* 289. *Ioseph Sese de inhib. c.* 2. §. 3. *nu.* 14. *cum seqq.* & pro hypoteca erunt sibi salua iura super pretio, *Surd. dec.* 335. *nu.* 11. *vers. quarto videmus*, quicquid in contrarium affirmet *Castill. in l. Tauri* 64. *in ver. se allegue col.* 3. *vers. item ad illud*, qui non benè applicat doctrinas ab eo adductas ad hunc casum.

Si verò sententia lata est in actione
25 reali, seu hypotecaria, Tertius, qui habet vnum & idem interesse cum vno ex litigatoribus, siue primo loco, siue secundo spectet ad eum actio, vel defensio, poterit infra legitima tempora ab ea sentẽtia principalitèr appellare, & appellationi à principali interpositę inhęrere, eamdemq; prosequi pro suo interesse etiam inuito principali, & ẽt si principalis ipse deseruerit appellationem à se interpositã, vel aliàs tacitè, aut expressè appellationi renunciauerit, prout plenè probat *Imol. in d. l. à sententia* post *nu.* 14. *vers. & prædicta procedunt, &* ibid. *Ang. Aret.* post *num.* 5. *vers. & quod dixi, idem Imol. in d. cap. cùm super* post *nu.* 7. *vers. & prædicta procedunt, & num.* 11. *Gail d. obseruat.* 70. *num.* 9. *lib.* 1. *& obseru.* 122. *Rebuff. d. titul. de arrest. & oppos. art.* 1. *glos.* 1. *num.* 17. *&* 18. *& glo. vlt. num.* 5. *Marches. d.c.* 14. *num.* 18. *ver. aut res*, qui licèt propè finem eiusdem numeri velit in hoc casu, Tertium non debere audiri, neque ad appellandum, tamen *nu.* 41. expressè ait, quòd nec appellante, nec appellato prosequente appellationem potest ipse Tertius eam prosequi.

At *Brederod. in tract. de appell. par.* 1. *col.* 100. *& seq.* admittit hanc conclu-
26 sionem vti communem, sed illam videtur restringere, dummodò hic Tertius intra decemnium datum à iure ad appellandum, ipse vel inhęreat appellationi à principali interpositæ, vel principalitèr ipse appellet, quæ restrictio mihi nullo modo arridet, dum supra concluſimus, hũc Tertium semper admicti in eo statu, in quo causa reperitur, siue in prima, siue in secũda, siue in tertia instantia, dummodò sentẽtia nõ fecerit trãsitum in rem iudicatam, & sic sufficit, quòd appellatio sit interposita per principalem infra decem dies, licet ipse Tertius non inhęreat eidem appellationi infra decem dies, nec ipse principalitèr appellet. Quòd si principalis nõ appellet infra decem dies, vel appellationem interpositam non prosequatur infra legitima tempora, & sic post lapsa fatalia, aut etiam post trinas sententias conformes, seu etiam post primam, quæ ex authoritate Iudicis, vel statuti habet executionem paratam, secundum *Card.* & alios in *clem.* 1. *de re iudic. Honded. cons.* 25. *num.* 2. *vol.* 1. sunt diuersæ opiniones, Nam *Feli. in d. cap. cùm super in fi. de re iud. Vrsill. ad Afflict. dec.* 15. *& Caphal. cons.* 106. *vol.* 1. indefinitè admittunt Tertium ad appellandum etiam post sententiam transactam in rem iudicatam. Alij distinguunt inter scientiam, & ignorantiam sententiæ, & volunt, vt data ignorantia possit appellare hic Tertius etiam post sententiam transactam in rem iudicatam, sed infra decẽ dies à die scientiæ, secus autem data scientia, & hi sunt *Angel. Perus. in l. ab executore* §. *alio num.* 5. *ff. de appell. &*

Digitized by Google

ibidem Ang. Aret. num. 5. Alex. in d. l. sæpè nu. 82. vers. benè fateor, Rebuff. d. tit. de arrest. & oppos. ar. 1. glo. 1. nu. 13. & glo. 2. num. 2. & iterum *glo. vlt. num. 2. Gail obser. 70. nu. 25. & obseru. 72. in princ. Iodoch. Damhod. prax. ciuil. cap. 98. num. 7. & 8. Ioseph Ludoui. d. decis. Peruf. 26. num. 10. cum seq. Menoch. d. cons. 488. nu. 7. Marches. d. c. 14. nu. 19 & 34. Borgn. d. decis. Fiuiz. 5. num. 32. Minsing. obser. 73. nu. 3. lib. 3. Zas. in d. §. si super rebus in primo casu, Boer. decis. 79. num. 1. & 4. Grauat. ad Vestr. in prax. lib. 5. cap. vlt. num. 24.* sequens *Minsingerium, Ruginell. de appell. §. 2. c. 1. num. 49. cum seqq.* vbi discurrit per omnes casus, *Giurba decis. 8.* & signanter *num. 32. cum seqq. & 46. Honded. latè d. cons. 106. vol. 1.* vbi expressè reprobat *Affli. & Cæphal. Maresco. var. resol. lib. 1. c. 86. num. 41. cum seq. Marzar. cons. 24.* qui confutat opinionem *Fely. in d. cap. cum super in fi.* cumulans multas decisiones Rotæ Rom. contra eum.

At *Couar. d. c. 14. n. 2. per tot. & c. 15. num. 3. & 4.* in ea est opinione, vt hæc differentia inter scientiam, & ignorantiam sententiæ procedat in illis tãtùm casibus, in quibus sententia inter alios lata non nocet ignoranti, secus in ea, quæ etiam ignoranti nocet ex natura causæ, quia tunc indistinctè Tertius quantumuis ignorans post legitima tempora non admittitur ad appellandum, & *num. 8.* ait, hoc procedere etiã in casu, quo principalibus, inter quos lata est sentẽtia, non liceret tertiò appellare, ex *Innoc. Panor. & Fely. in d. cap. cùm super, & Bart. Imol. & Angel. Aret. in d. l. à sententia*, & idem *Couar. c. 16. in princ.* breuitèr reassumit, quòd vbi sentẽtia nocet Tertio quòad plenum præiudicium siue ex natura causæ, siue ratione sciẽtiæ, aut alio quouis modo, hic Tertius post lapsa fatalia, seù tempora ad appellandum, non admittitur ad appellandum, & sic nec ẽt admicti poterit ad impediendum executionem sententiæ inter principales, latè sequitur *Pereyr. decis. Lusit. 65. in princ.*

Verùm in casibus, in quibus sciẽtia
27 nocet Tertio, duo sunt aduertenda maximi ponderis: Vnum, quòd scientia hæc non sit generalis, sed specifica cũ omnibus suis qualitatibus, vt post multos *DD.* probat *Ioseph Ludoui. d. decis. 26. num. 18. 19. & 20.* Alterum verò, quòd non solùm Tertius hic habeat scientiam litis, & sententiæ, sed etiam, quòd sciat in ea re, super qua lata est sententia, sibi ius competere, vt post *Innoc. d. cap. cùm super nu. 1. & Fely. num. 12.* aduertit *Gail d. obser. 70. num. 25. & 26.*

Vlteriùs est aduertendũ in hoc casu, quòd licet Tertius nõ possit impedire executionem sententiæ, tamen adhùc ille, qui vicit, tenetur præstare cautionem de indemnitate ad beneficium victi, seruata forma *tex. in d. l. is, à quo*, secundum opinionem *Zas. in d. §. si super rebus in primo casu, & Minsing. d. obser. 73. centur. 3. ac Grauat. ad Vestr. in prax. lib. 5. c. p. vlt. num. 24.* dùm simpliciter sequitur distinctionem *Minsing.* licet *Ioseph Ludoui. d. dec. 26. num. 11. in fi.* velit q; nec impediet executionem hic Tertius, nec cautione aliqua assecurabitur.

In casibus verò, in quibus hic Tertius admictetur ad appellandum etiam
28 post lapsa fatalia, & trinas sententias conformes, si per eius appellationem prima sententia fuerit reuocata, sua victoria nedùm proderit ipsi tertio venienti, sed etiam principali, qui in prima sententia fuerat victus, & vel non appellauit, vel non poterat appellare, qui reputatur mirabilis effectus à *DD.* communitèr, prout sunt *Ang. Peruf. in d. l. ab executore §. alio num. 5. & ibid. Ang. Aret. num. 5. & num. 9. vers. quandò Tertius, Ant. de Butr. in d. cap. cùm super num. 19. in 6. quæst. Imol. ibid. nu. 12*

Gail

Digitized by Google

Gail obser. 122. num. 8. lib. 1. Harthm. lib. 1. pract. for. tit. 5. obser. 10. Cancer. d. c. 16. nu. 55. Ruginel. de appell. §. 2. c. 1. num. 50. vers. sed quæro, Breder. de appell. par. 1. titul. 13. lit. T. verb. Tertius, in rubr. Tertius quomodò pro interesse colum. 3. in princ. vers. an autem victoria.

Hæc procedunt respectu illius Tertij, qui habet vnum, & idem interesse
29 cũ eo principali, qui fuit victus, dependens ex propria ipsius Tertij persona, vt in tertio exemplo interesse respectu Rei, & in secũdo exẽplo respectu actionis, vel exceptionis idem dicendũ est, vt scilicèt ratione illius qualis qualis præiudicij, quod sibi infertur ex sentẽtia inter alios lata sit audiendus etiam post sententiam, si tamen est locus appellationi, quemadmodùm antè sentẽtiam est audiendus *in terminis, in quibus causa reperitur, Angel. Aret. in d. l. à sententia num. 4. in princ.* post *Bart. ibid. num. 5. Imol. in d. cap. cùm super num. 12 vers. & aduerte, & in vers. item aduerte, Couar. d. c. 15. num. 1.* ibi, *quandoquè vtilis, Cancer. d. c. 16. num. 56. & seq. Puteus* qui in hoc casu loquitur *d. dec. 71. lib. 3. Ruginell. de appell. d. §. 2. c. 1. num. 51.* qui etiam aduertũt, quòd hoc casu Tertius hic appellans debet petere pronunciari, quòd illa sententia nullum sibi afferat præiudiciũ, & Iudex ità debet pronunciare.

Et hinc introductum est, quòd quãdo hic Tertius pro suo quali quali interesse, seu præiudicio comparet in eo iudicio antè sententiam, vt plurimum interponitur decretum, quòd non audiatur, verùm sentẽtia ferenda nullum sibi afferat præiudicium.

At respectu Tertij, qui habet inte-
30 resse pẽnitùs separatum ab vtroq; collitigante, quemadmodùm non potest impedire processum, neq; causæ expeditionem antè sentẽtiam, ita nec etiam poterit impedire executionem sententiæ iàm latæ inter eosdem collitigãtes, etiam nulla præstita cautione per victorem, de qua in *d. l. pen. ff. de petit. hæred. & in d. l. is, à quo ff. de rei vend.* ità tradidit *glo. 2. in fi. in d. cap. cùm super, Innoc. in d. cap. veniens lo 2. num. 1. & ibid. Ant. But. r. num. 10. vers. quandoq; comparens, Bar. in d. §. si super rebus, & ibid. Zas.* post *num. 13. vers. aliquando, Ang. in d. l. à sententia* post *nu. 4. colum.* mihi *3. circa med. vers. aduertas tamen, & ibid. Imol.* post *num. 14. vers. & attẽde, & vers. & prædicta procedunt,* ibi *secus videtur, si ius primò deductum, Benint. decis. Bonon. 75. num. 6. Surd. decis. 335. Castill. quotid. contr. lib. 2. c. 9. n. 9. Gail d. obser. 69. & 71. num. 21. Ioseph*
31 *Ludoui. decis. Perus. 26. nu. 8.* qui tamen etiã lata sententia requirit cautionem illam de indemnitate, & *Cancer. d. c. 16. nu. 12. & 74.* qui licèt post sententiam nõ requirat cautionem de iure, dicit tamèn, quòd si Iudex illam exigeret, non malefaceret, vt *num. 76.* & in hanc partem facilè inclinare debet quilibet Iudex, cùm per illam cautionem non consulatur huic Tertio nunc comparenti, cui potest inculpari, cur non comparuerit antè sententiam, sed consulitur victo, qui non fuit in aliqua culpa. In vno tñ casu absquè scrupulo talis cautio erit præstanda, nempè qñ subest aliqua verisimilis suspitio fraudis futuræ circa illius rei possessionẽ, qua hic Tertius etiam obtenta victoria frustaretur, vt post *Bal. in d. cap. veniens col. 2. et ibid. Panorm. num. 6.* admittit *Couar. d. c. 16. num. 3. vers. sed & si subesset.*

Verùm casus hic patitur omnes il-
32 las limitationes, quas superiùs recensui in primo tẽpore, itaut in omnibus casibus, in quibus hic Tertius potest impedire processum ad vlteriora inter primos collitigantes, si compareat antè sententiam, in ijsdem poterit impedire executionem sentẽtiæ post latam sententiam, ità tradit *Innoc. in d. cap. veniens num. 1. vers. & hoc intel-*

lige, qui loquitur, quandò possessio est vacans, prout de eadem possessione vacante agunt infrascripti alij, scilicèt *Zas. in d. §. si super rebus num. 13. in fi. vers. secundus casus est, Minsing. d. obseruat. 73. in primo casu, Mohed. dec. 98* aliàs *4. de except. Cancer d. c. 16. nu. 70.* idem quādò allegaret, se possidere, vt *Cancer. ibid. num. 67. Marescot. lib. 2. variar. c. 21. in princ. Ang. Aret. in d. l. à sententia* post *num. 4. vers. aduerte tamen, et ibid. Imol.* post *num. 13. vers. aduerte tamen*, latius idem *Imol. in d. cap. cùm super* post *num. 6. vers. si autem intendit*, vbi complectitur omnes prædictos casus, *Ioseph Ludoui. d. decis. Peruf. 26. nu. 15. Rebuff. d. tit. de arrest. & oppos. ar. 1. glo. 1. nu. 22. & Marches. d. c. 14. num. 20.* vbi subdit vnum val-

33 dè notandum, nempè quòd si Actor probauit in iudicio, reum à se conuē-tum esse possessorem per veras probationes, non autèm per confessiones, vel indicia, tunc hic Tertius tenetur probare se fuisse in possessione antè litem motam, aliàs præsumeretur intrusus, authoritate *Achill. de Grass. dec. 21. tit. de prob.* quod procedit etiam si Tertius hic cœpisset possidere corporaliter post litem motam, vigore tamen constituti turbidi, dubij, aut incerti acquisiti antè litem motam, *Borgn. d. dec. Fiuiz. 5. num. 19.* & etiam si habuisset possessionem vigore sententiæ in alio iudicio moto contra eumdem conuē-tum pēdente illo primo iudicio, idem *Borgn. ibid. num. 35. vers. tertius est casus*, vsquè *ad fi.*

In hoc tamen casu, quo Tertius allegat possessionem penès se, cōclusio vt suprà tradita restringitur, si Tertius ipse sciuisset causam ligitari, & non cōparuisset antè, nisi post sententiam, nā tunc etiam si verè ipse possideat, non retardatur executio sententiæ, vt voluit *Imol. in d. l. à sententia* post *nu. 13. vers. aduerte in quantum*, & pro indubitato admictit *Pacific. de Saluia. in-terdict. inspect. 4. c. 4. num. 27. et 28.*

Verùm enimuerò hæc omnia reci-piunt vnam declarationem, quæ sigillat totam hanc materiam, vt scilicèt

34 in omnibus casibus, in quibus Tertius admicti deberet de iure, siuè antè, siuè post sententiam, si quouis modo emergat præsumptio calumnię in eius persona, tunc nullo modo sit audeindus, sed excludendus omninò, *Abb. in cap. super eo col. vlt. de off. deleg. Ias. in l. 4. §. condemnatum num. 11. de re iud. Franc. Marc. decis. Delph. 76. par. 1. & 538. par. 2. Auend. de exeq. mand. par. 1. c. 16. nu. 6. vers. quod limita, Gaild. obseruat. 70.* post *num. 20. vers. 3. Marches. d. c. 14. num. 19.* propè *fin. Cancer. d. c. 16. num. 26. Graua. ad Vesir. dicto cap. vlt. lib. 5. num. 24. Guttier. lib. 1. pract. q. 118. & q. 134. nu. 3. Costa de fact. scien. & ignor. cent. 1. dist. 57. num. 15. Giurb. dec. 8. num. 44. Couar. d. c. 16. num. 2.* qui tamen declarat, hanc præsumptionem tolli, si offeratur in promptu probatio interesse ipsius Tertij, non per semiplenam probationem, quæ aliàs est sufficiens, vt Tertius admictatur, sed per plenam probationem, quam demùm Iudicis arbitrio remictit.

Sed hęc quoq; declaratio suam pa-

35 titur limitationem, vbi per statutum esset imposita pœna Tertio temerè se opponenti; nam tunc Iudex debet esse contentus illa pœna statuto imposita, & non potest eum excludere, & non audire, ita notabilitèr tradit *Rebuff. d. tit. de arrest. & oppos. ar. j. glo. vlt. num. 4.*

Illud tamen est indubitatum, quòd

36 pendente oppositione Tertij, qui petit audiri, donec fuerit specificè prouisum, an debeat, vel non debeat audiri, interim est suspendendus processus, & executio sententiæ, & sic etiam pendente appellatione ab ipsius exclusione, vt post *Oldrad. cons. 254.* & alios citatos tradiderunt *Rebuff. to. 1.*

Const.

Digitized by Google

Const. tit. de sent. prouis. ar. 3. glo. 9. nu. 2 Marches. d. c. 14. n. 32.

Nec omictam, quòd *Alex. in d. l. sæpè num. 99. de re iud. & Couar. d. c. 13.* post *num. 7. vers. ex quibus apparet*, ibi: *ex quibus Alex.* sunt in opinione, quòd
37 creditor, qui non incumbit pignori, nec possidet bona sibi hypotecata, nō habet interesse in iudicio moto ad instātiam alterius super dominio bonorum sibi hypoteçatorum contra suum debitorem possessorem; sed cōtrarium constat ex *glo. in ead. l. sæpe in verb. de proprietate in princ. & ex alia glos. in cap. pen. extra de re iud. in final. verb. Ioseph Ludoui. d. decis. Perus. 26. num. 8.* quatènus exemplificat ibi interesse Tertij, ex quo forsan in re exequenda prętendat hypotecam, & ex *decis. Rot. Rom. 335. num. 2. par. 2.* apud *Farinac.*

Receptui itaq; *iàm nunc canendo, omniaq; supradicta* ad breue compendium restringendo, veritas est, quòd si Tertius se opponens non docet in promptu suum interesse, interponitur decretum, quòd non audiatur simpliciter, sed si Tertius habet vnum, & idē interesse cum vno ex collitigantibus, & ipse est is, ad quem primò spectat actio, vel defensio rei in iudicio deductæ, comparēdo ante litem contestatam, potest remouere Actorem, siuè Reum, & assumere in se onus iudicij. Post verò litem contestatam non potest remouere actorem, sed illū tantū adiuuare, & sic auditur in terminis, in quibus reperitur, sed Reum poterit remouere, si non habuit scientiam litis, seù contestationis, vel superueniat iusta causa suspictionis de collusione, & tunc est audiendus ex integro, prout etiam si comparuisset antè litem contestatam; sed data scientia non poterit remouere, sed tantùm adiuuare, & sic similitèr audietur in terminis, in quibus causa reperitur.

Quòd si Tertius non habet interesse principalitèr, sed secundariò, & in consequentiam, tunc tàm antè, quàm post litem contestatam nō poterit remouere nec Actorem, nec Reum, sed adiuuare tātùm, & sic audietur in eodem statu, in quo causa reperitur.

Idem dicendum est, si Tertius habet coęquale interesse cū vno ex prędictis litigatoribus ex propria persona, nàm si comparet, audietur in eodē statu, in quo causa reperitur; sed si non vult assistere in iudicio, nisi protestari tantùm, quòd per illud iudicium nullum sibi inferatur præiudicium, tunc prouidetur, quòd non audiatur, verùm sententia proferenda eum nō afficiat.

Sed si Tertius habet interesse pœnitùs separatum dependens ex propria ipsius persona, tunc frequentius solet prouideri, quòd audiatur in iuribus suis; verùm non impediatur processus ad vlteriora, & expeditio causæ inter principales collitigantes, præterquàm in illis sex casibus, in quibus suprà limitaui hanc regulam; nàm in illis singulis auditur ex integro tàm antè, quàm post sententiam, vt ibi dixi.

Redeundo tamen ad casum præcedentem, quandò Tertius habet coęquale interesse, occurrit magna difficultas. Nàm nos cum communi ad-
38 misimus, hoc interesse huius Tertij consistere in illo quali quali præiudicio, quod insurgit ex sententia, quæ proferretur cōtra principalem, quem ipse vellet adiuuare, quæ quamuis inter alios lata inducit quamdam præsumptionem etiam contra Tertium habentem coęquale interesse ex persona propria, sed *Præs. de Franch. d. decis. 261.* post *num. 24. vers. ex prædictis* habet pro absoluto, quòd Tertius, qui allegat quale quale interesse non auditur, sed potest assistere tantùm liti. Hoc dictum me valdè contorsit propter maximam illius eminētissimi Viri authoritatē; sed ego constantèr teneo,

Digitized by Google

quòd doctissimus ille Vir non potuit exemplificare illud quale quale interesse respectu huius interesse, quod habet Tertius ex persona sua propria coequale cũ interesse deducto à principali, quem vult adiuuare; nàm omnes DD. superius cumulati admictũt, quòd hic Tertius pro hoc suo quali quali interesse possit nèdum assistere liti, sed etiam causam adiuuare. Est igitur verum dictum eius, sed erit exemplificandum in eo interesse, quod potest prætendere is, qui non habet interesse presentaneum, sed futurum, dependens ex futuro euentu suæ vitæ, vel interitus, prout est successor in feudo, fideicommisso, emphyteusi, & in qualibet alia re, quæ speratur deferri tàm iure hæreditario, quàm ex prouidentia hominis, vel legis; huiusmodi enim successores non admictuntur tãquàm Tertij nec antè, nec post sentẽtiam, nec ẽt ad appellandum, *Franc. Aret.* post alios *in l. ex consensu §. filium familias num. 2. ff. de appell. Scaccia de appell. c. 2. q. 5. num. 73. & 74. Ruginell. de appell. d. §. 2. c. 1. nu. 5. in fi.*

Hi enim successores dicuntur habere solùm quale quale interesse respectu illius nudæ spei tantùm, & respectu horum, & similium quotiès aliquis comparet vti Tertius in iudicio vertente inter alios, solet prouideri, quòd non audiatur, sed valeat assistere tantùm in eo iudicio.

Est enim expeditissimum apud oẽs, quòd sententia lata cũ possessore præiudicat omnibus successoribus etiam nõ citatis, licet comperta posteà fraude, quòd scilicet per collusionem, vel negligentiam possessoris fuerit lata, non prejudicet tàm successoribus, quã ipsimet, cum quo fuit lata, ex copiosissimè traditis per *Moli. de primog. lib. 4 c. 8. num. 3. 7. & 8. & in annot. num. 18.*

Sed nec est prætereundum, quòd
39 in omnibus casibus, in quibus Tertius admictitur ad coadiuuandũ antè sententiam, quæ habeat vim rei iudicatæ siuè in prima, siuè in secunda, siuè in tertia instantia, sentẽtia posteà proferẽda cõcipietur inter illos principales collitigantes tantùm, non aũt inter ipsum Tertiũ subintrantẽ, vt voluit *Imol. in d. l. à sententia*, longè post *num. 14. vers. & pro hoc etiam*, sed *Gail d. obser. 122. lib. 1. num. 8.* distinguit Tertium, qui assistit tantùm liti à Tertio interueniente, & admisso pro suo interesse, vt primus non sit nominandus in sententia; secundus verò sic, idem sentit *Iodoc. Damhod. prax. ciuil. c. 98.* & latè *Braderod. de appel. par. 1. colum. mihi 102.* quod latius prosequitur *Ant. But. d. cap. cùm super num. 20. q. 7.* & ita nos seruamus in S.C.

Nec deniquè silentio inuoluam il-
40 lud, quod est summa animaduersione dignum: dùm enim superius dixi in primo tẽpore, quòd si interesse à Tertio deductum est pœnitùs, & omninò separatum à iure deducto inter illos collitigantes dependens à propria ipsius persona, nec vllam habens dependentiam, aut connexitatem cum iure illorum, & propterea impugnat tàm actionem actoris, quàm exceptionem Rei conuenti, hic Tertius dicitur venire ad infringendum iura vtriusque collitigatoris, & ideò secũdum magis communem vsu receptam opinionem non auditur ad impediendum processum ad vlteriora, & expeditionẽ causę inter illas partes. Ego reperio aliquã æquiuocationem inter Scribentes, eamq; maiorem obseruaui inter Pragmaticos nostri temporis, qui præsupponunt, quòd Tertius, qui comparet ad infringendum dicatur non solùm is, qui vult infringere ius vtriusque collitigatoris, sed etiam si velit infringere ius vnius tantùm, & quòd propterea etiam in hoc casu sit statuẽdum idem ius, vt nequè hoc secundo casu debeat audiri ad finem impediendi processum ad vlteriora, & expeditionem

Digitized by Google

nem cauſæ inter principales collitigãtes. Quod omninò fatuum eſt, ſiquidẽ ſi id intelligunt reſpectu illius Tertij, qui habet vnum, & idem intereſſe cũ vno ex litigantibus, ridiculũ eſſet hoc præſupponere, dùm hic nõ poteſt venire niſi ad coadiuuãdum illum, à quo cauſam habet, ſeù qui habet cauſam à ſe, vt in exẽplis ibi poſitis, licet vterq; tendat ad infringendum iura aduerſarij; ſi verò id intelliguut reſpectu illius Tertij, qui habet ius coęquale cũ vno ex litigantibus, dependens tamen ex propria ipſius perſona, tunc ſimilitèr non poteſt venire niſi ad coadiuuandum illum, cum quo habet coęquale ius, & ex iure proprio infringere iura aduerſarij, & in vtroque caſu concluſum eſt, nemine refragante inter Scribentes, quòd vterque hic Tertius debet audiri *in terminis, in quibus cauſa reperitur*; ergo neceſſariò ſequitur, quòd illud aſſumptum, vt ſcilicet Tertius, qui comparet ad infringendum, nõ audiatur, nõ poſſit practicari, niſi in eo Tertio, qui comparet ad infringẽdum iura vtriuſque collitigatoris, ſecus ſi alterius tantùm ex illis.

In hac igitur cauſa maxima pars Dominorum habuit pro vero, quòd filij Marchionis Antij habebant intereſſe præſentaneum in hac cauſa, in qua agitur de proprietate bonorum feudalium nunc poſſeſſorum per Marchionem Lareni conuentum ex dotibus maternis, pro quibus habent hypotecata eadem feuda, quę ſi per ſententiam proferendam venirent auferẽda à dominio, & poſſeſſione Marchionis Lareni, proculdubio eorum hypoteca quòad hæc feuda euaneſceret, & ideò ex diſpoſitione *d.l. ſæpè ff. de iure iur.* debebant audiri, admictendo illam opinionem, vt ille *text.* procedat nedùm reſpectu eius creditoris, qui pignori incumbit, & poſſidet bona hypotecata, ſed etiam in eo, qui non poſſidet, ſed habet hypotecam: At maior pars habuit pro indubitato, quòd adeſſet magna præſumptio calumniæ ad finem dilatandi expeditionem proceſſus iàm compilandi, & remouendi aliquos ex Iudicibus, qui erant ſuſpecti d. Marchioni Antij. Ideò fuit prouiſum, quòd non audiatur, ſed liceat ei aſſiſtere tãtùm, & dùm reclamaſſet, fuit confirmatum, & propoſitis nullitatibus fuerunt reiectæ per aliud decretum, & deniquè petita reſtitutio in integrum fuit denegata.

SVMMARIVM.

1 *Falſi crimen in generali abolitione non comprehenditur.*

2 *Falſitas vera eſt commiſſa per apocã, contrafaciendo in ea manum Actuarij, licèt non ſit in damno Actuarij.*

3 *Conatus non punitur, quandò iniuria, ad quam tẽdebat conatus, nullum habuit effectum.*

4 *Remittendi ius tàm communi, quàm Regni iure regulatur a poteſtate querelandi.*

5 *Falſi in crimine, & ſi falſitas non ſit cũ effectu nociua, ſed apta tantùm ad nocendum ei, contra quem tendit falſitas, actio querelandi competit, & num. 7.*

6 *Falſitas quotieſcunque eſt talis, quæ poteſt eſſe nociua, & apta ad nocendũ, licèt cum effectu non noceat, eſt tamèn punibilis.*

8 *Remiſſio non regulatur à damno, intereſſe, iniuria, vel offenſione ſequuta, ſed ab animo offendendi, licèt nullus fuerit ſequutus effectus.*

AR-

ARGVMENTVM.

Falsam Apocam scribens, & subscribens directam Carcerario pro excarceratione non sequuta, num indultu generali gaudere possit, vel ab eo sit excluſus?

DECISIO II.

HOratius Tropeianus fuit inquisitus in M.C.V. de falsitate per ipsum commissa scribendo apocam falsam directam Carcerario carcerum dictæ M. C. pro excarceratione N. carcerati pro debito duc. . . ad instantiam N. sui creditoris, & in eadem apoca falsa subscripsit nomẽ Horatij Prence Actuarij eiusdem Magnæ Curiæ, falsificando apocam prædictã tàm in corpore, quàm in subscriptione, illamq; cũ effectu præsentauit Carcerario pro obtinẽdo ab eo excarceratiõnẽ; sed quia Carcerarius agnouit, apocã esse falsam, non fuit sequuta excarceratio, & de omnibus dedit notitiam Regenti, & Iudicibus ipsius M.C. per quam, capta de omnibus informatione, fuit citatus ad informandum, & reputatus cõtumax, ecq; persistente in contumacia, superuenit Indultus generalis anni 1605. in quo grauia quædam delicta excluduntur, & quod attinet ad materiam falsi excluduntur solùm adulterãtes sigillum Principis, aut cuiuslibet Regij Tribunalis, & qui testimonium falsum in causa, in qua ingeratur pœna mortis naturalis ad alicuius offensam, & sic non dubitabatur, hunc casum esse incluſum, quamuis regularitèr in generali criminum abolitione falsi crimen
1 non comprehendatur, *Hippol. Marsil. in rubr. ff. de fals. nu. 12. Foller. in pract. crim. in verb. item quòd commisit falsitatem num. 57. Menoch. de arbitr. iud. lib. 2. casu 306. num. 11. Peguer. dec. 80. nu. 1. Farin. q. 150. par. 1. num. 14.* vbi alios refert, quia cùm certi tãtum casus sint excepti, illa exceptio firmat regulam in contrarium in omnibus alijs, qui in ipso indultu non sunt exceptuati, ex regul. *tex. in l. quæsitum §. denique ff. de fund. instr. & instrum. legat. l. nam quòd liquidè §. fi. ff. de pen. leg. §. vt autem in auth. de non alien. aut permut. reb. eccl. cap. qui ad agendum de prõcur. in 6.* & propterea pro parte inquisiti fuit instatum, debere ipsum gaudere dicto generali indultu.

Pro parte Regij Fisci non negabatur, casum esse in indultu incluſum, sed allegabatur, quòd inquisitus non habebat remissionem partis, quæ ex specifica prouisione in corpore indultus omninò requirebatur, ex cuius remissionis defectu M. C. determinauit, quòd dictus inquisitus non gaudeat indultu.

Ab hoc decreto M.C. fuit appellatum pro parte inquisiti; & facta relatione per D. Ioa. Baptistam Mascambrunum Iudicem M.C. & causæ Commissarium, visus fuit articulus dubius S.C. ea præcipua ratione, quia licèt
2 non posset negari, quin esset commissa vera falsitas per illam apocam, cõtrafaciẽdo in ea manum Actuarij, vt probat *text. in l. quid si falsum ff. de fals.* & admictunt omnes DD. adducti per *Farinac. d. q. 150. num. 74.* tamèn non erat cõsumatum delictum, & propterea non fuit in damno nec Actuarius, cuius subscriptio erat falsificata, neq; creditor, in cuius præiudiciũ erat preparata falsitas, & cessante damno in persona vtriusq; paritèr debebat cessare remissio, quæ ipsum damnum respicit, ex regul. *tex. in l. 1. §. fin. in fi. ff. quod quisque iur.* vbi non punitur co-
3 natus, quando iniuria, ad quam tẽdebat conatus, nullum habuit effectum, & quia nemo comparuit pro defẽsione causæ, idcircò vt congruè potuisset S.C. ex more supplere partes, quæ

decrant

deerant Aduocatis fuit ſuperſeſſa expeditio cauſæ vſq; ad ſequentem diē Iouis, quæ ſingulis hebdomadis eſt deſignata ad audiendas relationes M. C. V. iuxta *Pragmat.* 18. *de offic. S.C.*

Sua igitur die fuit conſideratum, quòd ad dignoſcendū, ſi in huiuſmodi delicto erat neceſſaria partis remiſſio, nec nè? erat prius diſcutiendum, ſi in hoc delicto competebat creditori, aut
4 Actuario ius quærelandi, cùm tàm de iure communi, quàm de iure Regni ius remittendi reguletur à iure quærelandi, prout de iure communi tradiderunt *Bart. conſ.* 175. *Villalpand. in l.* 22. *tit.* 1. *par.* 7. *ſecund. part. prin. cip. in princ. fol.* mihi 59. *a ter. Iul. Clar. pract. crim. q.* 58. *num.* 21. *verſ. viſum eſt*, & de iure Regni eſt *tex. in pragm.* 4. *de compoſ.* quæ expreſsè requirit remiſſionem *partis*, nedùm illius, quæ expoſuit quærelam, ſed etiam illius, quæ de iure poteſt quærelare, licet non quærelauerit.

Et mittendo gladium ad radicem
5 ad probandum, quòd in crimine falſi, etiam ſi falſitas non fuerit cum effectu nociua, ſed apta tantùm ad nocēdum ei, contra quem tendebat falſitas, competebat actio quærelandi, fuit ponderatus *text. in l. damus C. ad leg. Cornel. de falſ.* qui eſt *text.* capitalis in hac materia, & in eo expreſsè diſponitur, quòd ſi in iudicio proferatur ſcriptura, de qua dubitetur, an ſit vera, vel falſa, eſt in electione litigantium experiri criminalitèr, vel ciuilitèr: ecce igitur, quòd parti competit actio agendi etiam criminalitèr.

Quòd autem ille *tex.* procedat nedùm in ſcriptura falſa, quæ fuit cum effectu nociua; ſed etiam in ea, quæ eſt apta ad nocendum, damno nondùm ſequuto, probat idem *tex.* iuncta *glo. in verb. priuatas*, dùm enim *tex* enunciat ſcripturas, quæ poſſunt falſificari, inter cœteras enumerat etiam rationes priuatas, *gloſ.* ibi quærit, cur hoc in ſcriptura priuata, quæ nemini præiudicat, & præſertim in rationibus priuatis, in quibus vnicuiquè licet ſcribere, quod ſibi placet? & duas affert *gloſ.* reſponſiones: Primam, quia quantum potuit crimen ad effectum produxit: Alteram, quia ſcriptura priuata erat talis, quæ poterat nocere, & eſſe valida, ſaltem ad comparationem.

Hinc omnes DD. vnanimitèr ſu-
6 munt concluſionem, quòd falſitas quotieſcunquè eſt talis, quæ poteſt eſſe nociua, & apta ad nocēdum, licèt cum effectu non fuerit nociua, tamen eſt punibilis; *Alexand. ad Bart. in d. l. damus C. ad leg. Cornel. de falſ. Socci. conſ.* 63. *nu.* 4. *verſ. vel quando, & num. ſeq. vol.* 1. *& conſ.* 104. *num.* 1. antè fin. *verſ. nec conſideratur ſolùm eod. lib.* 1. *Afflict. dec.* 404. *num.* 13. *Foller. pract. crim. in verb. & ſi confitebuntur nu.* 102 *Boſſ. in tit. de falſ. num.* 82. *&* 83. *Far. n.* qui alios cumulat *quæſt.* 150. *nu.* 355. & quàmuis aliquorum opinio ſit, vt hoc caſu non ordinaria; ſed extraordinaria tantùm pœna puniatur, vt voluit *Boſſ. d. tit. de falſ. num.* 84. *in fin. Iodoch. pract. crim. c.* 122. *nu.* 11. *Peguer. dec.* 86. *nu.* 16. *Hond. conſ.* 109. *nu.* 52. *& ſeq.*

Attamen hæc eadem opinio communitèr limitatur, vt non procedat in fabricante falſitatem, qui ex parte ſua fecit quicquid potuit, vt falſitas ad effectum perduceretur, ſed non nocuit, quia fuit detecta, prout in caſu noſtro, veluti poſt *Bald. in l. qui veluti num.* 1. *verſ. nota quòd falſum eſt punibile C. ad leg. Cornel. de falſ. Socci. d. cōſ.* 104. *n.* 1. *in primo caſu vol.* 1. *Foller. pract. crim. in verb. & ſi confitebuntur num.* 102. *Monticell. regul. crim.* 15. *num.* 30. *Riminald. Iun. conſ.* 145. *num.* 4. *lib.* 2. *Franc. Veg. conſ.* 46. *num.* 1. *verſ. alitèr tamen vol.* 2. *Peguer. dec.* 80. poſt *nu.* 16 optimè declarat *Farin. d. q.* 150. *num.* 358.

Ergo

Ergo ex hoc *text.* & *glos.* communitèr approbata remanet plenè fundatum, quòd actio quærelandi competit
7 ei, contra quem est commissa falsitas, non solùm quãdò falsitas fuit cum effectu nociua, sed etiam quandò est apta ad nocendum.

Et propterea sequitur in casu nostro, in quo dictus inquisitus, fabricando hanc apocam falsam, eamquè præsentando Carcerario, fecit quicquid potuit ex parte sua, vt falsitas haberet effectum, quòd actio quærelãdi competebat tàm creditori, in cuius præiudicium cedebat excarceratio debitoris, quæ in apoca continebatur, quàm Actuario, cuius nomen falsò ibi erat subscriptum, contrafaciendo manum ipsius Actuarij proptèr periculum, quod ei imminebat, si sequuta fuisset excarceratio, de qua ipse tenebatur reddere rationem, & sic vtriquè erat apta ad nocẽdum, imò Actuarius erat etiam affectus iniuria ex illo actu subscriptionis sui nominis, ex traditis per *Petr. Caball. resol. crim. cent. 3. casu 217. num. 6.*

Nec est vera illa conclusio, quòd scilicet cessante damno cum effectu
8 illato, cesset etiam remissionis necessitas, quia remissio non regulatur à dãno, seu interesse, aut iniuria, seu offensione sequuta; sed ab animo, quem quis habuit aliquem iniuriandi, offendendi, aut damnum dandi, licèt nullus sequutus fuerit effectus, vt constat ex pluribus exemplis traditis per *Iul. Clar. pract. crim. q. 59.* antè *vers. scias autem* post *num. 4.* propè finem, ibi, *sunt tamèn aliqui casus*, vbi in effectu concludit, quòd in omni delicto attẽtato malo animo deliberato requiritur partis remissio. Pro quo facit optima *glo. in l. si quis seruo alieno, in verb. extendatur C. de furt. & seru. corrupt.* quæ vult, illam actionem habere locũ etiam contra attentantem corrumpere seruum, licèt non sequatur effectus, & interesse estimabitur, ac si verè esset corruptus.

Et ex his fuit confirmatum decretum M. C. die 21. Februarij 1613. Actuarius M. C. est Danielis, & decretum S. C. est penès Secretarium eiusdem S. C.

SVMMARIVM.

1 *Ius congrui vt habeat locum, quæ requirantur in possessore conuento.*
2 *Donatio facta à patre filio infanti, Notario pro eo stipulante, an valeat.*
3 *Infanti ex priuilegio tribuitur, vt Notario pro eo stipulante acquiri possit.*
4 *Donatio facta à patre filio in potestate cum iuramento, est de iure valida, nisi quatènus præsumeretur simulata, num. 5.*
6 *Dolo desinit possidere, qui in fraudem mouendæ litis rem alienat.*
7 *Donatio, ex qua infertur alteri præiudicium, qualitèr simulata præsumatur num. 9. & seq.*
Debet constare de meritis eius, in quẽ donatio confertur, num. 8.
10 *Iuramentum donationem factam in alterius præiudicium non conualidat.*
11 *Possessionis retentio post factam donationem inducit præsumptionem simulationis.*
Et quid si in contractu clausula constituti, & precarij fuisset apposita, num. 12.
13 *Pater an in bonis à seipso filio in potestate donatis habeat vsumfructum.*
14 *Pater in quibus filiorum bonis dicatur legitimus administrator.*
Et quid in hac materia administratio à gubernatione differat, nu. 15.
16 *Contractus, vt de fraude arguatur, quot coniecturæ sufficiant.*
17 *Simulatione cur reddatur contractus nullus, fraude verò inualidus.*

AR-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Donatio facta à patre filio infanti an excludat ius congrui intentatum post donationem.

DECISIO III.

IOseph de Sessa mouit iudicium iure congrui contra Ioan. Antonium de Philippo pro quadam domo empta per dictum Ioan. Antonium à quibusdam de Infernuso, nec dubitabatur, domum emptam esse contiguam à pluribus lateribus domui Actoris; sed excipiebat Io. Antonius conuentus, q licet ipse esset emptor domus, non tamen erat illius possessor tempore litis motæ, & de iure consuetudinario huius Ciuitatis *Neap. duo* copulatiuè *requiruntur*, scilicet, quòd is, qui con-
1 uenitur habeat titulum emptionis, & quòd habeat possessionem rei petitæ, adeò, quòd si is, qui conuenitur possideat, sed alio titulo, quàm emptionis, puta donationis, vel permutationis, cessat ius congrui, & è contra, si is, qui cõuenitur habeat titulum emptionis, non tamen habeat possessionem, similitèr cessat ius congrui; ita punctualitèr tradit *Napod. in Consuetud. si quis emit in verb. possidet num.* 42. ex cuius verbis introducta est cautela, quæ volitat per ora omnium Pragmaticorum ad euitandum ius congrui, scilicet, Hodie emo, & cras dono. Vnde quia ex scripturis præsentatis per conuentum apparebat, se emisse domum sub die 19. Maij 1612. quam die 22. eiusdem donauit filio suo infanti, Notario stipulante pro eo, cum clausula constituti, & præcarij, dicebat conuentus, se non potuisse conueniri, & conuentum debere absolui; Nec poterat dubitari, quin filius donatarius possideret; tùm quia ex clausula constituti resultabat vera possessio in personam filij donatarij; tùm etiam quia erãt producti actus possessiui facti per ipsum Ioan. Antonium tamquàm patrem, & legitimũ administratorem filij, vt puta, mandata facta inquilinis, quòd recognoscerent filium in dominum, & patronùm, eique soluerent pensiones, & decreta interposita per M.C. quòd alter inquilinus exfractaret à quodam angulo domus, in quo intendebat fabricare.

Pro Actore replicabatur, hunc Ioa. Antonium conuentum debere con-
2 demnari ad relaxandum domum emptam iure congrui, non obstante donatione facta eius filio infanti, allegãdo, quòd donatio à patre facta filio infanti etiam cum iuramento, & Notario stipulãte pro infante, est ipso iure nulla, & ad hoc probandum afferebat sententiam per S.C. latam in anno 1568. ad relationem Regij Consiliarij Cæsaris Vitelli, per quam fuit expressè declaratum, donationem factã per Marinum Falesium Ioa. Baptistæ Vespesiano, & Marcello Falesijs eius filijs infantibus mediante constituto, & præcario, Notario pro ipsis stipulãte, esse nullius roboris, & momenti, in concursu creditorum dicti Marini, & facta illorum graduatione, quibus fuit declaratum, debere satisfieri ex pretio bonorum donatorum dictis filijs infantibus, vt ex copia sumpta ex Banca Ioa. Alphonsi de Capua, nunc Ioa. Baptistæ Amatrudæ. Item afferebat aliam sententiam latam in anno 1581. referente Regio Consiliario Francisco Alderisio, per quam in propria materia iuris congrui fuit cõdemnatus Paulus, & Dominicus de Io Gaudo, ad relaxandum terram in actis deductam iure congrui Ioa. Andreæ Borrello, non obstante, quòd in processu per dictos conuentos fuisset producta donatio facta ab eis Aloysio de Io Gaudo filio prædicti Pauli cum constituto, & præcario, Notario pro

co

eo ſtipulãte, vt in copia actorum producta ex proceſſu Ioan. Aloyſij Sarri, & ego dum fungebar officio Aduocati vidi alium proceſſum inter Matthiã, & Ioa. Dominicum de Montagna ex vna, & Ioa. Antonium de Io Ruſſo, & alios creditores Portij Berzilli ex altera in Banca Anelli de Ferrarijs, vbi fuit producta vtraque ſententia prædicta.

At ex aduerſo per conuentum fuit productum aliud exemplum alterius ſententiæ S. C. ad relationem tunc Regij Conſiliarij Vincentij de Franchis, per quam conſtabat fuiſſe abſolutum ab impetitione iuris congrui Franciſcum Antonium Mazziam, qui poſſidebat domum ſibi à patre donatam, Notario pro eo abſente ſtipulante cum conſtituto, & præcario, vt ex copia actorum ſumpta à Banca Ioan. Andr. de Caro, nunc de Felice, & duo alia exempla, quibus conſtabat, donatarios fuiſſe abſolutos à petito iure congrui per S.C. non obſtante, quòd per M. C. V. fuiſſent condemnati ad relaxandum in prima inſtantia; & vna ſententia fuerat lata in anno 1576. ad relationem quon. Conſiliarij Frãciſci Daroca inter Ioannem de Accomando, & Sebaſtianum Giffonellum in Banca Balſami; altera verò ad relationem eiuſdemmet Conſiliarij Cæſaris Vitelli in anno 1579. inter Octauium, & M.A. Gerollam, & Pyrrum Loyſiũ Gerollam in eadem Bancha Balſami, in qua cauſa filius donatarius erat infans quatuor annorum, vbi adeſt ſententia Conſil. Darochæ.

Adeò quòd vtraque pars fundabat ſuam intentionem huiuſmodi exemplis hinc inde productis nihil vlterius adducẽdo nec in iure, nec in facto pro ſua victoria, & ſic remanebat cauſa ſatis dubia.

Vnus ex Dominis dixit, quòd quatènus S. C. in illis duabus ſententijs productis ab Actore habuit pro abſoluto in iure, quòd donatio facta infanti ſit nulla, & inualida, Notario ſtipulante pro infante, cum conſtituto, & præcario, hoc aſſumptum apud ſe habebat maximam dubitationem; nam ipſe libenter fatẽndo ſuam ignorantiam, nedùm hoc non potuit reperire iure cautum; ſed potius totum con-
3 trarium ſibi conſtabat de iure, vt ſcilicet, quicquid ſit in maioribus infante, tamen eſt priuilegium infantis, vt poſſit acquirere, Notario pro eo ſtipulante, vt eſt *tex. in l. 2. ff. rem pub. ſalu. for. in fiual. verb.* quatènus ibi ſeruus publicus accipitur pro Notario, vt probat *Abb. in cap. quoniam contra in 4. not. extra de prob.* latè *Quintil. Mandoſ. in gloſ. facultatum §. ſitquè in verb. Notarios*, & vſus forẽſis recepit, quicquid in contrarium voluerint *Gouean. lib. 2. variar. lect. cap. 10. Andr. ab Exea de pact. num. 199. cum ſeqq. Tiraq. de iur. conſt. poſſeſſ. lim. 30. num. 32.* Hinc *Bald. in l. ſi quis in emancipatum* poſt *num. 2. verſ. tamen ſi publica C. de don.* ait, quòd ſi publica perſona reciperet conſtitutionem præcarij pro infante, acquireret infanti dominium directum, ſi eſſet penès donantem, citat *text. in l. 1. C. per quas perſonas nob. acquir. & Bal.* ſequitur *Affl. in conſtitu. Baiulos & omnes, num.* mihi *50. verſ. ſextò limita*, latè comprobat *Ruy. conſ. 47. num. 3. vol. 5. M. A. Eugen. conſ. 58. lib. 2.* Ergò ſi donatio facta infanti cũ conſtituto, & præcario, Notario pro eo ſtipulante eſt de iure valida ex priuilegio infantilis ætatis, aſſumptum illud redditur prorſus dubitabile, vt ſcilicet S.C. habuerit pro nulla, & inualida illam donationem talitèr infanti factã ex eo ſolo, quòd eſſet facta infanti.

Quatènus verò S.C. habuiſſet pro
4 vero, quòd vti donatio facta à patre filio in poteſtate etiam cum iuramento non ſubſiſteret ſecundum opinionem nonnullorum ex receptioribus,

prout

prout sunt *Coras. in l. frater à fratre §. quæsitum in fi. ff. de condi. indeb. Cuiac. consult. 26. circa med. Anto. Fabr. de error. pragm. decad. 12. error. 9. in fi.* latissimè *Purpur. cons. 394. nu. 8. cum seqq. & cons. 396. num. 9. & seq. volu. 1. Port. Imol. cons. 112. num. 4. & seq.* cum alijs quāplurimis, hoc erat magis dubitabile; nam contraria opinio vti verior, & magis communis fuit vbiquè per totum orbem terrarum approbata & in consulendo, & iudicando recepta sine scrupulo, vt patet ex *Anton. Gabriel. lib. 3. commun. conclus. 3. & 4. Menoch. præsumpt. 29. lib. 3. Couar. in rubr. de testam. par. 2. num. 10. Nauar. in manual. confess. c. 17. nu. 147. & 149 Iul. Clar. de don. seù in §. donatio q. 8. n. 8 vers. sed quæro, Guid. Pap. decis. 146.* vbi latè nouissimi Addentes, *Ioseph Ludo. decis. Perus. 71. num. 19. Thessaur. decis. Pedem. 32.* & passim communitèr *Canonistæ, & Ciuilistæ.*

Alia igitur ratio illarum decisionū inuestiganda erat, quæ à iuris tramite non deuiaret, cùm non esset præsumēdum, illas oscitantèr processisse à tàm Eminenti Senatu, præsertim ad relationem Doctissimorum virorum. Propter 9 idem subiungebat de iure non posse controuerti secundùm receptas in foro conclusiones, quòd donatio inter patrem, & filium etiam in potestate iuramento vallata sit ab initio valida, & quòd si talis donatio conferatur in infantem cum constituto, & præcario, Notario pro eo stipulante, sit etiam valida fauore infantiæ; sed
5 hoc est verum, quotiescunque huiusmodi donatio non appareret, aut præsumeretur simulata, *l. 2. & tot. tit. C. plus valer. quod agit, quā quod simulatè concip.* & ideò erat videndum, si in casu, de quo quærebatur, concurrerent aliquæ ex coniecturis præsumptæ simulationis, ità vt vnico contextu cognoscerentur, si eædem, aut aliquæ ex eis concernerent casus decisionum, quæ afferebantur.

Et in primis, respectu ipsius donationis de per se videbatur, posse præsumi simulata tamquàm facta in fraudem huius iuris congrui; erat enim probatum in processu, quòd hic vicinus declarauerat venditori, quòd ipse intendebat vti iure congrui tempore venditionis, & emptor habuerat notitiam, quòd hic vicinus erat moturus litem, ergo cēsetur dolo de-
6 sijsse possidere, & donasse in fraudem litis mouendæ, vt declarat *Afflict. in const. eorum fraudibus nu. 1.* & fuit originale dictum *Odofr. & Bald. in l. quoties C. de rei vend.* sequitur *Grat. cons. 110. num. 18. lib. 1.* qui ait, venditionem retractari, *Bec. cons. 52. num. 64. vol. 1.* vbi alios citat, & ipsemet *Napoda. in d. consuetu. si quis emit in eadem glo. possidet in fi.* admittit, vt illa cautela, hodie emo, & cras dono, non procedat, quotiescùmque fieret in fraudem, & de modis, quibus fraus commictatur, remictit se ad *consuet. & si testator in glos. proprie*, sed voluit allega-
7 re *glo. disponere*, vbi *num. 14. fol. 179.* colligit varios modos præsumendi fraudem, & inter cęteros, si fiat titulo lucratiuo, præsertim non benemerito, & de hoc se remictit ad ea, quæ dixit in *consuetud. & si mulier*, vbi *num. 10. fol.* mihi 283. latè agit de hac donatione, & quomodò debet constare de
8 meritis, sic & in materia *l. hac edictali C. de secund. nupt.* donatio facta à patre, vel matre binuba filijs natis ex secundo matrimonio eatènus non præsumitur facta in fraudem filiorum primi matrimonij, quatènus cum ijs concurrunt merita, vt tradunt *Bertrand. cons. 73. lib. 1. Ruy. cons. 112. lib. 1. Crauett. cons. 93. num. 10.* quos refert, & sequitur *Addi. ad Dec. cons. 145.* alias 146. *in verb. nascituris*, & in specie, quòd
9 donatio facta consanguineo, quandò ex ea infertur præiudicium tertio, præsumatur simulata, & in fraudem, tradit

Paul.de Caſtr. conſ.65. in antiq. ſed eſt *conſ.193.* ſecundum nouam impreſſionem *num.2. verſ.prætereà vol.2.* quem ſequitur *Affl.dec.370. num.14.* latiſſimè *Bec. conſil.52. nu.55. vol.1.* Item non concurrebat aliqua cauſa, propter quam pater moueri poſſet ad donandum filio infanti, quia licet in donatione ſit expreſſa cauſa, vt filius cõmodiùs potuiſſet vacare ſtudio, tamẽ hæc cauſa non poterat vigere tempore contractus, nec multis annis poſteà ex defectu ætatis, & DD. eatènus admictunt validitatem donationis inter patrem, & filium, ſecluſo iuramento, quatènus concurrit aliqua iuſta, honeſta, & legitima cauſa, vt latè deducit *Iul.Clar. in §. donatio d. q. 8.* & ipſum iuramentum non propterea in
10 his caſibus conualidat donationem, cùm tendat in tertij prejudicium, quo caſu iuramentum nil operatur in donatione inter patrem, & filium, *Alex. conſ.55. num.7. verſ. nec prædictis,* vbi bona apoſtilla vol.1. *Cotta in ſuis memorial. in verb. iuramenti religio* propè fin. *verſ. prædicta tamen debent declarari,* qui loquitur in genere de quolibet contractu, in quo ſit appoſitum iuramentum, ſi tendat in prejudicium tertij, latiſſimè *Bec. d. conſ.52. num.109. vol.1.* qui loquitur in contractu donationis, *& num. ſequen.* probat, quòd iuramentum appoſitum in contractu ſuſpecto illum reddit magis ſuſpectum.

Item ipſe idẽ pater donator poſt donationẽ remanſit in poſſeſſione eiuſdẽ domus donatæ, incipiendo nouam fabricam in ipſa domo, à qua poſteà deſtitit iuſſu Iudicis ad inſtantiam Actoris, nè mutaretur facies domus in frau
11 dem litis, & in ſui prædiudicium; & ex retentione poſſeſſionis certa inducitur præſumptio ſimulationis, vt in *l. ſicut §. ſuperuacuum ff. quib. mod. pign. vel hypot. ſoluit.* vbi *Bart.* & DD. omnes, latè *Cæpol. de ſimul. contract. num. 76. verſ. vigeſimaquarta præſumptio,* ſequitur *Menoch. præſumpt.122. num. 110. lib.3.* qui *num. ſeq.* addit, hanc eſſe præſumptionem iuris, adeò vt aduerſarius habeat onus probandi contrarium.

Quod procedit etiam, ſi in contra-
12 ctu eſſet appoſita clauſula conſtituti, & precarij, per quam inducitur ficta poſſeſſionis traditio, vt *Bart.* declarat *in eod. §. ſuperuacuum colum. fin. Paul. Caſtr. conſ.74. colu.3. verſ. tertia coniectura lib.2. Crauett. conſ.156. num.10. Laurent. deciſ. Auen.67. nu.5. verſ. licet.* Idq; tantò fortius admictetur, quandò tenderet in prædiudicium tertij, nam licet regulariter ex conſtituto, & precario excludatur præſumptio ſimulationis, quia tunc is, qui remanet in poſſeſſione, dicitur poſſidere ex noua cauſa, ſcilicet ex precario, & non iure proprio, tamèn ſi vergeret contractus in prædiudicium tertij, tunc ſimulationis præſumptio non excluditur, ità ad amuſſim declarat *Bald. in l.1. num.* mihi *7. & 8. verſ. ex hoc patet C. de donat. ante nupt.* & iterùm in *l. illud num.16. q.7. in fi. C. de ſacroſ. eccl.* vbi ait, quòd licet per poſſeſſionem precariam excludatur præſumptio ſimulationis, nõ tamèn excluditur præſumptio ſimulationis, & fraudis ſimul iunctæ, idem comprobat *Alexa. conſ.28. num.10. & 11. verſ. ſed vbi non ſolùm volu.5. Curt. Iun. conſ.110. col.2. Ruy. conſ.119. n.9. vol.1.*

Ergo cùm in hoc caſu concurrat nèdùm cõtinuatio poſſeſſionis penès patrem donantem, ſed etiam ſuſpicio fraudis in prædiudicium vicini habẽtis ius cõgrui, videtur indubitabile, quòd talis donatio infanti facta etiam cum conſtituto, & precario, Notario pro eo ſtipulante ſit ex omni ſui parte ſimulata, & fraudulenta.

Nec his obſtãt illi actus poſſeſſiui à patre facti vti patre, & legitimo adminiſtratore filij, quos ſuperiùs enume-

rauí

Digitized by Google

cauj;nam,cùm illi reſpiciãt perceptionem fructuum,nempè pẽſionis ex domo donata, vtique magis conuincunt
13 donationis ſimulationem, & fraudẽ, ſiquidèm aut hi fructus ſpectant ad ipſum patrem iure vſusfructus debiti ex patria poteſtate,nè ſint peioris conditionis bona ab ipſo patre profecta,quã aduentitia,in quibus pater habet vsũfructum, *l. cùm oportet C. de bon. quæ liber.* vt latè defendit *Milanenſ. deciſ. Sicil.3.num.90.cum ſeqq.p.2.* & tunc perceptio horum fructuum non producit actum poſſeſſiuum in perſonam filij,ſed ſolùm conſeruationem poſſeſſionis ipſius patris, & dùm voluit illã colorare adminiſtratorio nomine filij, tanquàm ſuperflua cautela auget ſuſpitionem; Aut verò in eis bonis à ſeipſo patre donatis non habebat pater vſumfructum, vt reſoluit *Bart.in l.frater à fatre num.16.* vbi reliqui omnes *ff.de condit.indeb.Ann.alleg.73.num.3. cum ſeqq.* & tunc ipſe pater non erat
14 in eis legitimus adminiſtrator, quia de iure pater non eſt legitimus adminiſtrator filij, niſi in ijs bonis, in quibus habet vſumfructum, & nõ in alijs, vt tradit *Capyc.dec.56.num.4.& deciſ. 73.num.10. Pariſ. conſ.157.num.15. 32.& 244.par.4. Aſcan.Clem.de patr. poteſt.effect.12.num.11.Ioſeph Ludoui. deciſ.Peruſ.13. um.8.Præſ.de Franch. deciſ.8.num.6. & 7. Ant.o.Fabr. in ſuo Cod.lib.6.tit. de bon. quæ liber.defin.6. Ann.d.alleg.71. nu.8.* vbi ſpecificè loquitur de bonis à patre donatis, & propterea à huiuſmodi actus tanquàm facti à perſona illegitima nullum producerent effectum in beneficium filij, & augent ſuſpitionem fraudis in patre.Et licet *Petr.Bellapert.in l.ſi infãti C.de iure delib.*fuerit in cõtraria opinione, quòd ſcilicèt pater ſit legitimus adminiſtrator filij etiam in bonis, in quibus non habet vſumfructum, & pro hac *Petri* opinione *Aret.in l. fin.S. pupillus circa prin.de verb.oblig.* adducat *tex.in l. fi. S.ſin autem in ſecunda, verſ. nolente autem patre C. de bon. quæ quæ lib.* cui etiam videtur adhęrere *Præſ.de Franch.dec.10.num.8.* vbi citat etiam *Andr. in Conſt. Minoribus in fi.* tamèn idem *Aret. in d. S. pupillus* propè princ.*verſ.& communiter* dicit, quòd opinio *Bar.*eſt communis,& ſequenda in iudicando. Vltrà quòd *tex. in d.S.ſin autem,in ſecunda,verſ. nolente autèm patre* non procedit,niſi in adminiſtratione extraiudiciali tantùm,non autèm in iudiciali,prout ſunt actus ſuperiùs ponderati, vt pulchrè declarat *Ang.in d.S ſin autem in ſecunda in fi.* & ponderentur ad id,quæſo,verba *text.*
15 ibi,quia dicunt,*nolente autem patre res filij gubernare;* & non dicit *adminiſtrare,* quaſi quòd per illum verbũ *gubernare* voluerit denotare illam rudem; & extrinſecam gubernationem, quæ in puro tantùm facto conſiſtit,non aũt adminiſtrationem iuris: Et ſimilitèr alter actus poſſeſſiuus ponderatus ex aduerſo, ex mandato, & decreto de exfractando contra vnum ex inquilinis occaſione fabricæ in domo conſtruẽdæ,maiorem arguit ſuſpitionem, nàm finis, ad quem tendebat mandatum,& decretum de exfractando,erat conſtructio fabricæ, quæ quidèm fabrica non reſpiciebat perſonam filij infantis,ſed ipſius patris, ergo ceſſant omnes actus poſſeſſiui ponderati in perſonam filij,& retorquentur in propriam perſonam patris conuenti.

Ex quibus coniecturis ſaltèm ſimul iunctis videtur omninò concluden-
16 dum, dictam donationem eſſe vndiq; ſimulatam, & fraudulentam, cùm iuxtà communem DD. opinionem in hac materia præſumendæ fraudis duę coniecturæ ſufficiunt,vt tradit *Crauet. conſ.156.nu.4.Rolan.conſ.40.num.21. volu.2.Dec.conſ.526.in fi.Bertaz.conſ. crim.487.vol.2.Gram.dec.76.num.30 Cacher.dec.42.nu.2.Rot.Gen.dec.184. n.22.Bec.d.conſ.52.nu.42.vol.1.*

Et notanda sunt verba sententiæ latæ ad relationem Consiliarij Cæsaris Vitelli in anno 1556. productæ per Actorem, nam sunt magistraliter appositæ ad denotandum, quòd fuit decisus merus articulus de iure, videlicet, non obstante allegata donatione facta per Marinum Falesium Ioan. Baptistæ, Vespesiano, & Marcello eius filijs infantibus mediante constituto, & præcario, Notario pro ipsis stipulãte tãquàm nullius roboris, & momenti, & sic aperta sunt verba sententiæ, quòd S.C. habuit donationem huiusmodi simulatam, & fraudulẽtam, aliàs nõ potuisset declarare illã nullã, & inualidã, si non habuisset nedùm fraudu-
17 lentam, sed etiàm simulatè conceptã, quia tunc non fuisset nulla, sed creditores habebant opus actione reuocatoria, vt pulchrè explicat *Bec. d. cons. 52. num. 31. cum seqq. in 2. & 3. conclus. Asinius in sua Pract. §. 19. c. 5. lim. 10.* Ratio est, quia vbi in contractu adest simulatio, tunc abest mens, & consensus contrahentium ab ipso cõtractu, & sic deficit substantia contractus, iuxta auream doctrinam *Bal. in l. si ex cautione 1. quæst. C. de non numer. pecun.* quam sequitur *Rimin. Iun. cons. 196. nu. 54. in fi. & num. seq. volum. 2.* faciunt pulchrè tradita per *Ioseph. Sese decis. Aragon. 109.*

Die Lunæ 18. Martij 1613. me referente in S. C. fuit iudicatum pro Actore, & condemnatus Io. Antonius de Philippo conuentus ad relaxãdum domum iure cõgrui, soluto pretio appretiando per Expertos eligẽdos seruata forma consuetudinis, nulla habita ratione donationis factæ à patre filio infanti tamquàm simulatæ ex prædictis coniecturis: Interfuerunt Dominus Scipio de Curte, D. Ioannes Ruiz de Valdeuiesso, D. Aloysius Valcarcel, & D. Alderisius, & sic fuimus quinque in votando, Actuarius est Borrellus.

SVMMARIVM.

1 *Conditio, & modus differunt inter se, quia conditio apponitur ex parte antè, modus verò ex parte post.*

2 *Verba in dubio sunt potius interpretãda, vt inducant modum, quàm conditionem.*

3 *Gratia concessa cum clausula, dummodò non discederet à Ciuitate, non extinguitur, neque resoluitur ex contrauentione, & quare nu. 8.*

4 *Gratia non corruit modo non impleto, sed datur actio ad implendum modũ, at conditione nõ impleta corruit actus omninò, ac si non esset factus.*

5 *Clausula decreti irritantis siuè sit per viam modi, siuè per viam cõditionis, semper intelligitur pro forma, quæ nõ impleta corruit dispositio, & actus inualidatur.*

6 *Moræ purgationi, ac pœnitentiæ locus adhuc est, etiam si sumus in eo modo, qui ex verbis, aut mente disponentis induceret reuocationem actus ex contrauentione.*

7 *Gratiæ contrauenisse non dicitur, si sit in ea apposita conditio, nè assistat in tali loco, si moram ibi non traxerit, sed tantùm per illum locum transit.*

9 *Dictio* (cum hoc) *importat conditionem suspensiuam, quæ actum suspẽdit, donec impleatur, cùm coniungit præcedẽtem cum sequẽti, ità quòd censeatur vna, & indiuidua dispositio, nec vna potest subsistere absq; altera.*

10 *Dictio* (con che) *versa in latinum, idẽ importat, quòd dictio* (ità tamen) *quæ inducit conditionem præcisè seruãdã.*

11 *Dictio* (ità tamen) *cùm sit posita ex parte post, & in diuersa oratione, cõditionem resolutiuam importat, non autem suspensiuam, quia non respicit perfectionem actus, sed resolutionem, & num. 26.*

12 *Conditio resolutiua eius est naturæ, vt quàmuis non impediat actum esse purum de præsenti, tamèn quantum ad*

Digitized by Google

ad effectum reddit dispositionem in suspenso respectu resolutionis, & attenditur futurus euentus, quo sequuto, resoluitur actus, ac si ab initio non esset factus.

23 *Actus sub modo concessus resoluitur modo non impleto.*

24 *Legatarius, modo non impleto, ita legato priuatur, sicut deficiente conditione ab initio non capit.*

25 *Conditio, & modus in effectu conueniunt, sed conditio suspendit, modus verò resoluit, & priuat.*

26 *Contractus modo nō seruato habetur pro non facto, ac si non euenisset conditio, quia in hoc modus, & conditio aequiparantur.*

27 *Modus quòad effectum saltèm non differt à conditione resolutiua.*

28 *Modus non impedit substantiam dispotionis, nec eius acquisitionē, ac actionis natiuitatem, sed suspendit executionem.*

29 *Concessionarius facta concessione sub modo, eo non impleto non potest gaudere concessione.*

30 *Gratia Principis vno modo tōcessa, alio modo censetur denegata.*

31 *Delinquentes non possunt morari in Curia Principis.*

32 *Modus quotiescunquè appositus in dispositione hominis respiciens fauorem tertij, aut honorem disponentis, semper censetur continere causam finalem, & nu. 23.*

34 *Modus appositus pro causa finali debet existere, secus si pro causa impulsiua.*

25 *Forma specificè non seruata corruit actus.*

27 *Modo non impleto duplex oritur remedium, & est in electione illius, in cuius beneficium est faciendum implementum, vel agere ad implementum modi, vel ad priuationem rei ob non sequutum implementum.*

28 *Interpellatio, seù monitio ad inducēdam resolutionem ex modo non impleto nō requiritur, si modus respicit factum affirmatiuum.*

29 Regula desumpta ex l. vnica §. vbi autē in fi. C. de caduc. toll. *quandò procedat.*

30 *Omissum non dicitur quod resultat ex dispositione iuris, cùm taciti, & expressi eadem sit virtus, imò quandoq; maior est virtus taciti, quàm expressi.*

31 *Morae purgationē inquisitus facilè praetendere potest pro impetranda remissione, etiam post lapsum tempus, si cessat interesse partis offensae.*

32 *Mora purgari potest etiam post lapsum termini, si partis interesse est successiuum, & non praeteritum.*

33 *Morae purgatio datur in obligatione dependente ex contractu, concurrentibus tamen tribus, de quibus remissiuè.*

34 *Morae purgatio in delicto, vel malè facto non admittitur, praesertim quando est in obligatione factum momentaneum, & quare num. 35.*

36 Follerij *lapsus notatur.*

37 *Habitare non dicitur, qui est in transitu.*

38 *Clausula apposita in remissione partis offensae, dummodò non accedat ad locum habitationis partis offensae, de iure non potest operari, vt in casu contrauentionis delictum illud semel extinctum per gratiam iterum reuiuiscat, cùm hoc nō sit permissum nedùm priuatis; sed nec etiam Iudici Principe inferiori, quod erit secus, si fuerit apposita in gratia facta à Principe.*

39 Text. in l. meuia ff. de manumiss. testa. *declaratur.*

40 *Libertas semel data semper irreuocabilis est, etiam si esset adiecta conditio resolutiua, vel modus, nisi expressè sit adempta in poenam.*

41 *Libertas etiam si sit adempta in poenam in euentum conditionis resolutiuae, illa conditio resolutiua resoluitur in suspensiuam, vt non competat libertas, nisi sequuto implemento, potius*

Digitized by Google

quàm dici possit, quòd semel data possit reuocari.

ARGVMENTVM.

Guidatus si repertus fuerit intrà loca prohibita non animo ibi pernendi, sed potius fiatim recedẽdi, an licitè fuerit detemptus, & non possit gaudere guidatico.

DECISIO IV.

IN exitu Ill. Comitis Benauenti ab hoc Regno plures delinquentes obtinuerunt gratiam, etiam qui non habebant remissionem à partibus offensis, sub conditione tamèn, quòd illam obtinere deberent infrà certum tempus, & inter hos fuit Scipio Ferrarius, qui fuerat ~~foriudicatus~~ ob homicidiũ commissum in personam Pompei Corradi Baronis, vnà cum alijs complicibus eiusdem delicti, & omnes fuerunt in eadem gratia comprehensi, & in corpore gratiæ fuit adiecta expressa conditio, quòd obtinere debuissent remissionem à partibus offensis infrà quatuor menses, aliàs gratia haberetur pro non concessa, essetq; nullius roboris, & momenti, & post hæc subiungitur alia clausula sub his formalibus verbis, videlicèt, (*con che non habbiano d'accostar nella Città di Napoli, nè trenta miglia d'intorno.*

Hæc gratia fuit præsentata in Magna Curia Vicariæ per vnum ex inquisitis, & per M.C. post præsentatas validas remissiones partium offensarum fuit interpositum decretũ, quòd obseruetur gratia iuxtà sui seriem, & tenorem; accidit tamen post aliquot annos, quod dictus Scipio fuit captus in Mole magna huius Fidelissimæ Ciuitatis, ad quam appulerat cum triremibus, quæ soluerant à Ciuitate Ianuæ, vbi dictus inquisitus vnam ex dictis Triremibus ascenderat, vt Neapolim se conferret, & ductus ad carceres M.C.V. fuit interrogatus de captura, & de delicto, repertaq; gratia in processu, visum fuit M. C. dare illi terminum ad probandum incumbentia super exceptione gratiæ, licèt ipse nihil de gratia exciperet, & tandèm seruatis seruandis fuit interpositum decretum per M. C. quòd procedatur ad vlteriora in causa, non obstante gratia prædicta, illudq; fuit fundatum in cõtrauentione conditionis in eadem gratia adiectæ, quòd scilicèt non accederet Neapol. nec extrà per 30. milliaria circumcirca; ab hoc decreto fuit appellatum ad S.C. factaq; relatione per Iudicem ipsius M. C. visus fuit articulus satis dubitabilis, præsertim in casu, de quo agitur, in quo excluſa gratia statim esset deueniendum ad pœnam capitalem mortis naturalis eiusdem inquisiti.

Pro inquisito ponderabantur plura magni momenti.

Primò, quòd illa clausula (*con che*) respicit potius modum, quàm conditionem, ex quo est apposita ex parte post, & in consequentiam alterius dispositi, siquidem id, quòd principaliter, & antè disponitur in gratia est abolere crimen, & post abolitionem criminis adijcitur illa clausula, quòd non accedat Neap. per triginta mil-
1 liaria circũcircà; in hoc enim dignoscitur modus à conditione, quia conditio apponitur ex parte antè, modus verò ex parte post, vt post *Bart. in l. quibus diebus §. Termino. n. 5. & 6. ff. de condi. & demonstr.* docet *Bald. in l. cùm earum nu. 6. C. de sent. & interloc. omn. iud. idem Bald. in cap. dudum lo 2. num. 43. extra de elect.* vltrà quòd
2 etiàm si essemus in dubio, verba sunt potius interpretanda, vt inducãt modum, quàm conditionem, secundum *Bart. in l. cùm mota* propè princ. *C. de transact.* cum alijs citatis à *Tiber.*

De-

Digitized by Google

Decia. resp. 8. num. 83. vol. 1.

Et nè desit in hoc particularis doctrina, afferebatur punctualis decisio 3 *Farin.* qui in *cons. 93. num. 11.* consuluit, gratiam concessam per Summum Pontificem Prospero Caetano cum clausula, dummodò non discederet à Ciuitate Auenionensi, non esse extinctam, nec resolutam ex contrauentione, quia illa clausula non cõditionem, sed modũ importat, & sic datur actio ad implementum modi tantùm.

Hinc modò sequitur, quòd si illa 4 clausula respicit modum, & non conditionem, modo non impleto gratia non corruit; sed datur actio ad implendum modum, quod secus est in conditione, qua non impleta corruit actus omninò, ac si non esset factus, vt constat ex eadem doctrina *Bart. in dict. S. Termilius. Abb. & Alexa. de Neuo in cap. verùm extrà de condit. appos.* Quò fit, vt hic non remaneat priuatus gratiam semel sibi concessa, sed debeat cogi tantùm ad obseruãdum modum, & sic ad præstandum cautionem de non accedendo Neap. per 30. milliaria circum circa.

Secundò, id videtur esse perspicuũ ex mente Principis concedentis gratiam, vt in casu contrauentionis huius clausulæ gratia ipsa non perimatur, dùm in alia conditione apposita in clausula proxima præcedenti circà impetrandam remissionem à partibus offensis adiecit clausulam decreti irritantis, nempè, vt non impetrata remissione infra certum tempus gratia 5 sit nullius roboris, & momenti, quæ quidèm clausula decreti irritantis siuè sit per viam modi, siuè per viã conditionis, semper intelligitur pro forma, & ea non impleta corruit dispositio, & actus inualidatur, *Cassador. decis. 10. nu. 7. de rescript. Pariſ. cons. 19. num. 14. cum seq. & num. 250. cum seq. vol. 2 Surd. cons. 437. num. 34. volum. 1.* & tamen in hac clausula immediatè sequenti, quæ prohibet accessum Neap. non fuit apposita talis clausula annullatiua, & irritatiua, ergo censetur non voluisse, q hoc casu gratia corruat, qa vbi voluit dixit, vbi noluit non dixit, *l. vnic. S. vbi autèm in fi. C. de caduc. toll. Reg. de Pont. dec. 40. num. 30. Casanat. cons. 47. num. 45. cum seqq.*

Tertiò confirmatur, quia etiàm si 6 essemus in eo modo, qui ex verbis, aut mente disponentis induceret reuocationem actus ex conuentione, adhuc esset locus pœnitentiæ, & purgationi moræ, vt tradunt communiter *DD. in l. 1. C. de don. quæ sub mod.* ergo hæc moræ purgatio non est deneganda huic inquisito, attentis maximè nonnullis circumstantijs in facto, quæ videntur illum excusare ab hac inculpata contrauentione, & signantèr quia in processu nõ constabat habuisse notitiam huiusmodi gratiæ, nec conditionum in ea appositarũ, nec diù moram traxit in Ciuitate, quia statim ferè è triremibus egressus in primo lictoris, seù portus ingressu fuit apprehensus, & sic potius per transitum 7 dicitur appuliſse, quàm vt moram traheret, quo casu nõ potest dici contrauenisse gratiæ, vt in proprijs terminis nostris tradit *Foller. in pragmat. 1. de exulib. num. 45.*

Quartò, & vltimò corroboratur validissimè auctoritate rei aliàs iudicatæ per S. C. in simillima quæstione, 8 nempè in gratia concessa inquisito, qui obtinuerat remissionem à parte offensa, sub conditione, nè accederet vllo vnquàm tempore ad locum vbi ipsa pars offensa domicilium habebat, in qua fuit decisum, per contrauentionem huius conditionis gratiam non euanuisse, sed remansisse validam, & inquisitum teneri ad obseruantiam illius modi, iuxtà *text. in l. quàmuis C. ad Turpill.* teste *Gizzar. dec. 11.*

E contrà pro parte Regij fisci ponderabantur infrascripta.

Pri-

Digitized by Google

Primum, quia illa dictio, *cum hoc*, importat conditionem ſuſpenſiuam, quæ actum ſuſpẽdit donec adimpleatur; nàm cõiungit diſpoſitionem præcedentem cum ſequenti; talitèr quòd cenſetur vna, & indiuidua diſpoſitio, nec vna poteſt ſubſiſtere ſine altera, vt conſuluit *Pariſ. conſ.* 35. abſoluto *num.* 17. *& ſeq. vol.* 2. *& conſ.* 38. *nu.* 76 *volum.* 3. vbi multa adducit, ſequitur *Tiber. Decia. conſ.* 78. *num.* 30. *volu.* 3. vndè ſequitur, quòd abolitio criminis contenta in præcedenti diſpoſitione non poteſt ſeparari ab obſeruantia ſequentis diſpoſitionis prohibentis acceſſum Neapol. & ſic eatènus gratia producit effectum abolitionis, quatènus non acceſſerit Neapol. & ſequuto acceſſu, ſtatim ceſſat gratia.

Secundum, quia etiam ſi illa dictio
10 in vulgari ſermone *(con che)* verſa in latinum ~~idem~~ importaret, quod dictio *(ita tamen)* adhuc induceret conditionem, *Pariſ. conſ.* 17. *num.* 19. *volu.* 1. *Ruy. conſ.* 1. *num.* 12. *vol.* 4. quæ præcisè eſſet ſeruanda, *Tiber. Decia. reſp.* 31. *num.* 4. *volum.* 2. *Rimi. Iun. conſ.* 747. *num.* 4. *&* 5.

Sed quia ponitur ex parte poſt, &
11 in diuerſa oratione, eſt conditio reſolutiua, non autem ſuſpenſiua, quia non reſpicit perfectionem actus, ſed reſolutionem, *l.* 2. *ff. de in diem adiect.* vbi *glo. Bald. in cap. duditàm lo* 2. *num.* 43. *extra de elect. Crot. conſ.* 138. *num.* 7. *volum.* 1. *Cagnol. in l. lecta num.* 172. *ff. ſi cert. pet.* & apertè colligitur ex doctrina *Bart. in l. Iudex poſtquàm in vltima quæſt. ff. de re iudic.* declarat *Surd. conſ.* 527.
12 *num.* 20. *vol.* 4. Quæ quidem conditio reſolutiua eius eſt naturæ, vt licèt non impediat, actũ eſſe purum de præſenti, tñ quantùm ad effectũ, & iuris diſpoſitionem reddit diſpoſitionẽ in ſuſpẽſo reſpectu reſolutionis, & attẽditur futurus euentus, *Cagnol. in l. is damnum dat* §. *quod pendet ff. de reg. iur. Menochius conſ.* 388. *num.* 16. *Rimi. Iun. conſ.* 747. *num.* 24. & ſequuto euentu, reſoluitur actus, ac ſi ab initio non eſſet factus *d. l.* 2. *ff. de in diem adiect.* ergo in hoc caſu quantùmuis gratia eſſet pura quòad abſolutionem criminis, donec non fuit contrauentum illi conditioni, tamèn ſequuta contrauentione fuit reſoluta gratia, ac ſi nunquàm fuiſſet conceſſa.

Tertium, eſtò millies, quòd hæc
13 dictio importaret modum; adhùc tamèn modo non impleto reſoluitur actus ſub modo conceſſus, *tex.* eſt formalis in *l.* 1. *C. de don. quæ ſub mod. & l.* 1. *C. de his, quæ ſub mod. in l. cùm te fundũ C. de pact. inter empt. & vend. l. libertas* §. *hæc ſcriptura ff. de manum. teſt.* tradit *Bart. in d. l. quibus diebus* §. *Termilius num.* 13. *ff. de condi. & demonſtr. Socci. ibid. num.* 8. *Menoch. præſ.* 175. *num.* 11. *lib.* 4.

Hinc *gloſa in rubr. ff. de condi. & de-*
14 *monſtr.* tradit, quòd modo non impleto legatarius ità legato priuatur, ſicut deficiente conditione ab initio nõ capit, & *Cuman. in ead. rubr. num.* 2. ex
15 *gloſ.* notat, conditionem, & modum in effectu conuenire; ſed conditionem ſuſpendere, modum verò reſoluere, & priuare, *Alciat. reſp.* 53. *num.* 3. *lib.* 8.
16 poſt *Bar. in d.* §. *Termilius* ait, quòd modo non ſeruato contractus habetur pro non facto, ac ſi non euenisſet conditio, quia in hoc modus, & conditio æquiparantur.

Et quòd modus reſpectu effectus
17 ſaltèm non differat à conditione reſolutiua, tradit in ſpecie *Corn. in l.* 1. *num.* 3. *C. de his, quæ ſub mod. Menoch. conſ.* 494. *num.* 6. *& conſ.* 652. *nu.* 2.

Et *Iaſ. in l. huiuſmodi* poſt *num.* 12.
18 *& num.* 14. *ff. de leg.* j. ait, quòd modus non impedit ſubſtantiam diſpoſitionis, nec eius acquiſitionem, & natiuitatem actionis, ſed ſuſpendit exequutionem.

Et in ſpecie, quòd facta conceſſio-
19 ne ſub modo, eo non impleto, nõ poſ-

ſit

sit concessionarius gaudere concessione voluit *Bart. in d. §. Termilius nu. 17. & ibid. Socci. num. 14. vers. secunda conclusio*, & alios cumulat *Surd. cons. 487. nu. 23. vol. 4.*

Et magis in specie, quòd gratia
20 Principis vno modo cõcessa alio modo censeatur denegata, tradit specificè *Farinac. cons. 53. nu. 39. vers. Principis*, per *tex. in l. cùm lex ff. de legib. & in l. cùm Prætor ff. de iud.*

Præsertim, quia modus hic adiectus continet causam finalem, sine qua Princeps gratiam non concessisset, q; indè clarissimè suadetur, quia hæc prohibitio commorandi in hac Ciuitate, & per 30. milliaria circùmcircà non continet fauorem, aut vtilitatem ipsius inquisiti, sed honorem, & reue-
21 rentiam Principis concedentis, nè delinquentes morentur in Curia Principis, quod *fieri non posset* sine dedecore, vt in *cap. 1.* & ibi *Andr.* & reliqui *an ille, qui interf. frat. dom. sui*, necnon fauorem tertij, scilicèt partium offensarum, quæ quantumuis remiserint ex pietate Christiana, tamèn non potest negari, quin eorum animi contristentur ex aspectu interfectorum suorum
22 consanguineorum, & quotiescunque modus appositus in dispositione hominis respicit fauorem tertij, aut honorem disponentis, semper censetur continere causam finalem, *l. Quintus Mutius §. Pomponius ff. de ann. leg.* docet *Socci. in d. l. quibus diebus §. Termilius num. 7. vers. quidam dicetur modus ff. de cond. & demonst.*

Imò, quòd modus, qui respicit fauo-
23 rem alterius, quàm eius, cui datur, sẽper in dubio præsumatur causa finalis, probat *tex. in l. Titio in fi. & l. quibus diebus in fi. ff. de cond. & demonstr. Signorol. in repet. l. 1. num. 7. C. de instit. & substit. Salycet. in l. 1. in fi. C. de his, quæ sub mod. Villagut de extens. in rubr. de extens. leg. correct. & pœnal. quæst. vnic.*
24 *num. 3.* sed modus appositus pro causa finali debet existere, secus si pro causa impulsiua, *l. si cùm filius §. Titio decem ff. de don. & ibi Bald. in summario.*

Imò plus dico, quòd etiam si essemus in modo, qui non haberet alium finem, quàm simplicem obseruantiam ipsius modi, tũc ille modus censebitur traditus pro forma, nè illa dispositio circà appositionem modi reddatur
25 elusoria, & proindè, forma non seruata specificè, corruit actus, vt perbellè tradit *Albert. Brun. de form. & sollem. in rubr. quãdo censeatur aliquid pro forma concl. 12. col. 7. vers. aliquandò videtur modus fol.* mihi 38.

Quæ quidem ratio militat in indiuiduo in casu, de quo agitur; nàm si hic inquisitus per huiusmodi contrauentionem non priuaretur gratia, vtiquè si millies contraueniret, millies esset liberandus, & sic illa prohibitio accedendi Neapol. redderetur elusoria, & frustratoria; nàm posset impunè commorari Neap. inuito Principe, & in eius contemptum.

Et ad ponderata ex aduerso respõ-
26 debatur respectu primi argumẽti duplicitèr, vno modo negando, quòd illa dictio (*con che*) importet modum; sed potius conditionem aut suspensiuam, aut resolutiuam, proùt probatum est in primo, & secundo argumento pro Fisco; & propterea aut gratia semper fuit in suspenso, etiam quòad abolitionem criminis, & actus perfectionem, aut saltèm fuit in suspenso, respectu resolutionis, quæ fuit sequuta ob euentum conditionis per contrauentionem. Altero verò modo admittendo, quòd importet modum, sed eum modum, vt ob non implementum illius gratia resoluatur, & reducatur ad non gratiam, & producat eundem effectum, quem producit conditio resolutiua in eius euentum, vt latè probatum est in tertio argumento pro Fisco.

Nec

Digitized by Google

Nec est verũ, q modo non impleto
27 non detur aliud remediũ, quàm actio ad implendum ipsum modum; nàm veritas est, quòd contra modum non seruãtem duplex est proditum remedium. Alterum, per quod is, qui debet implere priuatur re sibi concessa. Alterum verò, quòd potest cogi ad implendum vel ex stipulato, si sumus in contractu; vel ex testamento, si sumus in vltima voluntate, vt admittit *Bart. in d.l. quibus diebus* §. *Termilius nu.* 17. *ff. de cond. & demonst.* & est in electione illius, in cuius beneficium est faciẽdum implementum, vel agere ad implementum modi, vel ad priuationem rei, ob non sequutum adimplemẽtum, *Surd. in tract. de alim. tit.* 9. *q.* 16. *nu.* 57 & est *text.* satis apertus in *l.* 1. *C. de don. quæ sub mod.* Quò fit, vt dum in casu nostro Fiscus, in cuius beneficiũ erat implendus modus, egit potius ad priuationem gratiæ, quàm ad adimplementum modi, iusta fuit electio, & nõ potest sibi denegari.

Nec dicatur, q ad inducendũ resolutionẽ ex modo non impleto saltèm
28 requiritur interpellatio, seu monitio, iux. *glo.* in *cap. extirpãdæ in glo. penul. de præb. Crau. cons.* 59. *n.* 7. *Ruy. cons.* 100. *nu.* 4. *vers. cùm ergo li.* 5. nã modus hic appositus respicit factum affirmatiuũ, scilicèt appropinquandi Neap. per 30 milliaria, dùm prohibet hanc appropinquationem, & quandò modus respicit factum affirmatiuum, non requiritur monitio, nec interpellatio, vt cõstat ex aurea doctrina *Innoc. in d. cap. extirpandæ in fi.* post *num.* 2. *vers. item hæc habent locum de præb.* & alijs, quos latè cumulat *Menoch. cons.* 131. *nu.* 8. inter quos est *Alexa. in l. ità stipulatus num.* 13. *ff. de verb. oblig.* vbi exemplificat in specie in pœna apposita ei, qui intrauerit talem locum, qui ferè est idem casus, de quo quæritur.

Nec est curandum de auctoritate *Farinacij* in contrariũ adducta in prijs terminis; nàm contrarium fuit iudicatum, vt ipsemet attestatur in fine illius *cons.* 93. vbi ait, illum suum clientem inquisitum vltimo fuisse affectum supplicio, licèt ipse hoc tribuat non contrauentioni gratiæ; sed alijs delictis, quæ fuit confessus.

Respectu secundi argumenti dice-
29 batur, regulam Brocardicam sumptã ex *l. vnic.* §. *vbi autèm in fi. C. de caduc. toll.* non procedere, quotiescunque omissum in vno casu, quod in alio fuit expressum inest de iure, & ex dispositione iuris in casu, vbi fuit omissum,
30 prout supra fundatum est in argumentis pro Fisco adductis, quia omissum non dicitur, quod resultat ex dispositione iuris, quia tunc taciti, & expressi eadem est virtus, *l. cùm quid ff. si cert. peta. l. si sponsus* §. 1. *ff. de don. inter vir. & vxor.* Imò quandoque est maior virtus taciti, quàm expressi, vt notat *glo. in verb. remicti in l.* 2. §. *sed quia C. de iur. calum.* & probat *tex. in l. si sine voluntate C. ad Velleian. Casanat. dicto cons.* 47. *nu.* 52.

Tantò magis, quia in casu non impetratæ remissionis, vbi fuit apposita clausula decreti irritantis necessariò
31 erat apponenda, vt euitaretur purgatio moræ, quam facilè prætendere potuisset inquisitus pro impetranda remissione etiam post lapsum tempus, cessante in hoc casu interesse partis offensæ, prout tradunt *Alberic.* post *Cyn.* & alij in *l.* 1. *in fi. C. de donat. quæ sub*
32 *mod.* & quatènus in hoc aliquod interesse partis possit considerari, illud est successiuum, & nõ præteritum, & ideò potest mora purgari etiam post lapsũ termini, iuxtà doctrinam *Bald. in l.* 1. *num.* 50. *in fi. ff. de his, quæ pœn. nom.* per *tex. in l. lecta ff. si cert. pet.* quæ moræ purgatio cessat respectu huius conditionis, siuè modi non impleti in casu contrauentionis, vt fundabitur in resolutione tertij argumenti.

Quò fit, vt non modò per appositionem

Digitized by Google

tionem huius clausulæ irritãtis in vno casu non resultet contraria voluntas Principis concedentis gratiam in alio casu, vbi non fuit apposita, sed potius emergat contraria expressa voluntas Principis, vt gratia prædicta non sortiretur effectũ, nisi seruatis ad vnguem omnibus conditionibus, siuè modis in ea adiectis.

Ad tertium argumẽtum fundatum in purgatione moræ respondebatur, quòd casus hic non versatur in obli-
33 gatione dependente ex contractu, in qua datur purgatio moræ concurrentibus illis tribus, quæ cumulat *Alber. in d.l.1.in fi.C.de don.quæ sub mod.* sed versatur in obligatione dependente ex delicto, seù ex malefacto, quia accedere ad locum prohibitum à Principe, si non esset delictum, non potest negari, quin sit *malefactum, & in deli-*
34 *cto*, aut *malefacto* non datur purgatio moræ, vt voluit *Petr. Bellapert. in l.1.in fi.C.de don. quæ sub mod.* per *text. in l. qui ex mente ff. de furt. & Salycet.* latè distinguens *in l. magnam num. 12. C. de contrah. & committ. Stipul.*

Præsertim quandò est in obligatio-
35 ne factum momentaneum, vt tradit idem *Salyc. in repet. l. semel mora num. 37. ff. solut. matrimon.* post *Bart. in l. si Insulam nu. 21. ff. de verb. oblig.* vbi *Ias. num. 36.* addit rationem, quia scilicèt in facto momentaneo delictũ, seu malefactum est perfectè consumatum, & ideò non admittitur purgatio moræ, quasi quodammodò facta exequutione ab homine, & hic est propriè casus noster; nàm eò ipsò, quòd accessit ad locum prohibitum, illicò in momento temporis fuit actus contrauentionis consummatus, & sic nõ est locus purgationi moræ.

Nec aliquã excusationem tribuere possunt illæ circũstantiæ in facto consideratæ, quòd scilicèt in processu nõ appareat, habuisse notitiam gratiæ sibi concessæ cum dictis conditionibus in ea appositis; nã aut habebat notitiam gratiæ, & conditionum in ea appositarum, & fuit in manifesta culpa contraueniendo prohibitioni in ea appositæ, aut non habuit notitiam gratiæ, quod verisimilius est, dùm nec in actu capturæ, nec post oppositum de gratia, & fuit in maiori culpa accedendo ad locum delicti, pro quo erat cõtumax, & foriudicatus, & ideò cessat omnis excusatio.

Quemadmodum nec iuuat illa cõ-
36 sideratio, quòd videatur potius per transitum accessisse, & sic tueri possit doctrina *Foller. in d. pragm. 1. de exulib. num. 45.* nàm *Foller.* lapsus est auctoritate *Gãdi. de malef. in tit. de bãnit. q. 8.* q hoc nullo modo dicit in libro meo. Itẽ lapsus est authoritate *Nelli de Bannit. in 1. par. 2. temp. n. 58.* qui loquitur
37 de eo, qui prohibitus est habitare in aliquo loco, & certũ est, quòd, qui est in transitu, non dicitur habitare, per iura, quæ vterque allegat, at gratia, de qua hic agitur, prohibet nèdùm accessum in hanc Ciuitatem, sed per triginta milliaria circùm circà, ergo nec etiam per transitum, illa enim verba *(con che non habbino d'accostare)* operantur, vt talitèr aggratiati nõ potuissent non solùm accedere, sed nec appropinquare ad hanc Ciuitatem per triginta milliaria, & sic non benè applicauit *Foller.* iura, & authoritates prędictorum ad casum nostrum.

Quartum verò, & vltimum argumentum fundatum in authoritate rei iudicatæ in simili casu nullius momẽti est, considerata diuersitate rationis inter vnum, & alium casum, siquidèm in eo casu gratia fuit à Principe concessa absquè prohibitione accedendi ad aliquem locum, adiecta tantũ conditione, vt inquisitus obtinere debuisset remissionem à parte offensa infra certum tempus, posteà pars offẽsa noluit facere remissionem simplicitèr, sed adiecit clausulam, dummodò non

acce-

accederet ad locum, in quo ipsa pars offensa domicilium trahebat, capto posteà inquisito in loco domicilij partis offensæ, dicebat pars offensa, quòd inquisitus erat priuatus gratia sibi cõcessa, dùm non seruauit conditionem in sua remissione appositam, è contra verò inquisitus excipiebat, quòd gratia non perdiderat effectũ suũ, ex quo illa clausula apposita in remissione nõ importabat conditionem, sed modũ, & proindè firma remanẽte gratia poterat cogi ad obseruantiam modi tantùm, & hi sunt propriè termini *text. in d.l.quàmuis C.ad Turpill.* prout est de mente *Bart.* ibi, dum remittit se ad ea, quæ dixit in *l.si vnus §. pactus nè peteret ff.de pact.* prout infrà illum adducam, at in casu nostro illa clausula prohibitiua accedẽdi ad hãc Ciuitatem, & per 30. milliaria circùm circà, non est apposita in remissione partis, sed in ipsa gratia à Principe concessa, & inter vnum, & alterum casum est maxi-
38 ma differentia, quia quãdò talis clausula est apposita in remissione facta à parte, de iure non potest operari, vt in casu contrauentionis delictum illud semel extinctum per gratiam iterum reuiuiscat, nequè quòd pars contrauenies per contrauentionem reincidat in eamdem pœnam semel remissam, ex quo hoc non est permissum nedùm priuatis, sed nec etiam Iudici Principe inferiori, vt est *text. in l.si vnus §. pactus nè peteret ff. de pact. & ibi Bart. num.25. & 26.* & in propria materia remissionis factę sub hac cõditione, *Villalpan. in repet. l.22. tit.1. p.7. in q.8. par.3. fol.* mihi 180. à ter. & latè prosequitur *Farinac. pract. crim. tom.1. p.2. q.107. a.20. n.262. cum seq. Cãcer. lib.2. var. resolut. c.11. num.90. Ant. Gama decis. Lusit.63. & 368.* quando verò talis clausula est apposita in gratia facta à Principe, qui habet potestatem subrogandi illam pœnam pro delicto in pœnam contrauentionis, vtiquè cessat illa ratio, & proindè non mirum si diuersum ius statui debet.

Maior difficultas videbatur insur-
39 gere ex *tex. in l.mœuia ff. de manumiss. testam.* vbi Testatrix reliquit libertatem seruis suis in hanc formam videlicèt (*omnes sub hac conditione liberi sunto, vt monumento meo alternis mensibus lucernam accendant, & solemnia mortis peragant.*) Quærit ibi Iurisconsultus, si serui assiduè monumento non adsint, an liberi esse possint, & respondit: (*Neq; contextum verborum totius scripturæ, nequè mentem Testatricis eam esse, vt libertas sub conditione suspensa sit, cùm liberos eos monumento adesse voluerit, officio tamen Iudicis eos esse compellendos Testatricis iussioni parere.*) Ecce igitur, quòd per non adimplementum illius conditionis, seù potius modi, vt *glos.* ibi intelligit, libertas semel collata non perditur, sed datur actio, seù officium Iudicis ad implẽdum modum, ergo idem est dicendum in casu nostro, vt gratia semel sortita effectũ suũ non perimatur per non adimplementum illius modi circa prohibitionem accessus ad Ciuitatem.

Hic *text.* prima facie videtur valdè stringere contra Fiscum, sed ni fallor nihil vrget, nàm ẽt ex resolutione eiusdem Iurisconsulti constat, quòd ex contextu verborum, & mente Testatricis nulla resultat conditio, nec modus in collatione libertatis, sed cum ipsa libertate seruis collata fuit adiectum onus, vt alternis mensibus lucernam accendant, & solemnia mortis peragant; ergo cessante conditione, aut modo non est vndè argui possit priuatio libertatis iàm collatæ; imò potiùs constabat, quòd Testatrix volebat illos semper liberos esse, vt ponderat idem Iurisconsultus ibi (*cum liberos eos monumento adesse voluerit*) non est ergo mirum, si in eo *text.* firma remanente libertate semel præstita datur officiũ Iudicis ad explendum onus iniũctum,

quod

Digitized by Google

quod indè fortiùs suadetur, quòd
40 etiam si esset adiecta conditio resolutiua, aut modus in euentu conditionis, aut modo non impleto, libertas semel data semper irreuocabilis est, *l. 1. & 2. Cod. si aduers. liber. l. si ex causa §. fin. ff. de adim. legat. l. Imperator-*
41 *res ff. de manumiss. testamen.* nisi expressè sit adempta in pœnam, iuxtà *text. in l. 1. Cod. de his, quæ pœn. nom.* & ibi *Bald. num. 18.* imò etiam, quandò expressè est adempta libertas in pœnam in euentum conditionis resolutiuæ, illa conditio resolutiua resoluitur in suspensiuam, vt non competat libertas, nisi sequuto adimplemento, potiùs, quàm dici possit, quòd semel data possit reuocari, ità resident *Rota Rom. decis. 464. num. 10. & 11. inter. nouissim. par. 1.* post *Paul. & Fulgos. in l. 1. num. 6. Cod. de his, quæ pœn. nomin.*

Die 8. Nouembris, 1614.

Referente Domino D. Ferdinando Quadra Iudice M. C. V. fuit per Sacrum Consilium confirmatum decretum Magnæ Curiæ, intereuenientibus D. D. Consiliarijs Cæsare Freccia, Didaco Salinas, Cæsare Alderisio, & me Scipione Rouito.

Et dùm consimilis casus accidisset in Magna Curia Vicariæ, facta diligentissimè discussione, & dispunctione rationum in hac decisione ponderatarum, dixerunt mihi aliqui ex Iudicibus Magnæ Curiæ Vicariæ, quòd semper fuit iudicatum prout in ea, & ità semper confirmatum per Sacrum Consilium.

SVMMARIVM.

Fideiussio stricti iuris est, & quantum exprimit, tantum comprehendit.

2 *Tutor etiam de augmento, quod postea accesserit, tenetur reddere rationes.*

3 *Pupillarum omnis vtilitas ad Tutores pertinere debet.*

4 *Pupillus, si Tutoris iussu ab hæreditate se abstineat, quidquid eius interfit, actione tutelæ à Tutore consequitur.*

5 *Fideiussor Tutoris regularitèr non ad reddendas rationes tenetur, sed id soluere, ad quod Tutores condemnantur.*

6 *Fideiussor non nisi principali excusso conuenitur: & si excussioni fuerit renunciatum.*

7 *Tutelæ administrandæ onus ad Tutorem tantùm, non ad eius fideiussorem pertinet.*

8 *Tutori præstatur iuramẽtum in litem: secus eius fideiussori.*

9 *Discussionis exceptionem si fideiussor non opposuerit, potest recta via cum eo agi.*

ARGVMENTVM.

Fideiussor Tutoris an teneatur etiam pro bonis obuentis pupillo ex successione propinquorum, & ab eodem Tutore administratis post susceptam tutelam, & fideiussionem per ipsum præstitam de reddendo rationes?

DECISIO V.

FLaminius Martanus fuit declaratus Tutor Claudiæ Martanæ per Curiam Baiulationis Ciuitatis Litij, qui adimpleuit adimplenda, & propterea præstitit fideiussionẽ apud acta de vtilia agendo pro pupillo, & inutilia prætermictendo, & legalitèr, & fidelitèr administrando tutelam

prædictam, & in fine administrationis reddendo fidele, & legale compotum, & reliqua restituendo, seruata forma iuris, & pro eo fideiussit Ioseph Martanus eius frater, per hæc formalia verba, videlicèt.

Supradictus Flaminius præsens, &c. sponte, &c. promisit, & se obligauit vtilia agere, & inutilia prætermittere, res, & personas dictorum pupillarum indefensas non relinquere, quinternum luciaum, & clarum administrationis prædictæ conficere, tempore debito rationem reddere, & omnia alia, & singula facere, ad quæ de iure tenetur, & ad maiorem cautelam, &c. dedit in suũ fideiussorem, & principalem pagatorem, & obseruatorem insolidum Iosephum Martanum de Litia ibidem præsentem, & sponte fideiussorem, & principalem pagatorem constituentem, &c. ac renuntiantem legi de primo principali cõueniendo, &c. in pace, &c. & proindè obligauerunt se insolidum, &c.

Post cuius Claudiæ pubertatem, mortuo iam dicto Flaminio Tutore, eadem Claudia peruenta ad maiorem ætatem petijt condemnari dictum Iosephum fideiussorem ad reddendum sibi compotum tutelæ administratæ per dictum Flaminium cum reliquorum restitutione.

Aduersus hanc petitionem comparuit Iosephus conuentus, allegando, quòd dictus Flaminius Tutor administrauit non solùm bona, quæ pupilla possidebat ex hæreditate paterna tempore delatæ tutelæ, & tempore fideiussionis per ipsum præstitæ, sed alia bona postea obuenta eidem pupillæ ex successionibus Agnatorum, & Cognatorum, ad quorum administrationem non se extendebat fideiussio ab ipso præstita, ex illa regula iu-
1 ris, quòd fideiussio est stricti iuris, & vltrà expressa non extenditur, nec etiam ad interesse, *l. fideiussores ma-*
gistratuum in princip. & §. 1. ff. de fideiussor. & ideò obtulit se paratum reddere rationem respectu hæreditatis paternæ tantùm, non autèm respectu aliarum successionum posteà obuentarum; quorum rationem reddere contendebat, non teneri.

Curia Baiulationis decreuit, dictum Iosephum fideiussorem teneri ad reddendum rationem omnium bonorum administratorum per Flaminium Tutorem, etiàm obuentorum post tutelam illi delatam ex Agnatis, & Cognatis; quam sententiam Magna Curia Vicariæ confirmauit, & dùm fideiussor appellasset ad Sacrum Consilium, facta per me relatione in Sacro Consilio, omnibus visa fuit appellatio friuola, & calumniosa, eò quòd fit indubitatum, fideiussorem etiàm attenta forma præinsertorum verborum fideiussionis teneri ad omne totum, & quicquid remanet debitor Tutor ex administratione per ipsum gesta quorumcumque bonorum pupilli, etiàm quæ obuenerunt pendente tutela, vt est *text.* punctualis in *l. quoties §. fin. vers. per contrarium ff. de administrat. tutor.* vbi decidit, ad Tutorem, vel Curatorem simpliciter datum spectare periculum omnis augmenti, quod
2 posteà accesserit, & *Alberic.* ibi dicit expresè, quòd tenetur etiàm de periculo postmedum obuenientium, & *Cuman.* ibidem subdit: *Nota, quòd Tutor datus simpliciter, intelligitur ad omnes res præsentes, & futuras, quod est clarum, maximè in Tutore, qui est datus principaliter personæ, & consequenter bonis.* Hæc sunt formalia verba *Cumani*.

Et est notanda ratio assignata in
3 eo *text.* per Iurisconsul. ait enim, quòd ad eos tutores omnis vtilitas pupillorum debet pertinere, & sic dùm fideiussio

Digitized by Google

iussio præstita per Tutorem principaliter pertinet, vt debeat vtilia agere pro pupillo, & vtilitas pupilli est, vt administrentur nèdum bona præsentia, sed etiam futura, sequitur indubitantèr, quòd fideiussio comprehendit etiam administrationem futurorum.

4 Quemadmodum & in casu contrario, si Tutor efficiat, vt pupillus abstineat ab hæreditate ei delata, pupillus actione tutelæ consequitur à tutore quicquid sua interfuit abstensum non esse; vt in *l. eum, qui, & ibi glos. in verb. in ea actione C. arbitr. tutel.*

Maior difficultas visa fuit, An fideiussor potuisset recta via conueniri pro redditione rationis tutelæ, omisso tutore, seù hæredibus tutoris, qui tutelam administrauit? Regula enim
5 est, quòd fideiussor Tutorum, & Curatorum *non tenetur* ipse reddere rationem tutelæ, vel curæ, sed tenetur dùmtaxat ad soluendum id, in quod condemnantur Tutores, vel Curatores, qui administrauerunt, vt probatur in *l. fi. C. de fideiuss. tutor.* ibi, *quod tutor, seù curator debiturus*, & ibi *condemnatum*.

Quod est naturale omnium fideiussionum, quæ præstantur, & accedunt obligationibus ad summam incertam, vt nunquàm possint fideiussores
6 conueniri, nisi priùs excusso principali, & liquidata summa per ipsum principalem debita, estò quòd millies sit renunciatum beneficio excussionis, vt est *text.* & ibi *Bart. & Angel. in l. 1. C. de conuen. fisc. debit. lib. 10. Iaf. in l. si ità stipulatus fuero testi. §. possum in fi. num. 3. ff. de verbor. oblig.* latè *Port. Imol. in suis commun. concluf. lib. 1. concluf. 41.* & in fideiussore tutoris vltrà *text. in d. l. fi. C. de fideiuss. tutor.* vt suprà ponderatum, est *text.* à nemine, quem viderim adductus in *l. si fideiussores in* princ. *ff. de fideiuss. tutor.* ibi, *vt tutorem adolescens ante conueniret.*

Nequè huic conclusioni obstant verba supradicta fideiussionis, per quæ videtur, quòd fideiussor est obligatus ad omne id, in quod est obligatus tutor Principalis, & in specie ad reddẽdam rationem; Nàm certum est, illa verba non posse habere hunc sensum, vt adstringant fideiussorem ipsum ad
7 reddendam rationem, quia onus tutelæ gerendæ non pertinet ad fideiussores, sed ad tutores, imò etiam si fideiussores vellent ipsi gerere, possent prohiberi, vt optimè in proprio casu ferè in indiuiduo respondet *Iacob. Mandell. Alb. consil. 328. num. 48. & seq.* quod consilium est editum in proprio casu.

Et hoc adeò verum est, quòd licèt contra Tutorem, aut Curatorem, qui non fecit inuentarium, vel alium dolum commisit in administratione tutelæ, possit iurari in litem, tamèn hoc
8 iuramentum non potest dari contra fideiussorem, vt pulchrè demonstrat *Plot. de in lit. iuran. num. 769. vers. hinc infertur ex præmissis.*

Illa igitur verba apposita in fideiussione obligant fideiussorem ad faciẽdum, quòd tutor ipse reddat rationem, non autèm quòd fideiussor teneatur reddere rationem administrationis gestæ à tutore.

Sed quia hæc est exceptio discussionis, quæ debet à parte opponi, vt
9 tradit *Port. Imol. dicta concluf. 41. in 6. limit. lib. 1.* & in hac materia habet pro absoluto *Mandell. d. consil. 328. nu. 5.* & in casu nostro dictus fideiussor nedùm hoc non opposuit, sed obtulit separatum reddere computum, & rationem, & solùm prætendebat diuidere administrationem pupillarium bonorum.

Idcircò Sacrum Consilium noluit disputare hunc articulum, sed habendo pro indubitato primum articulum

Digitized by Google

confirmauit decretum Magnæ Curiæ,& Baiulationis Litij,vt ſcilicèt dictus Ioſeph fideiuſſor teneretur ad reddendũ rationẽ totius adminiſtrationis geſtæ per Flaminium,etiam reſpectu bonorum,& ſucceſſionum,quæ pupillæ denuò obuenerunt. Actuar. eſt Scipio de Scacciauento.

SVMMARIVM.

1 *Feuda ſi alienentur in inferiores perſonas, non veniunt priuilegia caſuum reſeruatorum, quæ fuerant priùs à Rege, Magno alicui Domino conceſſa.*
Recentiora S. R. C. rerum iudicatarum exempla in contrarium referuntur,n. m.12.
Explicatur hoc axioma,vbi feudum per deuolutionem fuerit priùs incorporatum Regiæ Curiæ,& deindè alienatum,num.13.
2 *Crimen falſæ monetæ eſt de reſeruatis inter Regalia.*
3 *Fiſci priuilegium non tranſit in emptores fructuum bonorum fiſcalium.*
4 *Emptores bonorum Eccleſiæ non gauaent eius immunitate.*
5 *Succedens in alterius ius, etiam ſi ſit ſucceſſor ſingularis, eodem iure vti debet.*
6 *Regalia quandò tranſeant in generali conceſſione.*
7 *Res alienari prohibita, etiam ſi ſit feudalis,cùm ſemel ritè alienatur,fit perpetuò alienabilis.*
8 *Feudum repreſentatur ex ſe ipſo miniſterio tamen poſſeſſoris eius iura exercentis.*
Quàmuis hic poſſidens ſit minus legitimè poſſeſſor, num.9.
10 *Feudum eſt homo mutus, ſurdusq; ab eo,qui eum poſſidet rectum.*
11 *Feudi poſſeſſor licèt mutetur,non mutatur corpus feudi, & ſemper remanet inſtantia.*
12 *Concedi,quæ non ſunt ſolita,niſi expreſsè à Principe concedantur, non cenſentur conceſſa.*
Clauſula in feudi conceſſione (prout pleniùs, & meliùs poſſederunt prædeceſſores) cuius ſit roboris.

ARGVMENTVM.

Iuriſdictio caſuum Principi reſeruatorum conceſſa Magno Domino an tranſeat in ſingularem ſucceſſorem inferiorem,cui ſit facta alienatio cum aſſenſu, cum clauſula (prout pleniùs, & meliùs, &c.)

DECISIO VI.

COmes Meliſſæ emit à Patrimonio Principis Biſiniani mediante Comite Conuerſani dicti Patrimonij Curatore Ciuitatem Strongoli, olim Petulia nuncupata, in Calabria Citeriori cum omnibus iuribus, iuriſdictionibus, priuilegijs, & alijs, quibus dictus Princeps gauiſus fuit, & eo modo,& forma,prout per ipſum Principem fuit poſſeſſa,& poſſideri potuit, poſt quam emptionem dictus Comes fuit à Cattholica Maieſtate decoratus titulo, honore, & dignitate Principis eiuſdem Ciuitatis Strongoli, ipſoq; pacificè eam poſſidente. Accidit, quòd quidam Thomas Marcheſius dictæ Ciuitatis fuit inquiſitus de crimine falſæ monetæ in eadem Ciuitate commiſſo, & tranſmiſſa informatione ad Regiam Prouincialem Audientiam, & demùm ad Ma-

Digitized by Google

Magnam Cur. Vic. fuit pro parte Principis noui Domini petita remissio ad eius Curiam, ex quo ipse habebat causam à Principe Bisiniani, qui habebat priuilegium in specie cognoscendi etiam de falsa moneta: & non dubitabatur, stetisse in possessione cognoscendi de crimine prædicto vigore amplissimi priuilegij iàm exhibiti, in quo enumerantur omnes Ciuitates, & Terræ sub eodem Principe Bisiniani, inter quas specificè enumeratur Ciuitas Strongoli, & adest clausula cognoscendi de crimine læsæ Maiestatis in secundo capite, & de falsa moneta.

Magna Curia denegauit remissionem petitam fundando decretum suũ in authoritate *Minadoi*, qui in *const. in aliquibus in text. num.* 39. attestatur
1 pluriès in S. C. fuisse determinatum, quòd priuilegia, *quæ cõceduntur alicui magno* Principi cum casibus reseruatis, non transeunt in generali venditione facta cum assensu personis inferioribus, quibus talia Rex non esset concessurus, per *text. in l. licitatio §. fi. ff. de publ. & vectig. & in l. tutores ff. de his, qui not. infam.*

Quòd autem crimen falsæ monetæ
2 sit de casibus reseruatis inter regalia satis constat ex *text. in cap.* 1. *quæ sint regal. in verb. moneta*, vbi latè *Andr. Affict.* & reliqui omnes, & *Præs. de Franch. dec.* 275. *num.* 5. illamq; *Minadoi* authoritatem valdè extollit idem *Præs. de Franch. dec.* 125. *num.* 1. & latius dicta *decis.* 275. *num.* 7. *& dec.* 505 *post num.* 22. *Reg. de Pont. de potest. Proreg.* simplicitèr referendo *Minadoum in rubr. de elect. official. §.* 1. *nu.* 34 *in fi. fol.* mihi 94. & hic propriè videtur casus noster, Principes n. Bisiniani fuerunt semper Magnates amplissimo statu, & fortunis affluẽtes, maximisq; dignitatibus, & prærogatiuis ex Regis munificentia insigniti, adeò vt Reguli nuncuparentur; & proindè respectu ipsorum cæteri ferè omnes Barones inferiores reputari poterant illis temporibus.

Pro parte verò Principis Strongoli noui emptoris cum assensu replicabatur, doctrinam *Minadoi* ità simplicitèr, & generalitèr intellectam habere
3 maximam iuris repugnantiam. Primò, quia nullo modo probatur in iuribus, quæ allegat. Nàm *text. in l. licitatio §. fi. ff. de publ. & vectig.* disponit, quòd licet Fiscus sit immunis ab omnibus vectigalibus, tamèn Mercatores, qui emunt fructus de fundis fiscalibus nõ sunt immunes, & sic priuilegium Fisci non transit ad emptores fructuum ex bonis fiscalibus, q; omni iure procedit, cùm Fisci priuilegium sit personale, nec trãseat ad emptorem, nisi expressè concedatur, vt latè explicat *Anton. Gabr. lib. 6. commun. opin. tit. de reg. iur. concl.* 2. *Peregr. de iur. fisc. lib.* 6. *tit.* 4. *nu.* 45. *& seq.* Idem est respectu ementium
4 ab ecclesijs, & personis ecclesiasticis, qui non gaudent immunitate vectigalium, qua gaudent ipsæ Ecclesiæ, & personæ ecclesiasticæ, vt concludunt *Canonistæ* omnes in *cap. pen. de censib. in* 6. Quod non videtur applicabile casui nostro, in quo est expressa cõcessio facta à Rege authori ipsius moderni Principis: *text.* verò in *l. tutores ff. de his, qui not. infam.* videbatur nullum habere saporem applicabilem ad hãc quæstionem.

Secundò repugnat regulæ, quòd
5 is, qui in alterius ius succedit, eodem iure vti debet, *l. qui in ius ff. de reg. iur. cap. is, qui in ius alterius de reg. iur. in* 6. quæ quidem regula procedit etiàm in successore singulari, & particulari, vt probant *Dec. & Cagnol. in d. l. qui in ius*, & etiam in eo, qui vellet vti iure authoris sui, vt nuncupatim tradidit *Alex. cons.* 12. *col.* 2. *vers. nec etiam obstat id, vol.* 4. quem sequitur *Cagnol. in d. l. qui in ius* propè fin.

Tertiò repugnat conclusioni tena-

Digitized by Google

eitèr ab omnibus admissæ,& quotidiè practicatæ inter Barones huius Regni, nempè quòd licet iura Regalia sint Principi reseruata, & non veniant in generali concessione facta à Prin-
6 cipe per quæuis verba prægnantia, prout exemplificat *Præs. de Franch. d. dec.* 275, tamèn facta semel alienatione, & specifica translatione alicuius iuris de Principi reseruatis in personam priuatam, definit esse de regalibus, & Principi reseruatis, & sic trãsit cum iuribus vniuersalibus, etiam non facta aliqua speciali illius mẽtione; ità pro indubitato admittit ipsemet *Præs. de Franch. decis.* 56. *num.* 16. post *Cuman. cons.* 162. & *Frecc. de subfeud. auth.* 13. *num.* 9. *vers. ex his patet*, vbi citat etiam *Luc. de Penn. in l. contra publicam C. de re milit.* quæ conclusio optimè corroboratur ex *text. in l. pater filium* §. *quindecim ff. de legat.* 3. vbi res
7 prohibita alienari semel ritè alienata remanet perpetuò alienabilis,& illius *text.* dispositio procedit ẽt in feudalibus, vt probat *Signor. cons.* 210. *num.* 6.

Præterea fuit consideratum in beneficium Principis noui possessoris huius Ciuitatis Strongoli, quòd in materia feudali, & signantèr circà exercitium iurium, iurisdictionũ, & actionum feudo cõpetentium, non est contemplanda persona possidẽtis feudũ, an sit de magnis dominis, vel de inferioribus etiam minimis, nec est metiẽdum ius à persona possessoris, sed est contemplandum ipsum corpus feudi,
8 & est metiendum ius ab ipsomet corpore feudi, quippè quod apud se consistat, non apud possessorem; & si re vera per rerum naturam daretur facultas loquẽdi ipsi feudo, ipsum feudum per seipsum moueret actiones in iudicio, & exerceret omnia iura sua; feudũ igitur cùm non valeat loqui, dicitur homo mutus, & surdus, & vtitur ministerio possessoris vti hominis loquẽtis, vt scilicèt loco, & vice sua tãquàm pica, & organum petat, & exerceat iura feudalia, vt sic intelligamus feudũ esse intus in eo, qui habet feudum, & habentem feudũ esse intus in ipso feudo ita pulchrè tradit *Glossator Marin. Caram. in const. consuetudinem prauam*, in *glo. pen. vers. satis est nàmque.*

Satis est igitur, vt feudum semel acquisierit aliquod ius, quòd sit incorporatum ipsi feudo, quod tunc statim fit, cùm primùm Baro cœpit illud ius possidere cum vniuersitate ipsius feudi mixtum, & confusum sub nomine ipsius feudi, seù castri, vt exemplificat *Luc. de Pen. in l. 1. col. 6. in verb. denegamus C. de priuil. scol.* quem sequitur *Capyc. in sua inuest. in verb. feudorum accessoria vers. cõcesso castro* propè fin. *fol.* mihi 14. *col.* 2. *Rosental. de feud. to.* 1. *c.* 5. *conclus.* 6. nàm tunc in quemcumque trãseat possessio ipsius feudi, poterit illud ius semel qua situm retinere, & exercere nomine feudi, & si reperiatur alienatum, poterit illud pe-
9 tere in iudicio, vt pars alienata reintegretur suo corpori, tàmquàm membrũ suo capiti, etiam si talis possessio sit minus legitimè translata in possessorem, ità quòd possessor non sit verus dominus; ità docet eadem *glos. in d. constit. cõsuetudinem prauam*, circa princ. *vers. vnum autem*; quam in omnibus, & singulis prædictis approbarunt *Andr. in fin. vers. cætera dic. Lall. de Tuscia nu.* 2. *Affl. in finalib. verb.* inquiens, quòd est *glos.* magistra, & loquitur per verba magistralia, ad quam Doctores semper recurrunt, & admictens expresè,
10 quòd feudum est mutum, & surdum, & pro eo loquitur ille, qui tenet, & possidet feudum, eamdem extollit *Frecc. lib.* 3. *subfeud. in* 1. *formul. nu.* 5. dicens, pro certo esse menti, & cordi tenendam, & iterum de ea meminit idem *Frec. lib.* 2. *in* 1. *auth. Baron. q.* 17. *n.* 10. & vbique tàmquàm synodalem vno ore sequuntur nostri Regnicolæ, prout

sunt

sunt *Paris de finib. feudor. in rubr. Tertius an cogatur edere num.* 8. *Reg. de Curt. in diuers. iur. feu. par.* 1. *cap. incip. semper autem nu.* 2. *car. mihi* 3. *Reg. de Pont. cons.* 8. *num.* 29. *vol.* 2. *& in tract. de potest. Proreg. titul. de elect. offic.* §. 3. *num.* 12. *Consiliar. Georg. alleg.* 50. *num.* 4. *Camill. de Medic. cons.* 149. *num.* 15. & passim reliqui; facit optimus *text. in l. qui aliena* §. *fi. ff. de negot. gest.* vbi dicit *Iurisconsult.* quòd sententia super seruitute aquæ in prædio pluribus cõmuni datur prædio, & non personis, & ideò, qui sumptus fecit *in lite* repeteret à compossessoribus pro rata actione negotiorum gestorum, cuius contrarium videbatur dicendum ex indiuiduitate seruitutis, propter quam is, qui fecit sũptus in lite, potius dici poterat, gessisse negotiũ proprium, quàm commune, vt ibi *glos.* motiuat ex ratione dubitandi; *quæ in solutione* ait, quòd *contrarium* procedit, quandò sententia datur personæ, non autèm quandò datur prædio, vt in hoc casu. Et hinc procedit, quòd licet instan
11 tia iudicij regulariter non transeat in singularem successorem, ex traditis per *Bart. in l. si eum hominem ff. de fideiuss.* tamèn hoc fallit in feudis, in quibus non datur transitus de persona ad personam, etiam si post motam litem super reintegratione rei particularis feudi fiat alienatio illius, ex quo in effectu idẽ est corpus, seù persona eiusdem feudi, ex cuius persona mouetur actio, licet mutetur persona possessoris, vt aduertit *Frecc. de subfeud. lib.* 2. *author.* 1. *in* 18. *limit. ad Const. Constit. Diuæ memoriæ nu.* 53. *vers. licet posset,* & Nos iudicauimus iunctis duabus aliis in causa Ioa. Angeli Barrilis Baronis S. Archangeli, nunc Ducis Caianni, & à Secretis Catthol. Maiest. in Collater. Consil. cum Barone Pascarolæ, Actuario Burrello; & passim pluries in alijs causis. Quod non aliũdè procedit, nisi quia in his, quæ concernunt iura feudorum, instantia non radicatur in persona possessoris, sed in persona ipsius feudi, quod semper est idem corpus, licèt mutetur possessor. Quo fit, vt si in exercendis iuribus, iurisdictionibus, & actionibus feudo cõpetentibus, non est habenda consideratio ad personam possessoris, sed ad personam (vt ità dicam) ipsius feudi, & hęc iura possunt exerceri nomine feudi per quemlibet possessorem, etiam non habentem titulum validum; multò faciliùs id est admictendum in hoc casu, vbi Princeps nouus emptor est legitimus possessor cum assensu.

Authoritas rerũ iudicatarum, qui-
12 bus videbantur inhærere *Minadous, & Præs. de Franch.* dicebatur cessare propter authoritatem recentiorũ decisionum in similibus factarum per Sacrum Consiliuur, quarum multa exẽpla erant producta in processu Martij de Orlando Terrę Laconigri inquisiti de homicidio in personam Capitanei Terræ Arimenti commisso intuitu officij, prout *Ego* admonui *in pragm.* 1. *vbi de delict. quis deb. conuen. num.* 43. in nouissima editione, & inter cætera exempla, in quibus fuerunt reuocata decreta Magnæ Curiæ, quæ denegauerant remissionem nouis emptoribus, & S.C. in appellatione illam concessit, fuit vnum in causa Baronis S. Angeli ad Fasanellam pro delicto commisso in personam Vicarij Apostolici, vbi idem Baro in supplicatione appellationis in specie allegabat se habere causam a Principe Bisiniani, & sic est idem in specie cum casu nostro.

Et discurrendo dicebatur, quòd il-
13 lud axioma *Minadoi, & Præsid. de Franch.* fortasse rectè procedebat, vbi Castrum Baroni concessum à Rege etiam cum aliquibus ex iuribus Regalibus soli Regi reseruatis fuisset ad Regem vti directum Dominum deuolutum ex linea finita, vel alia legitima

causa

causa, & post illius deuolutionem, & incorporationem penès Regiam Curiam illud idem Castrum alteri de nouo Rex concedat, non specificando illa iura Regalia primo loco concessa, sed solum cum clausula generali, prout alij prædecessores tenuerunt, & possederunt; nàm tunc fortasse non venient illa iura Regalia in alio priuilegio concessa tàmquàm Principi reseruata, siquidèm per deuolutionem ad Regem omnia iura sunt deuoluta, imò ipsum feudum, & qualitas feudalis est resoluta, ex traditis per *Andr. in cap. 1. post num. 12. vers. sed non videtur onus rei*, & iterum *num. 13. in Addi. ex quib. caus. feu. amitt. Frecc. lib. 1 subs. tit. de orig. Baron. num. 45. vers. & hoc fortiùs, Afflict. in prælud. q. 25.* & illud primum priuilegium non est amplius in consideratione, sed hoc secundum priuilegium est attendendum, & vbi non est expressum, non est præsumendũ, quòd Rex voluerit concedere ea, quæ non sunt solita passim concedi, & quæ sunt Principi reseruata, vt constat ex traditis per *Lucam de Penn. in l. 2. col. 1. in princ. vers. sed pone C. de iur. reip. & in l. 1. colu. 6. in verb. denegamus C. de priuileg. scolar. Afflict. in cap. 1. quæ sint regal. in verb. angariæ col. 3. vers. sed iuxtà hæc quæro, Capyc. in inuest. in verb. cum iuribus, & pertinentijs, vers. dubitani, Paris de reintegr. feud. in cap. sequitur quæstio fol.* mihi 115. *Campag. in cap. Grauamina num. 73. Præs. de Franchis dec. 78.*

Et de illa clausula, prout plenius, & melius possederunt prædecessores nõ est curandum, cessante illorum iurium specifica mentione, vt probat *text.* à nemine, quem viderim ponderatus *in l. cùm de tanionis §. fi. ff. de fund. instr. & instr. leg.*

Nisi tamèn illa clausula haberet specificam relationem ad priuilegium illius, qui primo loco tenuit, & possedit cum illis iuribus, putà si diceret, prout Titius tenuit, & possedit, tunc enim illa specifica relatio referret omnes suas qualitates, & sic omnia in hoc nouo priuilegio includerentur, ex regul. *l. asse toto ff. de hæred. instit.* ità concludit *Afflict. in cap. 1. num. 34. de Capit. qui cur. vend. Præs. de Franch. dec. 56.* paulò antè *nu. 6. & dec. 192. num. 9. cum seqq.* Pendente decisione inquisitus decessit, & sic articulus non fuit votatus.

SVMMARIVM.

1 *Venditio cum reseruatione dominij, solutione pendente, dicitur potiùs locatio.*
Doctrina, & verba Afflicti in hac materia examinantur, nu. 4.

2 *Venditor, qui sibi dominium reseruauit, an pretio non soluto possit rem recuperare, & iterum vendere.*

3 *Contractus cum iuramento contra non obseruãtem promissa in eo facta resolubilis.*

5 *Manus iniectio quando competat vãditori ob pretium non solutum, & num. 7.*

6 *Traditio in contractu, vbi reseruatur dominium, prima sufficit, nec soluto pretio altera est necessaria.*

8 *Pœnitentia an habeat locum in venditione ex causa pretij non soluti.*
In contractibus nominatis haud admittitur, num. 9.

10 *Locationis contractus potest inseri in contractu venditionis inter eosdem contrahentes.*

11 *Pactum legis commissoriæ quid differat à reseruatione dominij pendente solutione.*

12 *Venditor, si pretio nondum soluto res sit euicta, ad quid teneatur.*

13 *Reseruationis dominij in contractu emptionis quinàm sit effectus.*

AB

ARGVMENTVM.

Reseruatio dominij in contractu venditionis quid operetur in beneficium venditoris, donec pretium soluatur.

DECISIO VII.

LAta sententia sub die 17. Octobris 1615. per quam Andreas de Iuliano fuit condèmnatus ad relaxandum Francisco de Bernardo vti hęredi pro medietate cuiusdã Nicolai Anton. de Bernardo medietatẽ territorij per ipsum possessi vti hæredem quon. Hieronymi de Iuliano, qui illud emerat integrum à Mutio Marotta, & fratribus vti hæredibus Michaelis Marotta. *Dictus Andreas sub* prætextu, *quòd tempore* expeditionis causæ nõ fuisset auditus in Auia, obtinuit regiã decretationem, quòd iterum fieret verbum in S.C. & allegabat, dictam sententiam non potuisse talitèr proferri, sed potiùs debuisse absolui. Siquidèm in facto erat indubitatũ, quòd Michael Marotta pater dicti Mutij, & fratrum in anno 1566. vendidit dictũ territoriũ Nicolao Ant. de Bernardo pro pretio du. 350. quos emptor promisit soluere *infra* annos tres, cum reseruatione dominij pendente solutione; quo termino elapso, & pretio non soluto Mutius vti hæres venditoris cum consensu Sabatini de Bernardo vnius ex hæredibus Nicolai Antonij de Bernardo emptoris reaccepit possessionem eiusdem territorij, quam ẽt poterat reaccipere propria authoritate ob dominium reseruatum in actu venditionis, & sic omni iure potuit illud vendere, & dominium, quod semper mansit penès ipsum vendere, & transferre in Ioa. Hieronymum de Iuliano patrem ipsius Andreæ, & successiuè non poterat condemnari ad relaxationem eiusdem territorij.

Quòd autèm venditor, seù eius hæres potuisset propria authoritate reaccipere territorium venditum elapso tempore ad soluendum pretium, quandò fuit reseruatum dominium eius Aduocati adducebãt *Afflict. dec.* 338. & ibi *Vrsill. Magon. decis. Lucens.* 31. *num.* 9. *& decis. Floren.* 91. *num.* 8. *decis.* 92. *num.* 12. *& seq. Surd. dec.* 157. 120. 305. *num.* 39. qui dicunt, quòd
1 facta vẽditione cum reseruatione dominij pendente solutione pretij dicitur potiùs locatio, quàm venditio, & traditio dicitur facta in executionem locationis, non venditionis, ex regul. *text. in l. cum manu fata ff. de contrah. empt.*

Et in specie, quòd non soluente emptore pretium in tempore prœmisso,
2 licitum sit venditori reaccipere possessionem rei venditæ, & alteri vendere, tradit *Castr. in l. Iulianus* §. *offerri num.* 5. *ff. de act. empt. Fabian. de Monte de empt. & vend. q.* 3. *num.* 50. *Plot. de in lit. iur.* §. 4. *num.* 60. *Cartar. decis. Genuæ* 98. *num.* 11.

Prætereà etiam circumscripta reseruatione dominij, quãdò venditio fuisset libera, sed pretium non solutum integrum, dicebant ijdem Aduocati possessoris, quòd adhuc poterat venditor reaccipere rem venditam à primo emptore, & alteri vendere, ex dispositione *text. in l. si quis maior C. de trãsact.* quæ inter cœteras pœnas cõ-
3 tra non obseruantem promissa in contractu iurato, statuit, vt contractus resoluatur, & emptor rei proprietate priuetur, adducentes ad hoc *Matthæs. singul.* 50. *& Alexand. cons.* 92. *colu.* 2. *vol.* 1.

Attamèn his non obstantibus Sacrum Consilium sub die 24. Octobris 1616. referente Domino Didaco Salinas iudicauit, quòd sententia prædicta in fauorem Francisci de Bernardo debi-

debitæ executioni demandetur, & de scripturis de nouo præsentatis per cõuentum ad fundandũ pactum reseruationis dominij habeatur ea ratio, quæ de iure habẽda erit in causa reclamationis.

Et quia Aduocatus Actoris summis digitis rem stringebat pro defensione sententiæ, Sacrum Consilium assumpsit in se onus illam defendendi, & proindè adhibita omni diligentia in examinandis authoritatibus DD. qui in contrarium adducebantur, fuit repertum, quòd.

Afflict. dec. 338. mouetur authori-
4 tate *Bald. in rubr. C. de contrah. empt. quæst.* 11. *&* 13. quem inducit sub hac structura verborum sub *num.* 3. v3. *& clarius Bald. in rubr. C. de contrahen. empt. vers. vndecimò quæro*, vbi dicit, *Quòd si vendo rem retento dominio directo, & volo, non tenet venditio, quia à quo remouetur naturalis effectus, remouetur eius species, vt in alleg.* §. *nemo*, subdit tamèn in 13. *quæst. Quòd si positum fuit pactum in venditione, quòd non transeat dominium, donec pretium non sit integraliter solutum, quòd istud pactum est naturale, vt in* §. *venditæ instit. de rer. diuis. & pretio non soluto, non est opus noua traditione, imò*
5 *quando esset translatum dominium, propter pretium non solutum habet manus iniectionem ad rem venditam, per l. Titius ff. de seru. export.* hæc *Bald.* secundum *Afflict. ibi.*

Sed si inspiciatur *Bald.* in fonte, statim conspicitur, quòd *Afflict.* deceptus fuit in inductione *Bal.* in duobus: Primò, ibi, *& pretio non soluto non est opus noua traditione*; nàm illa prima negatiua (*non*) deficit in originali, & verba *Bald.* sunt hæc. *Tamèn dubitatur, vtrum soluto pretio sit necessaria noua traditio? dic, quòd non.* & sic *Bald.* sumpsit occasionem dubitandi, vtrum soluto pretio per emptorem requiratur noua traditio rei ipsi emptori, quasi quòd illa prima traditio facta tempore dominij reseruati in venditore pendente solutione pretij, non fuisset habilis ad transferendum cum effectu dominium in emptorem, & resoluit, quòd non est necessaria noua traditio; *Afflict.* verò interpretabatur doctrinam *Bald.* in sensum totum contrarium, & præsupponebat, quòd intẽtio *Bald.* esset, vt non soluto pretio per emptorem, non esset opus noua traditione rei in venditorem pro reassumẽdo penès se illud dominium reseruatum. Patefacta igitur hæc prima equiuocatione *Afflict.* in interpretanda doctrina *Bald.* patet, quòd ex ea resultat
6 totum contrarium, vt scilicèt etiam in vẽditione rei cum reseruatione dominij pendente solutione pretij sufficiat prima rei traditio ad transferendum dominium, nec sit opus alia traditione pretio soluto.

Secundò deceptus est *Afflict.* in verbis sequentibus, ibi: *Imò quando esset translatum dominium, propter pretium non solutum, habet manus iniectionem ad rem venditam per l. Titius ff. de seru. export.* & non prosequitur vlterius verba *Baldi*, & tamèn si integrè describantur, resultat totum contrarium; nàm eatènus *Bald.* in hoc casu admittit manus iniectionem per venditorem, quatènus illam manus iniectionem sibi reseruauerit, & non aliter; & verba *Bald.* sunt hæc: *Imò plus, quia si esset translatum dominium, posset venditor sibi reseruare manus iniectionem, si pretium non soluatur, argumen. ff. de seru. export. l. Titius.* ergo non reseruata manus iniectione, cessat post traditionem rei in emptorem.

Vrsill. quoquè ad *Afflict. ibid.* dùm pro coadiuuando eius dictum adducit *Corn. cons.* 297. *lib.* 3. vt *num.* 2. *in fi.*
8 *vers. verùm* similitèr deceptus est in eius inductione, dùm præsupponit, ex illius dictis colligi cõclusionem, quòd

hoc

hoc casu habeat locum pœnitentia pretio nõ soluto in tempore, & liceat resilire à contractu ob pretium non solutum, & non obseruantiam. Siquidèm *Corneus* ibi affirmat totum contrarium, & ideò volui hic subnectere eius verba formalia.

Qualitercunque autèm intelligantur vno modo, vel altero, est intrepidè concludendum, quòd censeatur contractus emptionis, & venditionis, & nõ contractus innominatus, ità quòd non sit locus pœnitentiæ, cùm non obstet d. l. cum manusata, cùm loquatur, quandò pactum de non transferendo dominium simpliciter interponitur, & non temporaliter, aliàs sequeretur, quòd si in ipso contractu assignaretur venditori dilatio ad transferendum possessionem, vel dominium, non resultaret emptio, vel venditio, quod esset derisorium. Item quòd nequaquàm sit locus pœnitentiæ ex alio deducitur, nàm interuenit contractus nominatus stipulationis, & propterea cessat pœnitentia, quæ non vendicat sibi locum in contractibus nominatis, l. sicut C. de act. & oblig. l. petens C. de pact. l. Aristo ff. de don. huc vsque *Corneus d. cons. 297. nu. 3.* propè fin. *col. 3.*

9

Nõ video igitur vndè potuit *Vrsillus* excerpere suam conclusionem, quòd secundum *Corneum* in hoc contractu habeat locum pœnitentia. Nimirùm si non sit de facili credendum Doctoribus, qui alios authores allegant, nisi videantur in fonte, propter quod est necessaria copia librorum, *Magon. decis. Lucen. 31.* loquitur in casu, vbi fuit expresè conuentum, *Quòd interim emptor loco afflictus, seù pensionis teneretur soluere stara tria grani quolibet anno*, ità sunt formalia eius verba in principio *decis.* & postèà *num. 13.* ponderat, *Quòd traditio fuit facta non ex titulo venditionis, sed ex titulo locationis, & propterea non operabatur translationem*

10

dominij, quod etiam falsum est, vt infrà patebit.

Idem in casu *decis. Florent. 91.* vt *num. 8. in fi.* & *num. 9.* propè *fin.* & similitèr in *decis. sequen.* vt *num. 15. vers. potuitquè*, & sic nihil faciunt ad casum, in quo nihil fuit dictum de locatione.

Nec potest dubitari, quin etiàm in contractu venditionis admictatur inter easdem partes etiàm contractus locationis, iuxtà *text.* indiuidualem in *l. sicut emptio in fi. cum seq. ff. loca.* quem expendit latè *Couar. lib. 3. variar. c. 4. num. 4. Roder. de ann. reddit. lib. 2. q. 3. num. 62. Gratia. discept. for. 354. nu. 48 & seq.* & ad hoc propositum ponderat *Boss. in tit. de remiss. merced. conduc. nu. 102.* vbi ex *glo.* & ob communem opinionem *DD. in d. l. sicut emptio* affirmat, quòd hoc casu etiàm periculum interitus ipsius rei spectat ad emptorem, eumdemq; conductorem, ex quo redditur falsa conclusio *Magon.* in vtraque *decis.* suprà relata.

Surd. decis. 157. ponit casum, in quo ipsemet emptor restituerat rem venditori, qui est casus indubitabilis, ex reg. *Inibil tàm naturale ff. de regul. iur.* Fuit enim dissoluta venditio eodem consensu, quo erat contracta, & *nu. 2.* facit fundamentum in authoritate *Magon. d. decis. Lucens. 31.* quæ (vt dictum est) loquitur in conuentione expressa de contractu locationis. Similitèr & in *decis. 305. num. 39.* Imò aduerto vnum, quod fortè decepit omnes, qui tentauerunt contrarium persuadere ex doctrina *Azo. in summ. C. de pact. inter empt. & vend. num. 7.*

11

& seq. quòd *Azo* non loquitur in pacto reseruationis dominij, sed in pacto legis commissoriæ, vt scilicèt pretio non soluto res sit inempta, quod nemo est, qui nesciat quantùm distet à reseruatione dominij: Et etiàm in pacto legis commissoriæ *Azo* non dicit,

quòd

Digitized by Google

quòd detur venditori manus iniectio, & possit rem alteri vendere, sed tantũ, quòd competit venditori rei vendicatio, prout eodem modo loquitur *Fab. de Monte d. quæst. 3. de empt. & vend.*

Et quatènus *Castr. Plot. & Cartar.* in locis supra citatis admictunt, quòd in hoc casu venditor possit alteri vendere impunè, hoc est, ad euitandum pœnam falsi inductam ex *l. qui duobus ff. de falsi.* vt constat ex *Odofr. in l. venditor ex hæreditate col. 2. circà med. vers. or signori*, ibi, *vel dicatis, ff. de hæred. vel act. vend.*

Id verò, quod desumebatur ex dispositione *l. si quis maior C. de trãsact.* authoritate *Mathesil. singular. 50. & Alex. cons. 92. lib. 1.* repertum fuit omninò erroneum, nè dicam falsum, nàm *Mathesil. sing. 50.* nihil dicit de hoc,
12 sed tantum dicit, quòd non soluto integro pretio rei venditæ, si interim res euincatur, venditor non tenetur ad duplum de euictione, & eum sequitur *Rola. cons. 31. num. 3. lib. 2. Alexa.* verò *ibid.* scilicèt *cons. 92. lib. 1. num. 3.* dicit totum contrarium, s. quòd *text. in d. l. si quis maior* procedat quoàd pœnas, ad quas potest adaptari, non autèm quoàd translationem datorũ, & traditorum, in quibus opus est sententia, & retrotraditione.

Reiectis igitur his omnibus pro Reo adductis, Sacrum Consilium habuit
13 pro indubitato, quòd illa simplex reseruatio dominij in contractu venditionis, sequuta traditione nihil aliud in effectu operetur in beneficium venditoris, nisi vt venditor præferatur cæteris omnibus creditoribus eiusdẽ emptoris in pretio eiusdem rei venditæ pro consequutione sui pretij, vt explicitè tradiderunt *Moz. de locat. rub. de accidentalib. num. 37. & seqq. Præs. de Franch. decis. 506. Reg. de Pont. de potest. Proreg. tit. 8. de refut. §. 3. num. 8. cum seqq. fol. 391.* & iterum *num. 15. & fol. 393. colum. 1. vers. cùm effectiuè, Marta decis. Pisana 43. num. 7. & seqq. & vot. 13. in fi. Bertaz. clauf. 5. glos. 4. num. 3.* Actuar. est Scacciauen.

Post hanc causam decisam prodijt *tertium volumen discept. forens. Gratian.* qui *cap. 523.* tractat materiam *d. l. cum manu fata*, & in omnibus se conformẽ reddit superiùs ponderatis, & iterum *cap. 731. num. 1. 17. 18. 23. & 24. vol. 4.*

Reliqua ad materiam *d. l. cum manu fata* pertinentia habes apud *Zas. sing. resp. lib. 1. c. 12. num. 4. & seq. Rivin. Iun. cons. 400. num. 98. cum seqq. vol. 4. Moz. de empt. & vend. colu. 4. de naturalib. num. 9. cum seqq. Barz. decis. Bononiæ 72. Claper. caus. fisal. 29. q. 1.*

SVMMARIVM.

1 *Pupilli apud eos, quorum proprior est successio, educari non debent.*

2 *Educatio pupillorum nulli magis committenda, quàm matri.*
Secus transeunti ad secunda vota, num. 4.
Et an hoc sit inductum in pœnam secundarum nuptiarum, nu. 8. & nu. 14.

3 *Fratri an committenda educatio fratris pupilli.*

5 *Matri, quæ omninò est exclusa à successione pupilli etiam transeunti ad secunda vota, potest illius committi educatio.*

6 *Filijs, non est qui præsumatur magis consulere, quàm pater.*

7 *Patriæ potestatis effectus est cohabitatio filiorum cum patre, & nu. 12.*

9 *Priuigni tutò non commorantur in domibus nouercarum, patre mortuo.*

10 *Patris votum est filios habere successores.*

11 *Matri potiùs, quàm Patri aliquandò est committenda liberorum educatio.*

13 *Parentes per transitum ad secunda vota reddun-*

Digitized by Google

redduntur suspecti in rebus filiorum primi matrimonij.

Pater transiens ad secundas nuptias non redditur suspectus in educatione filiorum, nisi alia concurrant.

ARGVMENTVM.

Pater transiens ad secunda vota an reddatur suspectus circà educationem filiorum primi matrimonij, quemadmodùm ipsa mater per superinductionem vitrici?

DECISIO VIII.

1 FIliorum educatio post mortem Patris adeò debita est matri, vt licèt ab ea arceantur de iure ciuili omnes propinqui, & consanguinei, quorum promixior est causa succedendi illis in casu mortis, etiam per viam substitutionis, *l.2.C.vbi pupill.educar.debea.l.1.ff.eod. Afflict. decis.* 183. *num.*5. cum sexcentis alijs,

2 tamèn hæc suspitio non est sufficiens ad repellendum matrem ab hac educatione, quia in ea, & in cæteris ascẽdentibus cessat hæc suspitio, vt de mente omnium iurium probat *Salyc. in d.l.2.C.vbi pupill.edu.debe.* latissimè *Barbat.cons.*60.*col.*14.*lib.*4. *Menoch. cons.*62.*vol.*1.*& de arbitrar.iud.lib.*2. *cent.*2. *casu* 168. qui licèt *ibidem in fi-*

3 *ne* ampliet hoc priuilegium ascendẽtium etiam ad fratrem, tamèn eũ validè impugnat *Surd.de alim.tit.*4.*q.*13 *num.* 30. & 31. Concurrunt enim quàmplurima Naturæ vincula, quæ refellunt ab ipsa matre omnem suspitionem filiorum vitæ, aut moribus insidiãdi, vt pluribus comprobat *Annæ. Robert.rer.iudic.lib.*1.*c.*8.*ver.pro Meuia matre.*

Si tamèn mater transeat ad secun-

4 das nuptias, tunc statim insurgit præsumptio contra matrem, vt ob maiorem dilectionem ergà secundum virum, & filios nascituros ex secundis nuptijs insidietur vitæ pupilli ex primo matrimonio simul cum vitrico, vt eo defuncto succedat ipsa mater ad commodum filiorum secundi matrimonij, & propterea illius educatione priuari debet, vt est *text.* formalis in *l.*1.*C.vbi pupil.educ.debe. & ibid. glos. Bar.Bald.& Salyc.* vno ore id affirmãtes, *Anchar. cons.*316.*num.*7. *Decianus cons.*49.*volu.*1.*& cons.*8.*&* 93.*vol.*2. *Ioa.de Garron.in rub.C.de secund.nupt. pœn.*5.*nu.*19. concordat *tex.in* §.*eiusdem,auth.de nupt.*

Hinc fit, quòd quandò cessat hæc

5 præsumptio contra matrem, quia scilicet sit exclusa à successione pupilli, aut per dispositionem defuncti, qui fecit substitutionem pupillo, aut propria actione, nempè quia contraxit secundùm vsum Capuanæ, & Nidi, vel ex statuto alitèt disponente circa matris successionem, tunc si concurrat etiàm honestitas vitæ, & famæ tàm matris, quàm vitrici, cessabit etiam legis dispositio, & educatio pupilli fiet apud matrem, non obstante transitu ad secunda vota, ita patet ex traditis per *Præsid. de Franch. decis.* 350.

Quid autem in patre, qui transiuit ad secunda vota, an adhùc priuari debeat educatione filiorum primi matrimonij ob eãdem præsumptionem, quæ viget contra matrem? Hic casus accidit in Sacro Consilio inter Pompeium de Auxilio patrem Antoniæ in infantili ætate constitutæ, & Victoriam Dauid Auiam maternam; & pro Patre ponderabatur, quòd id,

6 quod est cautum in matre, non reperitur iure cautum in patre, imò potiùs omnis præsumptio est pro patre, qui

Digitized by Google

7 præsumitur melius consilium capere pro filijs, quàm quiuis alius, *l. fi. ff. de curat. furios.* Attenta præsertim patria potestate, quæ producit hunc effectum retinendi filios penès se, *glos. in §. his autem, instit. de patr. potest.* immò & illos vendendi in casu necessitatis, *l. 2. C. de patr. qui filios distrax.* & in castigando Iudex tenetur sequi voluntatem patris, *l. 3. C. de patr. potesta.*

Prætereà ponderabatur doctrina *Ioa. de Garron. in Rubr. C. de secun. nup.*

8 vbi *num.* mihi 19. *pœna* 5. refert, hanc esse pœnam mulieris secundò nubentis, vt priuetur educatione filiorum primi matrimonij, sed *in fine* dicit, quòd hæc pœna non habet locum in viro.

Ex aduerso contra patrem allega-

9 batur, quòd sola inductio Nouercæ est sufficiens probatio ad concludẽdum, quòd Priuigni non possint morari in eadem domo, vt tradiderunt *Bellon. consil.* 31. *num.* 5. *& 6. Syluan. consil.* 28. *num.* 19. *Mascard. de prob. in conclus.* 1108. *Nouerca, Caroc. dec.* 119. *num.* 12. *in fi.*

Sed fuit dictum, quòd hi omnes loquuntur, patre mortuo, quo casu non est dubiũ, quòd deficiente patre filij primi matrimonij non possunt tutè morari cum Nouerca; sed quæstio nostra est, Patre adhùc viuente, qui præsumitur plus amare filium, quàm se ipsum, illiusq; vitam suæ propriæ an-

10 teferre, *l. isti quidèm ff. quod met. caus.* eiusq. votum est, vt potiùs filij sibi succedant, quàm è contra, ordine turbato, *l. nàm & si parentibus ff. de inoffic. testament.*

Item ponderabatur doctrina *Angel. in l. quidam cùm filium nu.* 3. *ff. de verbor. oblig.* quòd filius habeat iustam causam habitandi seorsum à patre seducto nouercalibus desiderijs. Sed fuit replicatum, quòd *Angel.* non dicit hoc, sed solùm ait, quòd si pater vult, quòd filius habitet seorsum ab eo, forsan seductus nouercalibus desiderijs, filius habet iustam causam querelandi de patre; ergo non consideratur voluntas filij non cohabitandi cum patre, sed potiùs voluntas patris non admictẽtis filium ad habitandum cum eo.

Non igitur stringebant, quæ hinc indè afferebantur, & propterea fuit aliquãdiù laboratum in perquirendo, an reperiretur iure cautum in patre id, quod est cautum in matre transeũte ad secunda vota.

Nec opus fuit diutiùs immorari circà reuolutionem Voluminum Digestorum, & Codicis; nàm statim ferè sese obtulit *text. in l.* 3. propè *fin. vers. obtinuit enim mater ff. de liber. exhibend.* in quo est expressè pro-

11 uisum, vt ob nequitiam patris filius potiùs moretur apud matrem, quæ diuertit à viro suo, quàm apud patrem.

Quod si hoc iure prouisum reperitur antequàm pater superinducat Nouercam, quantò magis id erit concedendum, ea superinducta, quæ ex iuris præsumptione nouercalibus delimentis, & instigationibus inducere potest patrem ad inferendum malignè iudicium in sanguinem suum, vt est *tex.* aureus *in l. 4. ff. de inoffic. testamen.*

Et illa Patria potestas efficit, quòd

12 Pater eam exercendo potest compellere filios ad habitandum secum, nisi iusta causa aliud suadeat, quæ remittitur arbitrio Iudicis, *Boerius decis.* 195. qui *num.* 4. *in fine, & sequent.*

13 exemplificat in specie, quandò superinduxit Nouercam: Transitus namquè ad secunda vota est in causa, vt Parentes reddantur suspecti in rebus liberorum primi matrimonij, siuè sint fœminæ, vt in *l. lex,*

quæ

Digitized by Google

quæ tutores circà fin. *C. de administr. tut.* siuè sint masculi, vt in *l. iubemus* §. *in supradictis C. ad trebell.* & ponderat *Boer. in dec.* 194. *in fi.*

Et *Ioa. de Garron.* licèt in *d. num.* 19 *pœna* 5. *in fin.* dicat, hanc pœnam non
14 habere locum in viro, tamèn loquitur per verbum, puto, & remittit se ad ea, quæ dicturus erat in *l. generalitèr C. de secund. nupt.* cuius lecturam non innotuit adhùc prodijsse in lucem, non .n. est impressa in voluminibus Repetentium.

Imò idem *Ioa. de Garron. in d. rubr. nu.* 73. *pœna* 39. expresè ait, hanc suspitionem vigere tàm in parentibus fœminis, quàm in masculis, authoritate *Corn. in d. l. iubemus C. ad trebell.* & magis explicitè id tenet *vers. & licèt dicta iura, & Addit. ad eum nu.* 95. *pœna* 64.

Et nè *desideraretur* decisio in punc*to*, fuit allatus in Aulam Sacri Consilij volumen decisionum *Ludouic. Peguer.* 95. aliàs 97. vbi fuit decisus ca-
15 sus in terminis cõta patrem, nõ quòd solus transitus ad secũdas nuptias illicò reddat suspectum patrem circà educationem filiorũ primi matrimonij; sed concurrẽtibus alijs adminiculis, & puto esse eandem, quam refert, & comprobat *Fontanel. de pact. nuptial. clausul.* 5. *glos.* 8. *part.* 11. *num.* 31.

Ex quibus dùm prædicta infans reperiretur casu penès Auiam maternam, quæ per decretum domi latum per Dominum causæ Commissarium confirmatum per Sacrum Consilium in vna Aula obtinuerat, quòd non amoueretur ab eius posse, donec alitèr fuisset prouisum interposita reclamatione per patrem, decidenda iunctis Aulis, quia ex parte Auię maternę nonnulla allegabantur in facto circà eius sęuitiam in personam eiusdem infantulæ, & mortem alterius sororis gemellæ, in qua etiam pater imputabatur de latissima culpa, quæ si vera fuissent, proculdubio erãt vehemẽtes suspitiones contra patrem; Ideò sub die 3. Nouembris 1615. iunctis aulis fuit prouisum, quòd partes audiantur infra quatuor dies, & sic remansit infans penès Auiam maternam, & compilato processu fuit etiam visa suspecta educatio penès Auiam maternam, quæ habebat nepotes ex alia filia domi retenta: Et propterea sub die 4. Martij 1616. fuit decretum, quòd educetur penès Conseruatorium, seù in Monasterio. Actuario Cioffo.

SVMMARIVM.

1 *Tertia cur ità dicta, & quòd ex mora solutionum ipsarum debeatur interesse, & num.* 8.

2 *Census consignatiuus vt constituatur, quę nam sunt obseruanda.*

3 *Venditori quibus modis consulatur, vt emptor, qui non potest numeratò soluere pretium, teneatur ad illud, & ad annuam præstationem loco interusurij, & nu.* 4. *&* 5.

6 *Vsuræ vsurarum, & interesse alterius interesse, velut accessio accessionis nullo modo debentur.*

7 *Interusurium conuentum debetur principalitèr, & tàmquam sors ipsa, & an producat aliud interesse, nu.* 9. 13. *&* 20.

10 *Interesse, quod debetur principalitèr, & per se, et per receptionem sortis absque protestatione de interesse, debetur, & nu.* 30. *&* 38

11 *Interesse produ.cit aliud interesse, cùm agitur cum Mercatoribus, & exercẽtibus huiusmodi negotiationem, & nu.* 27. 29. *&* 35.

12 *Interesse deductum in condemnationem per sententiam, non parit aliud interesse.*

14 *Interesse quandò efficiatur sors ex dispositione legis, quandò ex dispositio-*

Digitized by Google

ne hominis, & quid inter vtrumque interſit.

15 *Vſuræ, & intereſſe non diſtinguuntur quoad diſpoſitionem iurium, & quæ loquũtur de vſuris, habẽt locum etiam in intereſſe.*

16 *Lucrum, quod fit in ſocietate ex diſtractione mercium cariori pretio, habetur vt ſors principalis.*

17 *Vſuræ ſi pro Domino exigantur, nec in illius conuertãtur beneficium, Procurator exigens tenetur ad earum vſuras.*

Similiter eſt in negotiorum Geſtore, Tutore, & Adminiſtratoribus Vniuerſitatum, num. 18.

19 *Soluenti pro alio tàm pro ſorte principali, quàm pro intereſſe ſoluto, debitor tenetur ad intereſſe, & num. 28*

21 *Fructuum compenſatio cum interuſurio conuento qualiter permittatur.*

Habet ſe vt intereſſe damni emergẽtis, non autem lucri ceſſantis, num. 22.

Non poteſt excedere quantitatem fructuum, quos percepit emptor, etiam ſi venditor maius ex mora damnum patiatur, nu. 23.

24 *Tertiæ, quæ ex contractu cenſuali debẽtur, vt ſpecies principaliter empta, & non tamquam acceſſoria ad pretium conſiderantur.*

25 *Empta res, ſi ſuo tempore non ſit tradita, debetur intereſſe.*

26 *Legatum annuum vti ſors, & per ſe principaliter debetur.*

31 *Cenſuali in contractu id, quod principaliter deducitur, nõ eſt capitale, ſed annuus redditus.*

32 *Fructus, & fructuum nomine aliquid conſequi an trahatur ad fructus fructuum.*

33 *Fructuum appellatione veniunt etiam ciuiles.*

34 *Fructus fructuum, vel intereſſe an debeantur.*

36 *Intereſſe redactũ in ſortem parit aliud intereſſe.*

37 *Locationis titulo, pretij ſolutione pendẽte, an poſſit venditori ſolui annua præſtatio.*

39 *Fundamento deſtructo corruunt ſuperædificata.*

40 *Interuſuriũ conuentum pendente dotis præſtatione non poteſt producere aliud ſui intereſſe.*

ARGVMENTVM.

Interuſurium pretij rei venditæ, & traditæ habita fide de pretio conuentum ad certam rationem annuæ præſtationis, & in ſtipulationem deductum ſimul cum ipſo pretio loco fructuum ex re percipiendorum, donec ſoluatur pretium, an producat aliud intereſſe ex mora in beneficium venditoris, ſi non ſoluatur ab emptore in terminis promiſſis ad inſtar intereſſe tertiarum.

DECISIO IX.

CEnſualis contractus, per quem conſtituitur certus reditus annuus in pecunia creditori à debitore præſtandus certis ſtatis terminis pro pretio recepto per debitorem frequens, & vſitatus eſt vbiquè locorum per totum Orbem terrarum, ſed in hoc Neapolitano Regno frequẽtiſſimus, & vſitatiſſimus, iuxtà tamen *Pragmat.* Regis Alphonſi Primi, quæ eſt *prima ſub rubr. de cenſib.* vbi ad euitandum omnem labem vſurariæ prauitatis, obtẽta prius approbatione Summi Pontificis Nicolai Quinti, ſtatuit certam formam conſtituendi cenſus perpetuò redimibiles, & celebrãdi huiuſmodi contractus cenſuales, & quia vt plurimùm conuenitur,

vt

Digitized by Google

vt census constituti præstentur singulis annis tertiatim, hoc est, de tertia in tertiam, nempè singulis quatuor mensibus post contractum tertia pars reditus constituti, hinc inoleuit vulgaris vsus loquendi, vt ab omnibus horum censuum præstationes tertiæ nuncupentur. Et succedente mora debitoris in soluendo has tertias, creditor post moram exigit à debitore moroso etiã interesse harum tertiarum in tempore non solutarum, & hoc iure passim vtimur in omnibus huius Regni Tribunalibus, teste *Præs. de Franch. dec.* 254. *num.* 9. *cum seq. Regen. Lanar. cons.* 79. *num.* 6. *Consil. Anna cons.* 48. *num.* 27. *& seq. Trentacinq. lib.* 1. *resol.* 1. *tit. de interesse nu.* 37.

Sed quia inter cœteras cõditiones necessarias, quæ in hoc censuali contractu per *Bullam* in *Pragm.* insertam 2 requiruntur, est illa, vt scilicèt hi cẽsus constituantur super rebus, & proprietatibus, ac facultatibus, & emolumentis constituentium, imò non sufficit generalis obligatio super omnibus bonis, sed requiritur specialis obligatio certi corporis fructiferi, ex quo reditus ille percipiatur, prout ponderatis verbis *Pragm.* affirmat *Foller. super ea in verb. huiusmodi censualia num.* 48. & alij, quos *Ego* adduxi *super pragm. prædicta num.* 22. quibus nunc addo *Gasp. Thess. q.* 104. *lib.* 3. *Auendan. de censib. c.* 17. Idcircò pro contrahentibus non possidentibus bona libera, super quibus potuissent hos cẽsus constituere, ne remanerent ope dictæ *Pragmat.* destituti, fuit inuentus alius modus contrahendi, non tamèn generalitèr respectu cuiuslibet debiti contrahendi, sed in eo casu, in quo vellent emere prædium aliquod, habita fide de pretio, non habentes præsentem pecuniam; nàm dupliciter eis consulitur.

Vno scilicèt modo, vt emptor prædij ex nunc pro tunc sequuta traditione illius det in solutum venditori tot annuos census æquiualentes ad pretium super eodem prædio per ipsum empto cum facultate redimendi in perpetuum, & hic modus est idem, qui est introductus per *Pragm.* & proindè omni iure est permissus, vt post *Couar. Cassan. Gutt. Molin. & Felician.* comprobat *Auendan. de censib. c.* 30. & per consequens sortietur eosdem effectus, quos producit verus contractus censualis consignatiuus à DD. nuncupatus.

Altero verò modo, vt idem emptor 4 promictat soluere pretium infra certũ tempus, vel quandocumque voluerit in perpetuum, & interim, ne videatur tenere rem, & pretium, & sic locupletari percipiendo fructus ex prædio cũ aliena iactura, promictit soluere certã annuam præstationem in pecunia similitèr in tribus tertijs loco interusurij, habita ratione ad fructus percipiẽdos ex illo prædio, cum omnibus pactis, quæ solent apponi in proprio, & vero contractu censuali cõsignatiuo, & præsertim de solucdo tertias in terminis statutis, aliàs de reficiendo omnia damna, expẽsas, & interesse in forma; & hic modus est magis frequens, quàm præcedẽs, & omni iure subsistit ex æquitate, *l. curabit C. de act. empt.* vt latè probat *Roder. de ann. redd. lib.* 3. *c.* 7. *num.* 73. *cum seqq. Lup. in d. l. curabit num.* 145.

Non tamèn inficior, quòd & alijs 5 modis poterit sibi consulere venditor in hoc casu, vt puta, si stipuletur sibi reddi fructus quotãnis ex prædio percipiendos, vel certam annuam quantitatem pro mercede, seu pẽsione, donec soluatur pretiũ, iuxtà tradita per *Couarru. lib.* 3. *variar. cap.* 4. *num.* 6. *vers. nonò, Bertaz. consil. criminal.* 540. *vol.* 2. *& ibid. Claud. in add. Lup. in d. l. curabit num.* 149. *cum seqq. Roder. d. cap.* 7. *num.* 73. *cum seqq.* sed omitto pro nunc tamquàm extra casum nostrum,

qui in ea facti ſpecie verſatur, in qua Titius vẽdidit caſtrum pro certo pretio Caio, & nõ habens emptor pecuniam præ manibus promiſit ſoluere venditori pretium infra certum tempus, & interim ratione fructuum ſoluere eidem venditori ann. ſex cum dimidio pro ſingulis centum, ſeruata in omnibus, & per omnia forma à me ſuperiùs expreſſa in ſecũdo modo celebrãdi hos contractus: & ceſſante emptore in ſolutione tàm pretij, quàm interuſurij in terminis præfixis in cõtractu per plures annos, inſtantibus creditoribus, & ſignantèr eodem Titio venditore vœneunt omnia bona Caij emptoris, & præcipuè idem caſtrum, vt ſupra emptum; In pretio cõcurrit hic Titius vẽditor tàm pro ſorte, quàm pro interuſurio conuento, ac etiam pro intereſſe huius interuſurij ſic conuenti. Pro ſorte, & interuſurio conuento obtinuit abſque vlla cõtradictione aliorum creditorum, qui ceſſerunt ſpeciali hypotecæ caſtri reſeruatæ per venditorem in cõtractu vẽditionis; ſed quoàd intereſſe illius interuſurij conuenti contradicunt expreſsè, allegãdo pro ſe regulam, quòd
6 intereſſe alterius intereſſe non debetur; quemadmodum nec vſuræ vſurarum, tàmquam acceſſio acceſſionis, ex reg. *l. fi. C. de vſur. & l. vnic. C. de ſent. quæ pro eo, quod inter.* quę receptiſſima opinio eſt vbiquè, & præſertim in hoc Regno, quicquid in cõtrarium extruxerit *Cagn. in d. l. vnic. 1. lect. num. 46.* vt conſtat ex *Præſ. de Franch. d. deciſ. 254. num. 14.* & alijs cumulatis per *Conſil. Ann. conſ. 48. num. 54.* vbi alijs rationibus confirmat *num. 15. 16. 17. & 18.* & alios infinitos cumulat *Giur. deciſ. Sicil. 24. num. 14. Morot. conſ. 65. num. 3.*

Pro venditore verò totam vim faciebant eius Aduocati in demoſtrando, quòd hoc intereſſe illius interuſurij conuenti nõ poſſit dici acceſſio acceſſionis, quæ eo tantùm caſu cõſiderabilis eſt, quandò interuſurium pretij non eſſet certum, & conuentum, nec deberetur principalitèr, & iure actionis, ſed officio Iudicis mercenario propter moram in ſoluendo pretium, quod his medijs fundare conabantur.

Primò, quòd hoc interuſurium cõ-
7 uentum debetur principalitèr, & per ſe tàmquam ſors, & tàmquam ſors peti poteſt iuxtà *glo.* in vltima ſolutione in *l. ſocium, qui in eo, ff. pro ſoc.* Pro cuius cõprobatione adducebant *Cagn. in d. l. vnic. nu. 46. C. de ſent. quæ pro eo, quod inter. profer. Roder. d. q. 7. lib. 3. nu. 28. & 82. Ruy. conſ. 55. lib. 2. Rot. Gen. dec. 78. num. 16. Milanen. deciſ. Sicil. 8. num. 352. lib. 1. Rugin. pract. quæſt. cap. 14. num. 2. Honded. conſ. 50. num. 28. lib. 1. conſ. 34. nu. 7. & 79. lib. 2. Præſ. de Franch. dec. 254. num. 11. Fab. Ann. conſ. 48. num. 19. vſque ad fin. & conſil. 30. num. 7. lib. 1. Gratian. diſcept. foren. 224. num. 52. lib. 3. Decian. conſ. 94. nu. 21. vol. 3. Lup. de vſur. commen. 1. §. 6. nu. 120. Minad. dec. 17. Menoch. conſ. 1181. Giurb. deciſ. Sicil. 24. nu. 35. Caſtill. deciſ. Sicil. 22. nu. 46. & 47.*

Et in ſpecie, quòd huiuſmodi interuſurium conuẽtum dicatur verè ſors, & debeatur tàmquam ſors, ponderabant cnixè *Rodr. d. q. 7. num. 82. Magon. deciſ. Flor. 42. num. 13. Laur. deciſ. Auen. 101. Hering. de fideiuſ. c. 24. nu. 245. Borgn. deciſ. 22. num. 49. & ſeq. p. 4. Cartar. deciſ. Gen. 38. nu. 16.*

Secundò, ex neceſſaria conſequen-
8 tia huius primi motiui ijdem Aduocati inferebant, quòd quandò intereſſe debetur vt ſors, tunc ob moram debetur aliud intereſſe illius interuſurij conuenti, quemadmodum ex eadem mora debetur intereſſe tertiarum in propria ſpecie contractus cenſualis, adducendo *Præſ. de Franch. d. deciſ. 254. num. 9. cum ſeq. Fab. Ann. d. conſ. 48. num. 27. & 29. & conſ. 30. num. 6. & 7. Ruy. d. conſ. 55. volum. 2. Rot. Gen. d. deciſ.*

Digitized by Google

d.decis.78.nu.16. Felic. de societ. c.24. num.58.59.& 61. Milanen.d.decis.8. num.352.Lanar.cons.79.num.6.Terracinq.d.resol.1.num.37.Castill. d.dec. 22.num.46.& 47.& dec.29.nu.6.

Tertiò,& vltimò pro hac eorũ opinione afferebant exempla rerum iudicatarum tàm per Sacrum Consilium in causa Scipionis Densæ cum Duce Ebuli,die 17.Martij 1614. in Banca de Felice, quàm per Regiam Cameram in causa Patrimonij Vespesiani Terracini cum Monasterio Montis Oliueti die 22.Martij 1610. in Banca Fr.A.Longi.

Ex aduerso Aduocati creditorum posteriorum laborabant potius ex facto,quàm ex iuris dispositione excludere hæc motiua,simplicitèr insistendo in illo primo Axiomate,quòd interesse alterius interesse *de iure non debetur; propter quod* Sacrum Consilium practicãdo *Rubr.C.vt quæ desunt Aduocatis, Iudex suppleat,* prout plurimùm hac tempestate practicari cõtingit, onus sibi imposuit reassumendi omnia DD. dicta in hoc articulo pro illius dilucidatione,& decisione.

Primò fuit ponderatum illud pri-
9 mum assumptum pro vẽditore factũ, quòd scilicèt quotiescumque interusurium principalitèr debetur, & non accessoriè,debeatur tàmquam sors, & proindè ex mora debitoris producat aliud interesse, nõ esse verum ità simplicitèr,vt asseritur. Nàm si hoc esset verum,nulla daretur differentia inter hoc interesse conuentum, & interesse non conuentum, quòd tamen debeatur principalitèr, iure .s. actionis, & perneceśsè esset fatẽdum, quòd quotiescumq;interesse debetur iure actionis,semper ex mora daretur aliud interesse, quod tamèn omninò falsum est: Nàm in omnibus contractibus,in quibus promictitur aliquid dari, vel fieri, semper in fine saltèm sub illa clausula generali*(Pro quibus omnibus obseruan-dis, &c.)* in casu non adimplementi promissorum venit obligatio ad interesse,& successiuè hoc interesse ex illa stipulatione debetur iure actionis principalitèr,& per se; adeò vt per recep-
10 tionem sortis etiam absquè protestatione respectu interesse,nullum fit præiudicium petendi interesse,ea ratione, quia non debetur officio Iudicis mercenario ex simplici mora, sed principalitèr,& iure actionis,vt post *glo.fin. in l.fin.ff.de eo,quod certo loco*, & ibid. DD.omnes tradiderunt,*Rot.Gen.dec. 61.68.87.89.& 200.Cartar.*similitèr *decis.Gen.38.Menoch.præs.45.& 113 lib.3. Thesaur. decis. 135. Laur.decis. Auenio.88.& 101.Præs.de Franch. decis.21.*

Et tamèn nemo admictet in hoc casu, huiusmodi interesse producere
11 aliud interesse, imò omnes illud omninò excludunt, præterquàm in ijs mercatoribus,qui tenent mensàm paratam ad talem negotiationem, vt latè demonstrat *Beret.cons.25. Rot.Gen. dec.78.num.15.& seq.dec.134. num.3. in fi.& dec.139.nu.6.& seqq.Menoch. cons.1181. Gratian.discept.987.* qui *num.22.*requirit specificam probationem negotiationis tempore moræ, & quòd lucrum cessãs verè fuerit in potẽtia proxima,& non alitèr: Ergo falsum est hoc primum assumptum in alijs huiusmodi negotiationes,& mercimonia actu non exercentibus.

Prætereà etiam interesse, quod est
12 deductum in condemnationem per sententiam,debetur principalitèr, & iure actionis, quæ oritur ex sententia, & tamèn hoc interesse nõ potest producere aliud interesse, cùm sit à iure expressè improbatum in *l.fi. in princ. C.de vsur.rei iud.* vbi *glo.in verb.in condemnationem* aduertit, quòd de hoc poterat dubitari, quia vsuræ deductæ in condemnationem non sunt vsuræ, sed petebantur vti sors: Ergò iterum falsum apparet illud primũ assumptũ,

quòd

Digitized by Google

quod interesse conuētum ideò produ cat aliud interesse ex mora, quia debetur principalitèr, & iure actionis.

Secundò fuit animaduersum in proprijs terminis huius interusurij cō-
13 uenti, quòd etiam si per expressam stipulationem sit deductum in sortē, nèdum de iure canonico omninò has vsuras exprobante, sed etiam de iure ciuili illas quandoq; admictente, est expresse prohibitum, pro eo deberi aliud interesse, *text.* est ad literam in *l.fi.C.de vsur.* per quem *tex.* ità in proprio nostro casu fuit iudicatum per Sacrum Cōsilium, teste *Minad.decis.* 17. & pro absoluto admictit *Fab. Ann.d.cons.*48.*num.*27. vbi magistralitèr tradit differētiam, An vsuræ effi-
14 ciantur sors ex dispositione legis, vt in casibus ab eo adductis *num.*19. & *seqq.* & Nos paulò inferiùs pōderabimus; An verò deducantur in sortem per ipsas partes ex dispositione hominis; nàm in primo casu interesse effectum sors ex dispositione legis benè producit aliud interesse, secus in secūdo casu ex dispositione hominis, qui est propriè casus noster.

Nec dicatur, quòd prædicta iura in
15 *l.fin.C.de vsur.& in l.fin.C.de vsur.rei iud.* loquantur in vsuris vsurarum, non autèm in interesse interusurij, quasi q̄ sit differentia inter vsuras iàm prohibitas de iure canonico, & interesse permissum etiàm de iure canonico: Nàm satis recepta est conclusio omnium Canonistarum, & Ciuilistarum, vt iura loquētia in vsuris habeant locum in interesse, vt probat *glos.in l.*2. §.*graui, in verb.per iniuriam ff.de adm. rer.ad Ciuit.pert.Fab.Ann.d.cōs.*48.*nu.* 15.16.*&* 29.

Tertiò, & vltimò fuit cōsideratum, quòd nec etiàm deficiunt exempla rerum iudicatarum pro hac opinione, nàm vltrà prædictam *decis.Minad.*17 etiàm nouissimis tēporibus fuit idem iudicatum in causa hæredum Thomæ de Galiberto Terræ Baroli cū Octauio Cognetto sub die 29.Iunij 1617. penès Act. Carbonum, & in causa Io. Baptistæ de Io Duce cum hæredibus Antonelli Galluppi sub die 12. Decembris 1615.referēte Domino Meliore. Act.Hieron.de Amico.

Et licèt ex prædictis de per se pateat responsio ad omnia pro parte vēditoris ponderata, tamèn singularitèr respondendo, dicebatur, quòd illud primum assumptum, vt scilicèt interesse quandò principalitèr debetur, producat aliud interesse, erroneè est deductum ex *l.socium, qui in eo ff.pro soc.* Nàm *text.* ille loquitur in lucro
16 percepto ex negotiatione societatis, nempè emendo res societatis viliùs, & cariùs vendendo; quo casu certum est, & patet ad sensum, quòd lucrum perceptum ex mercibus venditis maiori pretio, quàm fuerint emptæ, non potest considerari vt interesse, sed vti mera sors, ergo in illo *tex.* nullo modo probatur assumptum de interesse alterius interesse.

Præterea nec ille *text.* procedit, quandò hoc interesse debetur vt interesse ab eodē, qui sit debitor & sortis, & interesse eiusdē creditoris, prout est casus noster, sed quādò Administrator rei meæ, vel cōis ex re mea, vel cōi percipit lucrū, quod conuertit in proprios vsus, & lucrum indè peruentum retinuit penès se, non applicando rei meæ, vel communi, prout tenebatur ex onere administrationis assumptæ, vt ex eo valuisset percipere aliud lucrum, ideò in redditione cōputorum tenetur mihi reficere omne id, quod mea interest, si illud lucrum fuisset cōuersum in vtilitatem meam, vel communem, ità probat expressè *text. in d. l.socium, qui in eo*, ibi enim socius, qui administrabat tenebatur ex lege societatis adhibere omnem diligentiam in sua administratione, vt quicquid ad

ma-

Digitized by Google

manus suas peruenisset, non maneret diù otiosum, & sic hoc interesse respectu mei fit sors ex dispositione legis, non autèm ex dispositione hominis, prout in casu nostro.

Idem cõstat manifestè ex omnibus alijs exemplis per illam *glo.* allegatis, nempè in *l. idemq; §. si procurator, vers. denique ff. mand.* vbi statuitur, Procu-
17 ratorem etiàm vsurarum, quas exigit, & in suos vsus conuertit, vsuras præstare debere; nàm Procurator ad exigendum vsuras à debitoribus Domini exactas non debebat in suos vsus cõuertere, sed in beneficium Domini applicare; & sic vsuræ exactę per Procuratorem non sunt vsuræ respectu sui, sed sors, quemadmodùm & quælibet alia pecunia ex re Domini ad eũ peruenta; quod procedit ex dispositione legis, non ex *dispositione hominis.*

Illud idem statutum est in negotiorum Gestore in *l. qui sine* 40. *ff. de*
18 *neg. gest.* Similitèr in Tutore, & Curatore, qui si vsuras rerum pupillarium exegerint, & in suis vsibus retinuerint, earum vsuras agnoscere eos oportet ex dispositione *tex. in l. Tutor, qui repertorium §. si vsuras ff. de adm. tutor. l. qui negotiationem* 59. §. 1. *& §. fin. ff. eod. l.* 2. *C. de vsur. pupill. & in d. l. qui sine, vers. & vbi quis,* & alibi passim. & hoc ipsum procedit in Magistratibus administrantibus res Vniuersitatum, vt in ead. *l. qui sine vers. aut magistratus municipij.*

Et in his casibus vsuræ ab his Administratoribus exactæ tãquàm vsurę debitæ à principalibus debitoribus penès ipsos Administratores efficiuntur sors ex dispositione legis, vt expressè dicitur in *d. l. qui negotiationem §. 1. & in fi. & in l. idemq; §. 1. ff. mand.* Non enim sunt accessiones penès ipsos Administratores, sed mœra sors; & propterea interesse, ad quod tenẽtur Administratores pupillo, vel Domino pro vsuris à debitoribus exactis, non consideratur vti accessio accessionis, quemadmodùm consideratur in ipsismet debitoribus principalibus.

Idipsum de iure procedit, quotiesc-
19 cumquè alius pro alio soluisset debitum sortis, & interesse; nàm is, pro quo soluit, debebit ei impendere interesse tàm pro sorte, quàm pro interesse pro eo soluto, cùm respectu illius tertij soluẽtis totum efficiatur sors ex iuris dispositione, ità probat *Præs. de Franch. d. dec.* 254. *nu.* 15. *Cõs. Ann. d. cons.* 48. *num.* 28. per *glo. in l.* 1. *C. de dol. & in l. si prior §.* 1. *ff. qui pot. in pign. habeant.* & ambo firmãt regulam, vt inter eosdem creditorem, & debitorem numquàm debeatur interesse alterius interesse; secus verò si sit admixtus tertiùs, vt in casibus exemplificatis superiùs. Ergo cùm casus noster versetur inter eosdem creditorem, & debitorem, & agatur de interesse deducto in sortem, q venditor prætendit ex dispositione hominis, cùm sit conuentũ, non autèm ex dispositione legis, nullo modo poterit deberi aliud interesse ex mora non soluẽdi illud interusurium conuentum.

Ex quibus resultat, quòd licèt ve-
20 rum sit primum assumptum pro venditore factum, quòd scilicet hoc interesse conuẽtum debeatur iure actionis principalitèr, & per se, non tamèn est verum, quòd debeatur vti sors, sed semper consideratur vti accessio illius pretij rei venditæ, quod solùm consideratur vti sors, & proindè non potest producere aliam accessionem.

Quicquid in cõtrarium persuadere tentauerit *Roder. d. q.* 7. *num.* 82. &
83. dùm ait, quòd hoc interesse con-
21 uẽtum est æquè principalis fructuum compensatio, quæ est altera vera sors spectans non ad emptorẽ, sed ad venditorem, quamdiù sibi pretium soluatur; siquidèm æquitas *dict. l. curabit,*

licèt

Digitized by Google

licèt permictat illam fructuum compensationem cum interusurio conuẽto in pecunia, non tamèn permictit, vt hoc interesse conuẽtum pariat aliud interesse, vt in indiuiduo pro absoluto tradidit *Sfort. Odd. cons.* 87. *num.* 23. *in fi. vers. quid autèm.*

Et ratio est in promptu, licèt ipse non adducat; nàm illud interesse conuentum quantumuis reguletur à fructibus, non tamèn potest negari, quin accedat pretio, quod remansit penès emptorem, & est propria, & vera sors, & sic debetur vti accessio illius sortis, ergo huic accessioni non potest accedere alia accessio contra regulam. Et quatènus DD. considerant, illud interusurium commẽsurari cum fructibus, & cum eisdem compensari, est ad finem euitandi labem vsurariam, sed numquàm considerarur vt sors, quæ possit producere aliud interesse, aliàs enim illa æquitas introducta in beneficium vẽditoris retorqueretur in maximam iniquitatem contra emptorem.

Quod adeò verum est, vt illa com-
22 pensatio fructuum in pecunia in terminis *d. l. curabit* non admictatur, nisi vt interesse damni emergentis, & sic vsq; ad quantitatem valoris fructuũ, non autèm vt interesse lucri cessantis, & sic vltrà valorem fructuum, ità *Castr. in l. Iulianus §. ex vendito ff. de act. empt. Socc. Sen. cons.* 133. *num.* 13. *lib.* 1. *Alex. cons.* 69. *col. fi. lib.* 1. *Magon. decis. Luc.* 17. *nu.* 28. *cum seqq.*

Ità quidèm, vt si aliquo anno nullos fructus perceperit, aut percipere potuerit ex re empta sibi tradita, non tenetur ad illud interesse secundùm communem opinionem, quam veriorem esse demonstrat *Couar. lib.* 3. *var. c.* 4. *nu.* 3. & tamèn in casu nostro hoc interesse conuentum debetur etiam si emptor nullos percepisset fructus, ergo non est principalis fructuum cõpensatio, quæ possit dici altera vera sors, prout dicit *Roder. vbi suprà*, sed erit mœrum interesse accedẽs pretio non soluto.

Sed estò millies, quòd hoc interusurium conuentum sit principalis fructuum compensatio, non propterea erit vera consequentia *Roderiq.* quòd scilicèt debeatur vti altera vera sors,
23 quæ producat aliud interesse ex mora. Nàm hoc interesse permissum ex *d. l. curabit* nullo modo potest excedere quãtitatem fructuum, quos percipit emptor, etiàm si vẽditor multò maius patiatur damnum ex mora debitoris pretij, quia non habetur respectus ad damnum venditoris rei, sed ad lucrum emptoris non adimplẽtis circà solutionem pretij, & lucrantis fructus, ità perbellè resoluit *Barbos. in l. de diuisione* 5. *in princ.* post. *num.* 13. *& seq. ff. solu. matrim.* ex mente *Couar. d. c.* 4. *num.* 2. *lib.* 3. *var. Caccialup. in d. l. curabit num.* 135. *Cacher. dec.* 143. *in fi. Bursat. cons.* 68. *num.* 4. *lib.* 1. quibus Ego addo innumeros ferè consestos per *Ant. Gabriel. lib.* 3. *tit. de empt. & vend. concl.* 4. *num.* 18. vbi attestatur, esse communem opinionem, & ex mente eorumdem concludit ibidem *Barbos. nu.* 15. *in fin.* quòd emptor in materia *d. l. curabit* nullum pœnitùs damnum sentire debet, vltrà lucrum, quod percipit ex fructibus. Ergo ex his omnibus conuincitur, quòd hoc interusurium cõuẽtum etiàm vti principalis fructuum compẽsatio non potest parere aliud interesse in damnum emptoris.

Nec iuuat argumẽtum desumptum ab interesse tertiarum, quod in Tribunalibus Regni huius, & vbiq; receptũ est, deberi ex mora, iuxtà *d. decis. Præs. de Franch.* 254. *nu.* 9. & alia suprà ad-
24 ducta in secundo fundamento venditoris; nàm tertiæ, quę in contractu verè cẽsuali producunt interesse ex mora, non considerantur vti accessiones ad pretium, sed vti corpus, seù species prin-

Digitized by Google

principaliter empta, veluti quodlibet aliud corpus, quod in contractum emptionis, & venditionis deducitur, *Anto. Fabr. in suo Codic. lib. 4. titul. de pact. inter empt. & vend. defin. 13. vers. nequè enim num. 15. & 16.* & nisi per talem modum contrahendi, siue sit emptio, & venditio, siuè in solutum datio, & acceptio, quæ idem recidit, etiam si in testamento fiat, vtiq; non consisteret, vt constat ex *Pragmat. & Bulla* in ea inserta, & ex *Auendan. de censib. cap. 3. num. 3. & cap. 24. per tot.* Si enim fuisset permissum per viã simplicis interusurij conuenti consequi etiam illud aliud interesse interusurij conuenti, ad quid necessè erat tàm diù insudare apud Summum Pontificem pro obtinenda Bulla super contractu censuali in forma à *Bulla* præscripta? Certè *frustrà fuisset illius impetratio.* Necessè igitur est, quòd ille tertiæ deducantur in contractum emptionis, & venditionis verè, & non simulatè, & tàmquam species, seù corpus principaliter, & de per se, & ideò quemadmodùm in qualibet specie vendita, & non consignata in termino præfixo venit interesse ex mora, *l. 1. in princ. l. Iulianus §. ex vendito,* vbi latè *glo. & DD.* omnes *ff. de action. empt.* ità & in his tertijs, si non consignẽtur in terminis statutis, venit interesse ex mora.

25

Idẽ & in legato annuo certæ quantitatis in testamento relicto, quòd debetur vti sors, & principaliter de per se, vt tradit *Bart. in l. libertis, quos testamento §. manumissis 9. oppos. ff. de aliment. & cibar. legat. Præs. de Franch. decis. 634.* & Me patrocinante fuit decisum per Sacrum Consilium in legato annuo relicto per Comitem Briatici Ferdinandum Bisbal Ioa. Mariæ eius fratri inter Comitissam Briatici eius legatariam, & Marchionissam Briatici hæredem Ioa. Mariæ legatarij in discussione hæreditatis dicti Comitis, penès Actuarium de Ferrarijs.

26

Et sic etiam in cœteris omnibus legatis, pro quibus hæres tenetur post moram ad vsuras, & interesse, *l. Titio §. vsuras, l. si quis seruos ff. de lega. 2. l. si cui ff. de condict. & demonstr. l. 1. C. de vsur. & fruct. legat.*

Nequè tàm magna caterua DD. pro venditore allegata probat id, ad quod allegantur. Nàm:

Cagnol. in l. 1. in 1. lectur. C. de sent. 27 *quæ pro eo, quod inter. profer.* licèt *num.* 46. teneat opinionem, vt debeatur interesse alterius interesse respectu cuiuslibet creditoris, tamèn posteà in responsione ad primum argumentum restringit dictũ suũ in solito negotiari, ibi: *Nec in vsuris, & nu.* 48. magis explicitè se declarat, ibi: *Quarta dubitatio, an distinctio suprà facta inter solitũ, & non solitũ negotiari, &c.* vltrà quòd *Bal. & Salyc. in l. 2. C. de vsur.* citati per *Cagno.* ad probandũ, quòd ipsum interesse quoàd petẽtem est sors, loquun-
28 tur in terminis *cap. 2. extrà de fideiuss.* & sic in fideiussore soluente sortem, & vsuras pro suo principali, pro quo fideiussit; qua de re sumus in terminis soluentis pro alio, respectu cuius totum solutum est sors, vt in *l. si mandatu meo §. si fideiussor,* & ibi *glo. ff. mand.* quem citat *glo. in d. c. 2.* cũ alijs cõcordantibus; & ideò nõ mirùm si *Cagnol.* est ab omnibus vnanimiter reprobatus, vt aduertit *Præs. de Franch. d. decis. 254. num. 14. & Lupus in d. l. curabit num. 120. vers. similiter.*

Ruyn. cons. 55. à nu. 2. vsque *ad fin.* tractat quæstionem, an debeatur interesse alterius interesse, & nec verbum quidèm dicit de hoc interesse conuẽto, sed tantùm de illo interesse, quod debetur vti sors, idq; non exemplificat in interesse conuento, sed solùm in terminis *d. l. socium, qui in eo,* cum sua *glos. ff. pro soc.* & in alijs exemplis suprà relatis.

Rota

*Rota Gen.decis.*78. *nu.* 16. loquitur
29 in Mercatore solito negotiari cum cambijs, & recambijs, quod Nos ab initio admisimus pro casu excepto.

*Milanens.dec.*8.*num.*352. *lib.*1. refert id tantùm, quod dicit *Ruyn. cons.*55. qui nihil de hoc, vt suprà pon deraui, & quod dicit *Præs. de Franch. dec.*254. cui infrà satisfaciam.

*Ruginell.pract.qq.c.*14.*nu.*2. tractat
30 quæstionem, An in hoc casu nostro, si vẽditor recipiat pretium, præiudicet sibi quoàd interesse conuẽtum, & promissum loco fructuum, & dicit, quòd non, afferens pro ratione, quòd hoc interesse est æquè principalitèr promissum cum sorte, & separatum debitum cõstituit, & per solutionem vnius non infertur ad aliud, & benè dicit, nã hoc interesse tàmquam promissum, & in stipulatione ~~deductum~~ debetur iure actionis, & proindè datur petitio in alia instantia, etiam si sors principalis sit restituta, vt ipsemet *Ruginell.* subdit *num.*4. sed quòd debeatur vti sors, & proindè producat aliud interesse, hoc non dicit *Ruginell.* imò *num.*9. id corroborat alio simili de expensis debitis iure actionis ex contractu, vel ex sententia, quæ perpetuò peti possunt, ex *glos. in l.*3. §. *si rem ff. de leg.*3. & alijs per ipsum adductis, quæ omnia Nos similitèr superiùs admisimus, sed non releuant intentionem venditoris.

*Honded.cons.*50.*num.*20.*lib.*1. dicit explicitè, non deberi interesse alterius interesse, quod limitat, vbi interesse debetur vti sors, & citat *Ruyn. d. cons.*55. & alios, qui eum sequuntur, ergo non potest exemplificari, nisi in casibus à *Ruyno* exemplificatis. Idem dicit *cons.*34.*num.*7. & 79.*lib.*2. vt. s. debeatur interesse alterius interesse, quandò illud primum interesse debetur vti sors, quod Nos non negamus, verùm contendimus, quòd in hoc casu non debetur vti sors, vt suprà probatum est.

*Præs. de Franch. decis.*254. loquitur in interesse tertiarum, quod longè dif-
31 fert ab interesse huius interusurij conuenti, vt latè fuit suprà demõstratum, siquidèm in contractu verè censuali, qui celebratur per emptionẽ, & vẽditionem certi annui reditus super certo corpore, id, quod principalitèr deducitur in contractum, non est capitale, quia illud nullo modo debetur, vt ipsemet *Præs.* ait *ibi num.*9. post *Ruyn. cons.*193. *colum. penult. vers. non obstat etiam*, sed est ille annuus reditus percipiendus ab emptore census singulis quatuor mensibus, vel alitèr tandis designatis pro rata, & ideò si reditus emptus non soluatur emptori in terminis præfixis, omni iure succedit obligatio ad interesse ex mora, quemadmodùm in qualibet alia specie vendita, si non tradatur in termino præscripto, *l. si sterilis* §. *cùm per venditorem, & l. si ea res ff. de act. empt.* cum alijs superiùs adductis. Non sic in hoc contractu, de quo agimus, in quo id, quod principalitèr deducitur in contractu, est pretium Castri soluendum ab emptore, & pendente solutione id, quod deducitur in contractu, re, nomine, & effectu, est interesse, siquidèm sub nomine interesse, seu interusurij promictitur soluendum in certa annua quantitate, & quàmuis principalitèr debeatur, non propterea desinet esse interesse, & tàmquam interesse, non potest producere aliud interesse ex deductis pro parte creditorum.

Imò est obitèr aduertendum, quòd licèt *glos.* interlinearis in *l. cùm anteà*
32 §. *cùm redhibeatur in verb. præstet ff. de edil. edict.* quam adducit *Præs. de Frãchis d. decis.*254. *num.*14. velit, quòd ille *text.* dùm statuit, in actione redhibitoria venire non solùm fructus perceptos ab emptore ex re empta, sed etiam si quid fructuum nomine consecutus est, intelligatur de fructibus fructuum, hoc in eo *tex.* nullo modo probatur,

Digitized by Google

hatur, nàm sensus Iurisconsult. est, vt veniant nedùm fructus, qui propriè ex rebus frugiferis percipiuntur, prout sunt prædia, & animalia, *l. item fundi ff. de vsufruct. l. Arbores ff. eod. l. in pecudum ff. de vsur.* sed etiàm quicquid nomine fructuum continetur, si id emptor consecutus est; quod non in fructibus fructuum exemplificandum est, sed in quolibet alio emolumento, aut commoditate, quæ ex re vendita percipiatur, prout exemplificat *Iureconsult. in l. 4. §. 1. ff. si seruit. vind.* dùm ait, fructum seruitutis in eo consistere, si quid interfit seruitutem non prohiberi, vndè *glosa* ibi, *in verb. non prohiberi* colligit illud notabile,
33 interesse scilicèt pro fructu computari. Nec mirùm, nàm appellatione fructuum non solùm fructus ipsi naturales veniunt, sed etiàm ciuiles, prout sunt *pensiones prædiorum, l. Prædiorum ff. de vsur.* merces Colonorum, operæ Seruorum, vecturæ Nauium, & Iumentorum, *l. mercedis ff. de petit. hæredit.* Imò & vsuræ ipsæ vicem fructuum obtinent, *l. vsuræ ff. de vsur.* & quicquid hominum vsu introductum est, in fructu esse intelligitur. Quò fit, vt dùm in eo *text.* id non probatur, nec *glosa* adducit pro se alia iura, loquitur sine lege, & repugnat Naturæ, quæ hoc admisit in fœtibus fœtuum tantùm, quippè qui à sola Natura producuntur absque facto, & industria hominis, non autèm in fructibus, in quibus sola hominis industria
34 versatur pro percipiendis ab eis alijs fructibus, & ideò verius est, fructus fructuum non deberi, vt pro absoluto tradit *Tiber. Decian. respons. 49. num. 50. vol. 2.* per *text. in l. videamus, an in omnibus in fi. ff. de vsur. Giurb. d. dec. 24. nu. 35.*

Id, quod ità verissimum est, vt nec interesse fructuum debeatur, siuè illorum æstimationis, *l. neque eorum ff. de vsur. l. hæres furiosi §. fructuum ff. de petit. hæredit.* etiàm si essent fructus legitimæ, *l. Papinianus, §. vndè si quis ff. de inofficios. testament. §. prohibemus in authent. de trient. & semis. Peregrin. de fideicommiss. artic. 36. num. 68. & 69.* & alij adducti per *Giurb. in Consuetud. Messan. cap. 4. glo. 4. num. 21.* nisi in casu *vers. diuersa in eodem §. fructuum*, iuxtà declarationem *Donell. lib. 19. iur. ciuil. cap. 14. col. 10. fol.* mihi 358.

Fab. Anna consil. 48. num. 19. loquitur in terminis *l. socius, qui in eo ff. pro soc. & in consil. 30. num. 7.* loquitur in interesse tertiarum, in quibus est diuersa ratio, & sic potiùs confirmat secundam opinionem pro creditoribus, quàm primam pro venditore.

Gratian. disceptation. forens. 224. num. 52. lib. 2. similitèr loquitur in interesse tertiarum, ex adductis per *Præs. de Franch. & Fab. Ann.* quos citat, & proindè nihil pro venditore.

Tiber. Decian. consil. 94. num. 21. lib. 3. prout allegatur, nihil loquitur de hac materia, nec alibi de ea loquentem inuenire potui, licèt diligentissimè perquisuerim quinque volumina suorum *responsorum*.

Lupus de vsur. comment. 1. §. 6. num. 120. in libro meo dicit totum contrarium, dùm inuehit contra *Cagnolum*, qui fuit in opinione, vt deberetur interesse alterius interesse, & *in fine* concludit: quòd interesse lucri cessantis debetur solùm primum, & immediatum, non autèm alterius lucri, licèt secus fit in interesse damni emergentis.

Minad. decis. 17. licèt motiuet in partem affirmatiuam, tamèn conclusio *decisionis* non est pro parte affirtiua, & meritò eam citaui inter exempla rerum iudicatarum pro parte negatiua.

Menoch. cons. 1181. loquitur in

Digitized by Google

35 solito negotiari habente pecuniam promptam, & paratam ad merces emendas, & vendendas, & ad cambia, & recambia, in quo Nos ab ipso initio admisimus opinionem affirmatiuam, authoritate eiusdem *Menochij*.

Giurb. decis. 24. admittit, quòd
36 quandò interesse transit in sortem, tunc illud interesse in sortem redactum producit aliud interesse, & ad hoc citat omnes prælibatos Doctores, & ab eo Aduocati venditoris illum cathalogum sumpserunt; quod non est in casu nostro, vbi licèt interusurium sit conuentum, & pro certa quantitate deductum in contractu, non tamèn transiuit in sortem, sed semper remansit, vt interesse. Et casus illius *decisionis* est in terminis contractus verè censualis ad formam Bullæ, & sic in interesse tertiarum, quod probatum est omni iure deberi.

Castill. decis. 22. *num.* 46. & 47. loquitur similitèr in interesse debito tamquam sors, & sic non benè adducitur in hoc casu, in quo interesse cõuentum non est sors, sed merum interesse.

Rodriquez de ann. reditib. lib. 3. *cap.* 7. *num.* 81. & 82. insudauit in re-
37 fellendo opinionem *Abb. cons.* 5. *lib.* 1. quatènus negabat, venditorem domus, data dilatione ad soluendum pretium, posse interim pendente solutione percipere pensionem titulo locationis eiusdem domus per ipsum venditæ ab illius emptore, tamquàm esset contractus vsurarius, & post *num.* 82. *vers. verum est* affirmat, quòd illa locatio est facta propter dilationem in solutione pretij, & sine qua dilatione non esset facta locatio, sed negat illam pensionem solui immediatè propter dilationem in solutione pretij, sed propter concessam perceptionem fructuum, & sic dicit ipse: *Hæc pensio nullo modo est vsura, nec accessio pretij, sed æquè principalis compensatio fructuum, quæ est alia vera sors spectans ad venditorem, non ad emptorem, quandiù pretium non soluitur.* hæc ille, sed ex hac eius ponderatione nil aliud infert *Roderiqu.* nisi, quòd hæc pensio non sit vsura, prout præsupponebat *Abbas dicto consil.* 5. & proindè talis contractus sit licitus, quod Nos non negamus, immò inter diuersos modos contrahendi in hac facti specie, quos in principio præmisimus, meminimus huius contractus locationis tàmquam ab omnibus approbati contra opinionem *Abb.* Sed nemo ausus est dicere, quòd illa pensio sit altera sors, prout autumat *Roderiq.* sed potius, quòd sit merum interesse regulatum à quantitate fructuum, verùm dependens à pretio, quod solùm pretium est sors, & non ipsa pensio, vti fusissimè suprà fundauimus in confutando hanc nouam *Roderiq.* fantasiam.

Magon. decision. Floren. 42. *num.* 13
38 *Hering. de fideiussor. cap.* 24. *num.* 245. & *Cartar. decision. Gen.* 38. id tantùm affirmant, quòd scilicèt hoc interesse conuentum tàmquam principalitèr cum sorte promissum non censetur remissum per receptionem sortis absque protestatione, quod Nos libentèr admisimus in quolibet interesse promisso, quàmuis non taxato per conuentionem, quia debetur iure actionis, sed negamus, quòd ex mora producat aliud interesse.

Borgn. decis. 22. *num.* 49. & *seq. par.* 4. non mœruit ad hoc allegari, quia nihil dicit de interesse conuento, aut promisso simul cum sorte, sed tantùm de interesse pretij non soluti ab emptore ad ratam fructuum, quos percipit ex re empta, illud nominando semper vti interesse pretij non soluti, & sic vti accessionem pretij.

Potuis-

Potuissent etiàm Aduocati Actoris adducere pro se *Ernest. Cothm. resp.* 2. aliàs 52. *nu.* 293. *ad* 327. *lib.* 2. vbi insurgit contra *Reyn. cons.* 55. *vol.* 2. ad probandum, quòd interesse interesse debeatur, sed quia eius dictum fundat in authoritate *Cagno. in l. vn. C. de sent. quæ pro eo, quod inter. profer.* qui est cõmunitèr reprobatus, vt superiùs dictũ est, de eius authoritate non est curandum; vltrà quòd facti species in eo *responso* est satis diuersa à nostra, præsertim, quia versatur inter personas solitas negotiari, & tenentes pecuniam paratam ad hæc negotia, vt in principio illius *responsi* patet.

Ex quibus patet, quòd primum motiuum, cui tantoperè figebant pedes Aduocati vẽditoris, remanet pẽnitùs destitutum iuribus, rationibus, & authoritatibus DD.

Et ex hoc primo motiuo destructo corruit etiàm secundum motiuum pro vẽditore adductum, & fundatum per viam necessariæ consequentiæ re-
39 sultantis ex illo primo motiuo; Nàm fundamento destructo corruit quicquid in eo superedificatũ est, *cap. cùm Paulus* 1. *q.* 1. fuit enim ibi longè, latèq; demonstratum, non esse verum axioma, quòd hoc interesse conuentum sit effectum sors, sed semper remansisse re, nomine, & effectu merum interesse illius pretij, quod solùm consideratur vti sors in huiusmodi contractu, & succedere tàmquam interesse non posse producere aliud interesse, quantumuis fuisset in sortem expressè deductum per stipulationem, stante expressa legis prohibitione, de qua in *l. fin. C. de vsur.* toties adducta.

Tertium verò, & vltimum motiuum fundatum in authoritate rerum in similibus iudicatarum sublatum est, tùm ex contrarijs exemplis superiùs adductis pro creditoribus, quæ illo-
41 rum authoritatem eneruant, quemadmodũ clauus clauo truditur; tùm quia in re tàm graui, exosa, & Reipublicæ perniciosa nõ est exemplis, sed rationibus iudicandum, *l. nemo C. de sent. & interl. omn. iud.*

Post hæc scripta prodierunt è prælo allegationes *D. Scipionis Theodori*, nũc refulgentis inter Senatores S. C. qui *in alleg.* 40. latè conatur probare, primam opinionem esse veriorem, quotiescumque interusurium conuentum est certum, quasi quòd id solùm sit intuendum, vt tàmquam certum in quantitate producat aliud interesse in emendationem damni passi. Sed hoc eius fundamentum destruitur ex dispositione *tex. in l. fi. C. de vsur.* vbi interusurium nedùm erat certum, sed etiàm redactum in capitale, & pro eo stipulatum aliud interesse, & tamẽn respondet Imperator, illud interesse semper mansisse interesse, & non potuisse producere aliud interesse.

Hic articulus nondùm est decisus inter illas partes, respectu quarum hæc omnia fuerunt annotata, pendet enim adhùc decisio facienda iunctis duabus Aulis, sed cùm idem articulus occurrisset in causa vertente in Sacro Consilio inter Ferdinandũ de Onohonime Ciuitatis Pureolorum, & hæredes quond. Consiliarij Iulij de Palermo, qui nuptui tradens eius sororem dicto Ferdinando promisit ei soluere dotem infrà certum tempus, & interim pro interusurio soluere certum annuum reditum ad rationem septem pro centenario, & non sequuta solutione sortis, neque interusurij, viuente Consiliario Iulio, egit postea Ferdinandus contra hæredes pro sorte, & tertijs, & interesse tertiarum,
40 licèt per sententiam Sacri Consilij fuissent condemnati hæredes ad omnia prædicta, & per plura decreta lata in executionem sententiæ fuissent liquidatæ omnes quantitates, ad quas ascendebat tàm sors ipsa, & interusurium, quod erat promissum solui ter-

Digitized by Google

tiatim, quàm interesse illius interusurij ad rationem quinque pro centenario, tamèn propositis posteà nullitatibus per hæredes aduersus sententiam, & decreta prædicta, inter quas principalior nullitas erat, quia fuerat liquidatum interesse illius interusurij, quod nullo iure debebatur, facta solẽni discussione huius nullitatis: Tandèm sub die primo Iulij 1623. Me referente ex hac sola nullitate fuit dictum, Nullitates obstare, & declaratum, non deberi aliud interesse illius interusurij conuenti. Actuar. Fabritius Turinus.

Et posteà reperij, quòd idem articulus fuit deductus, & iudicatus in Sacro Consilio ad relationem Domini mei Ferdinandi Brancię inter Dõnam Fælicianam Ruffam, & Fabritium Villanum coniuges ex vna, & hæredes quond. Ioannis Rotæ ex altera conuentos super solutione ducatorum 8500. dotium vnà cum tertijs, seu interusurio conuento, ac interesse dictarum tertiarum, seu interusurij, productae; fide instrumenti, per quam apparebat interesse conuentum certum, scilicèt annuorum ducatorum 675. pro capitale ducatorum nouem mille dotium soluendorum tertiatim: Tamèn fuit condemnatus hæres ad soluendum capitale vnà cum annuis ducatis 675. pro interusurio dictarum dotium, absque interesse dicti interusurij, sic explicitè formando verba dictæ sententiæ latæ sub die 10. Februarij 1618. Actuarius est Franc. Anton. Cioffus.

SVMMARIVM.

1 *Renunciatio facta in ingressu Monasterij an possit reuocari per assuptionem ad Episcopatum.*
Doctores, qui pro parte affirmatiua citantur à Molfesio, referuntur, & dispunguntur à num. 2. vsque ad 4.

5 *Renunciationes, quæ fiunt ob Ingressũ in Monasteriũ, sub quibus conditionibus censentur factę.*

6 *Renunciatio, quæ in ingressu Monasterij fit propinquis, & donatio, quæ fit ipsi Monasterio an diuersimodè iudicentur.*

7 *Renunciatio præsumitur facta, rerum statu sic permanente, & non aliter, & nu. 16. & 17.*

8 *Filia si renunciauit cõtemplatione masculorum, tunc ijs non extantibus admittitur, cùm renuunciatio non habuit effectum, siue respectu alicuius ipsorum.*

9 *Monachus an factus Episcopus reuocet testamentum, quod fecerat antè ingressum.*

10 *Monachus creatus Episcopus fit capax honorum.*
Sed hæreditatem, quæ sibi delata fuit tempore Monachatus tenetur eidem Monasterio relinquere nu. 12.

11 *Episcopus cui acquirat.*

13 *Monachus per Episcopatum non desinit esse Monachus.*
Et an absoluatur à voto Paupertatis, num seq.

15 *Renitentibus iura sua non est dandus amplius regressus ad ea.*

17 *Dispositio, quæ verbis implicitis continet nouam causam superuenientem, per eius superuenientiam non reuocatur.*

18 *Beatimæ Religionis qualitates.*

AR-

ARGVMENTVM.

Monachus, siuè Religiosus post professionem factus Episcopus an possit habere recursum ad bona renunciata tempore ingressus.

DECISIO X.

DIù fuit ventilata quæstio in S.C. inter Episcopum Vici Equensis in sęculo nominatum Ioan. Antonium Sarrianum, & in Religione Theatinorum, quam ingressus, & professus fuit, Hieronymum appellatum ex vna, & Fabritium Sarrianum Comitem Casalduni eius Nepotem ex
1 altera, super reuocatione renunciationum per eum factarum in beneficium Patris, & Fratrum tempore ingressus Religionis, sub prætextu, quòd fuerint factę intuitu, & contemplatione ingressus, qui posteà cessauit per promotionem ad Episcopatum. Et licèt Aduocati vtriusque partis simpliciter transijssent cum ijs, quæ in causa simili inter Dō Basilium Pignatellum Episcopum Aquilanum, & Marchionem Lauri scripserunt *Consil. Fab. Anna* pro Marchione in *cons.* 45. *num.* 82. *cum seqq. & Molf. cons.* 1. *volum.* 1. *& cons.* 39. *vol.* 2. pro Episcopo. Tamèn Sacrum Cōsilium voluit dilatare fimbrias pro indaganda veritate articuli.

Et in primis repertum fuit, quòd
2 authoritates D.D. quibus innititur *Molf. d. cōs.* 1. *n.* 29. *& cōs.* 39. *n.* 2. *& 3.* quos pro casu in terminis terminantibus particularitèr citat, nec per somnium id admictunt, quod ipse tàm tenacitèr affirmauit, vt infrà patebit dispungendo illorum dicta. Siquidèm.

Crauett. cons. 192. tractat articulum in genere tantùm, quòd scilicèt donatio correspectiua ad aliquam causā propter læsionem, & causam cessantē potest rescindi; sed hoc non concludit quoàd donationem factam contemplatione ingressus, etiàm si sequuta professione cesset ingressus per assumptionem ad Episcopatum, vt inferiùs demonstrabitur.

Dec. cons. 86. *num.* 5. loquitur in casu non secutæ professionis in Monasterio, qui toto cœlo distat à casu professionis iàm secutæ, quantùmuis ab ea posteà videatur liberatus per Episcopatum assumptum, vt in *vers. & ista donatio*, ibi: *quòd Benedictus non fecit professionem.*

Socci. Sen. cons. 183. *vol.* 2. *& Ruyn. cons.* 204. *vol.* 1. disputant de validitate renunciationis in casu successionis delatæ Monasterio, manente Monaco in Monasterio, ex regul. *l. fi. C. de pact.* sed nihil pęnitus agunt de casu nostro.

Natta cons. 180. licèt *num.* 5. affirmet hoc pro constanti, nihil tamèn allegat pro hac opinione, imò *num.* 6. *in fi.* recedit ab hoc motiuo.

Rebuff. in tract. de priuileg. scholar. q. 163. nec verbum agit de hoc articulo, nec alibi potui inuenire scribētem de hac materia.

Tiraq. in tract. cess. cauſ. num. 32. loquitur in casu *Decij* in *d. cons.* 86. quem simpliciter adducit.

Steph. Grat. decis. March. 42. loquitur in egrediente à Monasterio antè professionem, qui est casus expressè prouisus per *Sacr. Conc. Trid. sess.* 25. *de regul. c.* 16.

Borgni. Caualc. dec. 28. *part.* 5. nihil de hac materia, sed in *dec.* 10. *ead. part. num.* 37. 43. *& seq.* aliqua tangit, infrà tamen annum professionis, vt suprà.

Bombin. cons. 14. *num.* 31. loquitur in Moniali transeunte de vno Monasterio ad aliud de licētia Summi Pontificis, & cum expressa concessione omnium bonorum, & adhùc cōcludit in puncto iuris pro primo Monasterio, à quo exiuit *num.* 11. *in fi.*

Digitized by Google

Hos adducit *Molf.in conf.*1.*nu.*29.
3 & in *conf.*39.*num.*4. addit infraſcriptos alios,qui nequaquàm probãt eius intentionem. Nàm.

*Surd.conf.*445.*n.*36. nõ exprimit,ſi exierat infrà, vel poſt annũ profeſſionis,& hi,quos allegat loquuntur infrà annũ,prout ſunt *Socci.& Dec.* in locis ſuperiùs citatis,& *Natt.d.cõſ.*180.nõ firmat pedes,imò ab illo ſecũdo fundamento recedit,dùm ait,ſe magis inhęrere primo fundamento, quod reſpicit pactum expreſſum habendi regreſſum ad bona donata in caſu egreſſus à Religione.

*Purpur.in l.ſi.C.de pact. num.*194. nihil dicit de hoc, & *nu.*146. vbi agit de hac materia,tractat ſolùm validitatem renunciationis factæ ab ingrediente Religionem.

*Curt.Iun.conf.*141.*num.*13. quem ſimilitèr allegat *Surd.* loquitur in donatione facta à Clerico primorũ ordinum contemplatione beneficiorum acquirẽdorum, quæ nunquàm acquiſiuit,& ſic non congruit caſui noſtro, vbi effectus fuit conſummatus.

*Bertrand.conf.*320.*num.*10.*vol.*4. ab eodem *Surd.* allegatus loquitur infrà annum probationis,& ſic extrà caſum noſtrum.

*Rubeus Alex.conf.*147. loquitur in Milite Hieroſolymitano profeſſo, qui ex diſpenſatione Summi Pontificis exijt de Religione contrahens matrimonium, & licèt à principio arguat pro exeunte,vt poſſit regredi ad bona donata, tamèn poſteà concludit contra ipſum, quia diſpenſatio Principis nõ tollit ius Tertij,quæ ratio punctualis viget etiàm in caſu noſtro.

Cagnol.in l.2.in princ. prout illum allegat *Surd.* nec per totam illam legem quicquã eſpuit de hac materia.

*Leſſ. lib.2. de iuſt.& iur. c.*18. *dub.* 10. quem allegat *Molſef.d. conſ.*39. *num.*4. nihil agit de hac quæſtione in ſpecie, ſed tantùm de articulo generali circa donationem factam ob causã ceſſante cauſa.

Adeò quòd diſpunctis ſic diligen-
4 tèr ſingulis DD. authoritatibus à *Molſeſ.* citatis conſtat,quòd eius opinio remanet ſinè vlla authoritate.

Remanet,vt diſpungãtur modò ra-
5 tiones ab ipſo ponderatæ,quarum prima eſt in *conſ.*1.*num.*19. quia renunciatio generalis euaneſcit, deficiente cõditione; ſed Monaco facto Epiſcopo deficit conditio, ſub qua præſumitur facta renunciatio, videlicèt ſi rerenuncians perſeueraſſet in Monaſterio,ergo euanuit renunciatio.

Hæc ratio potiùs retorquetur in contrarium detecta falſitate minoris propoſitionis, non eſt enim verum, quòd renunciatio præſumatur facta ſub conditione perſeuerandi in Monaſterio ſimplicitèr, & indefinitè, ſed ſolũ vſq; ad emiſſam profeſſionẽ, qua ſequuta cõditio eſt purificata, & nihil remanet agẽdum pro adimplemento cõditionis,quicquid ſequatur de perſona Profeſſi. ità ſunt formalia verba *text.Sacr.Conc.Triden.d.c.*16.*de regul. ſeſſ.*25.ibi: *ac non aliàs intelligatur effectum ſuum ſortiri, niſi ſecuta profeſſione.*

Prætereà ſi vera eſſet hæc minor propoſitio, ſequeretur, quòd Religioſus factus Epiſcopus etiàm poſt profeſſionem ob defectum conditionis perſeuerandi in Monaſterio recuperaret omnia bona donata,vel alitèr tranſlata in Monaſterium ex profeſſione iàm facta, & tamèn totum contrarium ſtatutum eſt in eodem *cap.*16 in final. verbis, ibi: *vt abeuntibus antè profeſſionem omnia reſtituuntur, quæ ſua erant.* ergo abeuntibus poſt profeſſionem nihil eſt reſtituendum.

Nec ſubſiſtit reſponſio allata per *Molf.d.conſ.*1.*num.*40.dùm ait, quòd
6 reſpectu donatorum Monaſterio ſunt irreuocabilitèr acquiſita abſq; illa cõditione ſuſpenſiua,quod non eſt,quãdo renunciatio fit in aliorum beneficium

Digitized by Google

cium; nàm si verum est, quòd tàm renũciatio in beneficiũ aliorũ, quàm donatio in beneficiũ Monasterij habent expressam contẽplationem ingressus Monasterij, & professionis in eo faciẽdæ. Vtiq; quẽadmodũ vtraq; cessat, & resoluitur secuto egressu à Monasterio antè professionem, eodẽ modo vtraq; cessare deberet, si sequatur egressus post professionem ex promotione ad Episcopatum; nec video concludentem rationem, cur respectu Monasterij excludatur omnis conditio, respectu verò aliorum præsumatur conditio; vna enim determinatio respiciens plura determinabilia debet æqualiter determinare, *l. iàm hoc iure ff. de vulg. & pup. substit.*

Secunda ratio est, quam affert ibid. *nu.* 20. quia .s. renunciatio præsumitur facta, vt habeat effectum re in eodem statu permanẽte, adeò vt si status mutetur, possit reuocari tàmquam carens
7 voluntate renunciantis, *l. si actionem C. de pact.* cum similib. sed quãdò Monachus post renunciationem factam, & professionẽ sequutam efficitur Episcopus, non permanet in eodem statu, nàm non permanet in Claustris, quæ introiuit, ergo.

Hoc argumẽtum continet regulam vtique verissimam in se, sed casui nostro non applicabilem, siquidèm regula ipsa procedit actu ipso, ad quem dirigitur, pẽdẽte, & nõ consummato, secus autèm post actum consummatũ, & effectum sequutum, nàm tunc remanet omninò irreuocabilis, nec datur amplius regressus ad iura semèl renũciata. Exemplum habemus in eadem materia renunciationis, in qua ipse di-
8 cit, hoc esse vulgatum axioma. Nàm filia, quæ renunciauit cõtemplatione masculorum, si, antequàm eueniat casus alicuius delatæ successionis, moriantur omnes masculi, superstite ipsa filia renunciante, ità vt non supersit persona masculi, in cuius beneficium possit operari effectum suum renunciatio; certum est, quòd per mutationem status personarum, quæ fuerunt contemplatæ tempore renũciationis, censetur etiam mutata illa voluntas renunciandi, & succedit filia, ac si non renunciasset, quia nondùm renunciatio habuit effectum cõsummatũ, & est in pendenti, donec succedat casus deuolutæ successionis renunciatæ. At quandò renũciatio habuit semèl effectum, nempè quia factus est casus deuolutæ successionis; superstite masculo, in cuius beneficium est facta renũciatio, & vigore renũciationis successio est iàm applicata masculo exclusa fœmina, quæ renũciauit, hæc fœmina remanebit perpetuò exclusa per quẽuis casum, qui posteà succedat, ipsa superstite, vel non, vt constat ex famoso illo *Bal. cons.* 437. *in* 2. *dub. vol.* 2. *Reg. de Pont. cons.* 39. *nu.* 1. & alijs cumulatis per Me *cons.* 23. *nu.* 21. *& cons.* 42. *nu.* 8.

Tertia est ratio, quam affert ibidem
9 *num.* 21. quia Monachus permanens Monachus non potest reuocare testamentum factum antè Religionis ingressum, sed factus Episcopus poterit illud reuocare ex authoritate *Iaf. in auth. ingressi num.* 17. *C. de epis. & cler.*

Hoc argumẽtum deficit in salutari suo à principio vsque ad finem; nàm si hoc priuilegium reuocandi testamentum factum antè professionem competit Monacho facto Episcopo, ei non competit vt Episcopo, sed vt Monacho. Siquidèm *Bar. Bal. Saly.* & reliqui in *auth. si qua mulier C. de sacrosan. eccl.* tenẽt indefinitè, quòd Monachus vti simplex Monachus post factã professionem potest reuocare testamentũ factum antè professionem, quam quæstionem latè prosequitur *Suar. alleg.* 20. *num.* 25. *& seq.* vbi post *num.* 27. refert *Ang. & Imol. in l.* 1. *ff. de testam.* tenentes opinionem contrariam, & Ego nunc non insisto circà veritatem

opi

opinionis, licèt hoc facillimè posſem absoluere ex traditis per *Gabr. Pereir. decis. Lusit.* 75. *num.* 1. vbi ex communi decisum refert, Monacho etiam effecto Episcopo esse interdictam testamenti factionem, & per consequens etiàm reuocationem testamenti facti antè ingressum, seù professionem, sufficit demonstrare pro confutatione argumenti, quòd mutatio status de Monacho in Episcopum nihil releuat in hoc casu, & proindè hæc tertia ratio corruit per se vnà cum alijs, quæ afferuntur *num.* 22. *cum seqq.* pro confirmatione huius tertiæ rationis.

Quarta, & vltima ratio, quam affert *n.* 25. est, vt scilicèt Monachus effectus
10 Episcopus efficiatur capax bonorum, prout quilibet sęcularis, ex dispositione *text. in cap. statutum* 18. *q.* 1.

Verùm etiàm hoc vltimum argumentum ~~sua propria~~ mole dilabitur; nàm ex eodem *cap. Statutum* constat,
11 quòd Monachus effectus Episcopus licet acquirat, nõ tamèn sibi acquirit, sed aut Monasterio vndè exiuit pro acquisitis antè promotionem ad Episcopatum, aut Ecclesiæ, ad quam est intitulatus, pro ijs, quę acquisiuit post promotionem. Ergo non est in quo possit verificari reuocatio renunciationis factæ antè ingressum quoàd bona in renunciatione contenta, quæ secuta professione fuerunt acquisita ijs, quibus fuerunt renunciata, & ipse nũquàm ea reacquisiuit post factã professionem, nec antè promotionem, nec post promotionem ad Episcopatum.

Imò ex hoc *text.* manifestè conuincitur contrarium, vt scilicèt hæredi-
12 tas delata Monacho durante eius ingressu in Monasterium, adeò irreuocabilitèr quæratur Monasterio, vt etiàm factus Episcopus teneatur eidẽ Monasterio relinquere; ergo multò fortiùs & illa bona, à quibus excluſus est per propriam renunciationem.

Non enim verum est assumptum *Molses.* quòd per assumptionẽ ad Episcopatum efficiatur capax, imò remanet in eadem incapacitate, cùm non
13 desinat esse Monachus, prout vltrà adductos per *Consiliarium Ann. dicto cons.* 45. *num.* 84. *& seqq.* probauerunt *Capyc. decis.* 200. *Graff. lib.* 3. *c.* 19. *n.* 87 *par.* 2. *in suis decisionib. Nauarr. de regul. com.* 2. *num.* 58. *& in Apolog. monit.* 11. *num.* 2. *Clar. in* §. *testamentum q.* 28. *num.* 7. *Azor. lib.* 12. *instit. moral. c.* 10. *q.* 7. *p.* 1. *Zecchius de Rep. eccles. tit. de regul. c.* 3. *nu.* 14. *Less. de iust. & iur. lib.* 2. *c.* 19. *dub.* 4. *nu.* 40. *Regens Tapia in auth. ingressi in verb. sua c.* 6. *nu.* 59. *cum seqq.*

Adhùc enim remanet astrictus illis
14 tribus votis substantialibus, Castitate scilicèt, Paupertate, & Obedientia, vt post *glo. in cap. de Monachis* lo primo, 16. *q.* 1. *& in d. cap. statutum* voluit idem *Regens Tapia ibid. num.* 66

Licèt respectu Obedientiæ sit quodãmodò liberatus à sui Generalis potestate, per accidens tamèn, quia dùm manet extrà claustra, non habet alium suprà se, cui obediat, quemadmodùm declarat *Regens Tapia ibid. num.* 68. Quò fit, vt longè fallatur *Molf.* dùm in *cons.* 39. *num.* 20. asserit, Monachum factum Episcopum esse absolutum à voto Paupertatis, nàm remanet sub eodem vinculo voti Paupertatis, & illa administratio bonorum Ecclesię sibi permissa est, quatènus requirit decentia dignitatis Episcopalis, vt benè fundat *Pereir. d. decis. Lusit.* 75.

Confutatis itàq; prædictis rationibus, & authoritatibus per *Molf.* adductis in vtroque eius *consilio*, remanent etiam confutatæ responsiones, quas vtrobiq; adduxit ad motiua in cõtrarium deducta, & proindè verissima redditur opinio contraria, vt scilicèt Monachus, & quiuis Regularis factus Episcopus non possit reuocare, nec vllum habere regressum ad

bona

Digitized by Google

bona renunciata tempore ingressus.

Quæ quidèm opinio si nullam haberet pro se concludentem rationem, vel authoritatem, remanet inconcussa ex sola dispositione *text. in d. cap. statutum* 18. *q.* 1. & in *d. c.* 16. *de reform. sess.* 25. prout suprà fuerunt pondetata. Et habet pro se expressam regu-
15 lam iuris canonici, & ciuilis, vt scilicèt remittentibus iura sua non sit dãdus ampliùs regressus ad ea, *cap. si de terra* extrà *de priuileg.* *l. quæritur* §. *si venditor ff. de ædil. edicto*, *l. fin. C. de remiss. pign. l.* 1. *C. de iis, qui spont. muner. publ. sub lib.* 10. per quam solam rationem motus fuit *Rub. Alexa. in d. cons.* 147. *num.* 12. ad concludendum, quòd Miles Hierosolymitanus professus in illa Religione, & post professionem ab ea absolutus ex dispensatione Summi Pontificis non possit habere ampliùs regressum *ad bona* renũciata tempore *ingressus*, qui quidèm casus est ferè idem cum casu nostro, nàm quemadmodùm ibi interuenit dispensatio Summi Pontificis prò contrahendo matrimonio carnali, ità & hìc interuenit authoritas Summi Põtificis pro contrahendo matrimonio spirituali cum Ecclesia, cui fuit intitulatus.

Item habet pro se aliam regulam, quòd semel repudiatum, ampliùs rein tegrari non potest, *l. si. C. de cond. insert.* & quòd semel placuit, ampliùs displicere non potest, *l. in diem ff. de aqu. plu.* & quòd semel probaui, ampliùs reprobare non possum, *l. Pomponius ff. de neg. gest. l. quòd si nolit* §. *in factum, vers. iniquum est enim ff. de ædil. edict.*

Et vltrà prædicta, quia *Molfes.* in vtroque *consil.* totam vim constituit in
16 illo argumento sumpto ex præsumpta clausula, sub qua censetur facta renũciatio (Rebus scilicèt in eodem statu permanentibus) & proindè accedẽte noua illa causa egrediendi à Claustris Monasterij per assumptionem Episcopatus hæc noua causa faciat cessare effectũ illius renunciationis, seù (vt ipse dicit) tribuat ius reuocãdi donationem, & renunciationem factam; Aduertẽdum duxi ad excludendum omnem dubitationem, quòd talis præsumptio est admissa à Doctoribus in illis dispositionibus, quæ simplicitèr conceptæ sunt, secus autèm in illis dispositionibus, in quibus etiàm verbis impliciris cogitatum est etiàm de noua causa superueniente; nàm tunc eueniente etiàm noua causa non est re-
17 cedendum à veteri dispositione; ità post hanc regulam ampliatam decem exemplis limitauit *Iacob. Schultes in addi. ad Modest. q.* 149. *lib.* 4. *num.* 80. *& seqq.* authoritate *Rom. cons.* 22. *& Cacher. dec.* 51. *nu.* 14.

Quæ quidèm limitatio comprehẽdit in indiuiduo casum nostrũ nedùm ex clausulis prægnantibus, & amplissimis, quæ amplexãtur omnia iura præsẽtia, & futura ex quauis causa, etiàm non subsistente de præsenti, & tàm cogitata, quàm incogitata, vt fusiùs constat ex renunciationibus produ-
18 ctis, sed etiàm ex qualitate huius Religionis Theatinorum, quæ dicitur potius Seminarium Prælatorum, quàm Claustrum Regulariũ; quotidiè enim ob vitæ Sanctitatem, & eximiam doctrinam ex ea prodeunt Episcopi, & Archiepiscopi, ità vt quicumque ingreditur hãc Religionem potiùs censeatur ingredi animo quàm citissimè exeũdi per assumptionem Episcopalis dignitatis, quàm permanendi perpetuò in Claustris, & sic quoàd eos nõ potest dici noua causa, & incogitata, quandò quis efficitur Episcopus.

His omnibus diligentèr ruminatis, & discussis: Tãdèm die 3. Nouembris 1618. Sacrum Consilium Me referẽte iudicauit contrà allegationes *Molfesij*, absoluendo conuẽtum quoàd regressum ad bona renunciata; sed quia introitus Ecclesiæ erant valdè exigui pro substentatione dignitatis Episco-

palis

Digitized by Google

palis, & conuentus erat Nepos Episcopi ex fratre, & sic de eadem Familia Sarriana, ne dignitas illa Episcopalis vilesceret in ipsa Familia, condemnauit conuentum ad contribuendum pro alimentis Episcopi annuos ducatos ducentum, donec fuerit trãslatus ad pinguiorem Ecclesiam, vel aliundè contigerit casus, quòd percipiat maiores fructus, quàm hodie percipit ab Episcopatu Vici Equensis, vsque ad dictam summam ann. duc. 200. Act. est de Felice.

SVMMARIVM.

1 *Guidatica non conceduntur nisi sub mentione alterius guidatici, quod fortasse fuerit concessum.*
Nec conceduntur extra limites iurisdictionis concedentis, num. 2.
3 *Patria, & locus partis offensæ excipiũtur in guidaticis.*
Et an hæc prohibitio sit fauorabilis, vel pœnalis, nu. 6.
4 *Patriæ nomen latiùs patet, quàm Ciuitas, vel Vrbs,*
5 *Continentia ædificia quæ dicantur, & nu. 15.*
7 *Lex pœnalis extenditur, quandò extensio est ad fauorẽ Reipublicæ, vel aliàs redderetur elusoria.*
8 *Ars prohibita exerceri in Ciuitate, nec in Suburbijs poterit exerceri.*
9 *Guidaticum expirat, si cõmissio illius, qui concessit, expirat.*
10 *Turris Octaua potitur priuilegijs Neapolitanæ Ciuitatis.*
Et cùm sit alterius iurisdictionis, an comprehendatur sub prohibitione Ciuitatis Neapolis, & Casalium, num. seq.
12 *Ciuitas quoàd dignitatem potest possideri ab vno, quoàd iurisdictionem ab alio.*
13 *Interpretatio in pœnalibus pro reo debet fieri quàm longissima.*
14 *M. C. ex consuetudine cognoscit de delicto cõmisso in Ciuitate, & Casalibus, quàmuis delinquens sit vassallus alterius iurisdictionis.*
16 *Ciuitas, & Patria cui interdicitur, interdicitur etiam Vrbs Romana.*
17 *Infamia notatus neque in Vrbe, neque vbi Imperator est morari potest.*
18 *Comitatus sacer quomodò in iure intelligatur.*
19 *Patriæ prohibitio an includat etiam loca proxima, quæ sint de continentibus ædificijs.*
20 *Ciuitatis appellatione, ne ratio dispositionis eludatur comprehendit etiam Casalia alterius iurisdictionis.*
21 *Via parua, & publica distans ab ædificio de iure non facit medium.*

ARGVMENTVM.

Patriæ appellatione an comprehendatur totum territorium in pœnalibus.

DECISIO XL.

DE mense Maij 1616. fuit edita *Regia Pragmatica* per Excellentiss. Comitem Lemensium continens octuaginta nouem capita, inter quæ sunt infrascripta duo in materia Guidaticorum, vz.

70. *Item, che non si proroghi guidatico alcuno, se non si fà mentione dell' altri guidatici cenceſſi al guidato, ò dall' istesso, ò da altro Giudice, che habbia la potestà, dichiarando nell' vno, e nell' altro caso nulli detti guidatici, e prorogationi di essi.*

71. *Item, che nè li Presidi dell' Audienze, nè l' istesse Audienze possano dar guidatici fuori della loro giurisdizzione, & il Commissario di Campagna non possa guidare in questa Fedelissima Città, suoi Borghi, e Casali; e concedendosi siano ipso iure nulli.*

Post publicatam hanc *Pragmaticam*

Digitized by Google

eam Vincentius Magliulus de Turri Octaua cont. max M.C.V. pro homicidio per ipsum commisso in eodem loco, obtinuit guidaticum à Generali Commissario contra delinquẽtes per dies 30. cum prohibitione tamèn in eodem guidatico, ne accederet, seù introiret in Ciuitatem Neap. eiusq; Suburbia, nec in propriam Patriam, vel vbi resident Partes offensæ; dictumq; guidaticum fuit in eadem scriptura ab eodem duabus vicibus prorogatum per dies 20. & his prorogationibus durantibus obtinuit licẽtiam in alia scriptura separata ingrediendi intus dictã Turrim Octauã pro complẽdo seruitio ab ipso oblato, non obstãte prohibitione facta in guidatico ingrediẽdi propriã Patriam, & loca, in quibus resident Partes offensæ.

Et post aliquot dies impetrauit ab eodem *Generali Cõmissario* nouum *guidaticum* similitèr per scripturam separatam per dies 20. cũ eadem prohibitione ingrediendi Ciuitatẽ Neap. Suburbia, propriam Patriam, & loca vbi resident Partes offensæ, prout in primo guidatico, addita prohibitione Casalium Neap. in hoc secundo, nulla in eo facta mẽtione de alio guidatico per prius concesso, & de prorogationibus in eo subsecutis; & in calce huius secundi guidatici fuerunt concessæ aliæ prorogationes. & vltrà has prorogationes descriptas in calce huius secundi guidatici obtinuit ab eodem Commissario alias prorogationes non descriptas in hoc secundo, sed in calce primi guidatici, seù à tergo, nulla in eis facta mentione huius secundi guidatici, nec de prorogationibus in eo factis. & infrà terminum vltimæ prorogationis descriptæ in primo guidatico fuit captus per Satellites Curiæ extrà Turrim Octauam in quadam Caupona propè ianuam dictæ Turris, quæ est propria Partis offensæ, ductusq; ad Carceres Magnæ Cur. Vic. allegauit se nullitèr captum sub clypeo guidatici, & propterea petijt reponi in pristinam libertatem. Verùm seruatis seruãdis fuit prouisum per Magnam Curiam, quòd procedatur ad vlteriora in causâ, non obstante petita repositione ad libertatem. Ab hoc decreto appellauit inquisitus, & commissa causa appellationis in Aula Domini Iacobi de Frãchis Marchionis Tauiani fuit reuocatum decretum Magnæ Curiæ, & decisum, esse reponendum in pristinam libertatem, in qua decisione interuenerũt quinque vota, & inter ea votum D. Marchionis S. Angeli Præsidis Sacri Consilij. A qua sententia interposita reclamatione pro parte quærelantis, & Regij Fisci, adiunctisq; DD. Consiliarijs de Aula Domini Cęsaris Frecciæ, fuit ordinatum, quòd hæc causa reclamationis decideretur in Collaterali Consilio, & quia principalitèr Partes, & Fiscus contendebãt, si locus, vbi fuerat captus erat intrà, vel extrà Villam Turris Octauæ, ad instantiam, & sumptibus Fisci accessimus omnes ad videndum rem præsentem in loco capturæ, & demùm pro expeditione causæ fuit assignata dies 17. Iunij 1619. Verùm quia inter has moras Pars quærelãs destitit à prosecutione reclamationis, Fisco tamèn illam prosequente.

Pro Fisco dicebatur, hunc esse vnũ ex casibus expressè comprehensis in
3 prohibitione vtriusque guidatici, tũ quia est propria Patria ipsius Guidati locus capturæ, tùm quia est propria domus, seù caupona Partis offensæ.

Nec erat facienda vis, quòd hic locus sit extrà ianuam Villæ prædictæ, quia Villa prædicta non est mœnibus circumuallata, licèt versus Ciuitatem Neap. sit erectus parui spatij murus cum ianua, siue mauis angiporta potiùs ad ornatum, quàm ad inducẽdam

separa-

Digitized by Google

separationem inter ædificia cõstructa ex parte interiori, & alia ex parte exteriori, ita vt erat potiùs continuatio habitationis exterioris cum interiori, & ad hunc effectũ erat factus accessus super faciem loci, & sic duplici modo erat contrauentum prohibitioni guidatici. Vno modo, quia erat locus propriæ Patriæ; altero, quia locus Partis offensæ, quæ est de eadem Villa. Addebat Dominus Fisci Patronus, quòd quandò esset aliqualitèr attendenda illa disiunctio inducta per murum intermedium cum ianua, seù angiportu, non propterea cessat contrauentio; nàm dùm erat prohibitus
4 ingressus propriæ Patriæ, nomen hoc *Patria* ponitur largius, quàm Ciuitas, vel Vrbs, nàm Ciuitas, vel Vrbs non se extendit vltrà ambitum murorum, at Patria comprehendit etiam continentia ædificia, *l. vxorem §. legauerat ff. de leg. 3. Bar. in l. 2. vers. ad contraria respondeo ff. de verb. sign. Rebuff. ibidem col. 5. vers. sextò temperatur, quandò nomen natur patria.* Continentia verò ædificia dicuntur ea, quæ sunt muris con-
5 tinuata, quandò Ciuitas est muris circundata, secundùm *Rebuff. in d. l. 2. in princ. vers. & continentia ædificia sunt, & in l. notionem §. 1. ff. eod. Menoch. de arbitr. cas. 155.* Adeò vt censeantur esse pars Ciuitatis, *l. ædificia ff. de verb. signif. Menoch. d. casu 155. in princ.* Ergo dicta caupona in continentibus dictæ Villæ tàmquam pars eiusdem Villæ sub prohibitione propriæ Patriæ continetur.

Quod multò magis procedere in hoc casu asseuerabat, quia talis prohi-
6 bitio propriæ Patriæ coniuncta prohibitioni ingrediendi loca, vbi residunt Partes offensæ, dicitur potius fauorabilis, quàm odiosa, tàmquam inducta ad euitandum scandala, rixas, homicidia, & alia, quæ de facili orirentur, si Guidatus palàm, & publicè ante oculos Partis offensæ deambularet, statim enim sanguis Offensi conturbaretur, & prosiliret ab vindictam, vt pulchrè considerat *Ioseph Sese de inhib. cap. 1. §. 5. num. 112. & Paris de sind. in verb. compositio c. 7. n. 12. Plot. cons. 37. inter criminal. diuers.* & si est fauorabilis Reipublicæ talis prohibitio, debet ex-
7 tendi prout extenditur lex pœnalis, quandò extensio est ad fauorem Reipublicæ, *Bar. in l. quemadmodùm, vers. ex hoc patet, C. de agric. & cens. lib. 11.* & prout extenditur, quandò prohibitio redderetur elusoria absque extensione, iuxtà *text. in cap. si Ciuitas de sent. excom. in 6. Menoch. d. casu 155. num. 8.* cuius termini optimè congruunt huic prohibitioni, nàm si huiusmodi guidatis, qui nõ possunt permanere intrà muros Ciuitatis, permitteretur, quòd possent morari in continentibus ædificij extrà muros, nullius momẽti fieret illa prohibitio, quæ ratio est expressè considerata in *d. cap. si Ciuitas*, & ex eadem ratione
8 inferunt DD. communitèr, quòd si aliqua ars sit prohibita exerceri in Ciuitate, nec etiàm in Suburbijs poterit exerceri, & si Doctor sit prohibitus profiteri in Ciuitate, censetur prohibitus etiam in Suburbijs, ne fiat fraus prohibitioni, *cap. super specula extra de priuileg.* quàmuis *Barb. in cap. Rodulphus de rescript. & Rebuff. in d. l. 2. colu. 5. vers. Quintò non procedit. de verb. signif.* teneant contrarium. Et tandèm ponderabat Fiscus, quòd
9 vtrumq; guidaticum erat extinctum per extinctionem commissionis illius Commissarij, qui concesserat guidaticum ex aductu successoris, qui tempore capturæ actu iàm exercebat officium, ex regul. *l. lex vectigalis ff. de pign.* prout in securitate concessa ex iustitia tenuit *Ioa. Fab. in §. item si adhuc n. 10. vers. quòd dic. Guardiatoribus, & saluisguardijs, inst. de mandat.* Ex quibus omnibus concludebat Fiscus bene fuisse iudicatum per M. C. V. exclu-

excludendo guidaticum, & malè iudicatum per Sacrum Consilium in vna Aula admictendo guidaticum, & propterea reuocata sentẽtia Sac. Cõsilij esse confirmãdum decretum Magnæ Curiæ Vicariæ, & ex abundanti subdebat Fiscus, quòd si hæc omnia procedunt considerando Villam Turris Octauæ tamquàm propriam Patriam Guidati, & locum vbi residẽt Partes offensæ, procedent etiàm considerando illam vti Casale Ciuitatis Neap. in cuius Territorio sita est, quia in secundo guidatico excluduntur nedùm Suburbia, sed etiàm Casalia Ciuitatis Neap. & quàmuis quoàd iurisdictionem sit diuisa à Ciuitate; nihi-
10 lominùs quoàd reliqua omnia remanet sub Ciuitate, & gaudet omnibus priuilegijs illius, *Præs. de Franch. decis.* 216.

Ex *aduerso* Aduocatus inquisiti *instabat* pro confirmatione sententiæ Sacri Consilij, quia habebat guidaticum pro se, & sub fide publica guidatici non erat illaqueandus, & ad motiua Reg. Fisci replicabat incipiendo ab hoc vltimo, quòd quatènus allegata contrauentio prohibitionis guidatici fundabatur in eo, quòd Turris Octaua sit Casale Ciuitatis Neapol. & omnia Casalia sunt expressè prohibita, hoc
11 non procedit in illis Casalibus, quæ subsunt alterius iurisdictioni, prout est Turris Octaua, quæ subest iurisdictioni Illustris. Principis Ostiliani, per *tex. in l. pupillus* §. *territorium ff. de verbor. signif. l. nulli vers. quòd si inuito C. de epis. & cler. l. 3. vers. quòd si cui C. de natur. lib. Innoc. in cap. cùm ad sedem extrà de restitut. spoliat. Abb. cons.* 20. *vol.* 1. *Alex. cons.* 23. *vol.* 5. *Reg. de Pont. cons.* 51. & licèt quoàd munera, & honores gaudeat priuilegijs Neap. vt in *d. decis.* 216. *de Franch.* hoc non obstat Guidato, ex quo de iure Ciuitas licèt
12 habeat in se dignitatem, & iurisdictionem, potest tamèn diuidi, & possideri, ità vt vnus sit Dominus munerum, & alter iurisdictionis, *Bald. in cap.* 1. §. *è contrario de inuest. de re alien. facta, Capyc. in inuest. vers. Ciuitas fol.* 100. & sic Turris Octaua, quantùmuis esset Casale Ciuitatis Neapol. tamèn facta separatione iurisdictionis remãsit Casale separatum, & vti membrum separatum à Ciuitate reputatur, & proindè in prohibitione guidatici debent comprehendi illa tãtùm Casalia, quæ subsunt iurisdictioni Ciuitatis, maxi-
13 mè cùm simus in pœnalibus respectu inquisiti, pro quo est facienda largissima interpretatio, & quoàd concedẽtem strictissima, *l. fin. ff. de const. Princ. Præs. de Franch. decis.* 713. Præsertim quia erat notum concedenti, inquisitum, & Partem offensam esse Conciues eiusdem Villæ, & si voluisset prohibere Suburbia, & Territorium dictæ Villæ expressisset, prout expressit Ciuitatem Neap. & Suburbia, & non prohibendo permisit, *l. tale pactum*, §. *fin. ff. de pact. l. vnic.* §. *fiu. C. de caduc. toll.* adducendo ad hoc *Præs. de Franchis dec.* 129. in qua fuit remissus vtili Domino Casalis Iuliani vassallus ipsius, qui deliquerat in Casali Mileti, quod est Casale huius Ciuitatis, stante priuilegio Baronis Iuliani cognoscendi de delictis commissis per vassallos etiàm extrà territorium, non ob-
14 stãte, quòd Fiscus se fundaret in Cõsuetudine præscripta, per quam sola M. C. cognoscit de delictis cõmissis in Ciuitate Neap. & Casalibus, ex quo dictum Casale Mileti est separatum à iuridisctione Magn. Cur. & subest iurisdictioni alterius Baronis; & ratio, per quam est introducta consuetudo non remictendi vassallos Baronum delinquentes in Ciuitate Neapol. & Casalibus, est fundata super reuerentia, quæ debetur Principi residenti in Ciuitate, & offensa, quæ exindè resultat in eorum persona, secundùm *Præs. de Franch. dicta decis.* 129. *num.* 2.

Digitized by Google

quæ ratio licèt compræhendat etiàm Casalia, quæ subsunt Ciuitati sub eadem iurisdictione, non tamèn compræhendit Casalia, quæ quoàd iurisdictionem sunt separata à Ciuitate.

Insuper dicebat, non esse admittẽdam interpretationem Fisci circa nomen Patriæ, quòd compræhendat etiàm continentia ædificia extrà muros, quia illud procedit in fauorabilibus, secus autèm in odiosis, in quibus est facienda stricta interpretatio, quatènus sonus verborum se extendit, *l. quicquid astringendæ ff. de verb. oblig.* ex traditis per *Salic. in l. qui pacto C. de seru. export. Cœpol. in l. 2. ff. de verbor. signif. Franc. Marc. dec. 360.* ponderando ad hoc plura decreta in similibus lata, quorum copiam produxerat, per quæ nonnulli guidati capti propè muros Ciuitatũ, ad quas erat eis prohibitus ingressus, fuerunt repositi in pristinam libertatem, in diuersis Aulis S.C. ex quibus asserebat, esse inductum stilum sic iudicandi, nec poterat iudicari contrarium, vt per *Præs. de Franch. dec. 278.*

His omnibus discussis videbatur cessare omnem difficultàtem ex clausula adiecta tùm in *dicto cap. 71. Pragmaticæ* editæ de mense Maij *1616.* superiùs præinserto, tùm etiàm in ipsismet guidaticis, in quibus se fundabat inquisitus, quatènus in eis prohibetur accessus etiàm ad Casalia Ciuitatis Neapol. & ad propriam Patriam;
16 quæ est fundata in dispositione diuersarum legum, & signantèr in *l. fin. C. si seru. export.* vbi exportatus à Ciuitate sua nequè in Vrbe Roma morari debet, & in *l. relegatorum §. constitutum est ff. de interd. & relegat.* vbi relegatus à Patria, etiàm ab Vrbe abstinere debet, & in *l. Milites §. missionum genera ff. de re milit.* vbi ignominia missus neq; in sacro Comitatu agere
17 potest. Item in *l. 2. §. ignominia missus ff. de his, qui notan. infam.* vbi his notatis infamia neque in Vrbe, neque alibi, vbi Imperator est, morari licet. ex quo vltimò *text.* insurrexit practica prohibendi Exulatis accessum ad hãc Ciuitatem, & ad omnia alia loca, in quibus residebant Proreges huius Regni. & dicebatur, quòd hæc prohibitio proculdubio includebat etiàm territorium extra loca habitata, dùm includit sacrum Comitatum, vt in *d. §. missionum genera*, ex quo idem est Comitatus, quod territorium, secundùm communem vsum loquendi.

Sed contrarium visum fuit veriùs, quòd scilicèt hæc prohibitio etiàm attenta dispositione horum iurium includit solùm loca habitata, nàm sa-
18 cer Comitatus propriè dicitur Aula Principis, vt explicant *Brisson. de verborum signific. in verb. Comitatus, Calu. in Lexicon. eodem verbo*, & optimè dispungit *Alciat. in l. pupillus §. territorium ff. de verbor. signific.* & probatur euidentèr in *l. sed & milites §. scribit autem ff. de excusation. tutor.* vbi licèt ignominia missus nequè in Vrbe, neq; alibi, vbi Imperator est, morari possit, *d. l. 2. §. ignominia missus ff. de his, qui notan. infam.* tamèn hoc declaratur, vt scilicèt non liceat ingredi Vrbem, ergò extrà Vrbem morari potest etiã intrà territorium.

Fuit igitur reassumptus articulus,
19 An propriæ Patriæ expressio in guidaticis includat etiàm locum, vbi fuit captus inquisitus, vel quia Turris Octaua non præcludatur murorum circuitu, dùm non habet alium murum circumcircà, nisi illum paruæ quantitatis fabricatum pro erigenda porta, vel quia sit de continentibus ædificijs, & licèt aliqui ex Dominis inclinarent, quòd ille paruus murus non induceret separationem habitationis intrà murum ab habitationibus extrà murum, & aliqui tenerent oppositum, maxima tamèn pars votorum habuit pro vero, quòd ille locus capturæ siuè intrà

Digitized by Google

intrà, siuè extrà muros includebatur sub prohibitione accedendi ad propriam Patriam ex idemptitate rationis ponderata pro parte Fisci, ne scilicèt sanguis partis offensæ, quæ morabatur in eadem Patria, conturbaretur, & prosiliret ad vindictam, & sic daretur maior occasio delinquendi, & propterea in eisdem guidaticis erant prohibita omnia loca, vbi residerent partes offensæ, quæ ratio vtiquè militat in continentibus extrà muros ex regula *cap. si ciuitas de sentent. excommunic. in sexto*, quemadmodùm quandò militat eadem ratio comprehenduntur etiàm Casalia subiecta alienæ iurisdictioni, ne dispositio reddatur eluforia, *Couarru. in cap. alma mater par. 2. §. 1. num. 8.* propè fi. *Menoch. lib. 2. de arbitrar. iudic. quæst. 99. num. 10. Rebuf. in l. 2. vers. quintò non procedit ff. de verbor. signific. Bouadill. lib. 5. cap. 10. num. 30.* Tantò magis, quia Caupona, in qua fuit captus erat propria eiusdem partis offensæ, in qua ferè tota die morabatur, & sic comprehensa in prohibitione guidatici, & parua via publica intermedia distat ab habitatione infrà muros, quæ de iure non facit medium, *Bal. in cap. Rodulphus num. 17. extrà de rescript. Menoch. de arbitrar. lib. 2. casu 155. in fi.*

Aliquibus tamèn visum fuit, quòd non erat opus ingredi vim comprehensiuam, aut interpretatiuam huiusmodi guidaticorum, siquidèm veriùs est, quòd hic nullum adest guidaticum, quod inquisito opitulari possit, attenta dispositione *cap. 70. Pragmaticæ* editæ in mense Maij 1616. in principio huius decisionis ad verbum inserto, per quod declarantur nulla omnia guidatica, & eorum prorogationes, quæ fierent absquè expressa mentione aliorum guidaticorum, & prorogationum etiàm ab eodem concessorum, & hic est propriè casus noster, in quo hic inquisitus habuit primo loco primum guidaticum, & sub eodem duas prorogationes; posteà secundo loco habuit secundum guidaticum seorsum, & separatum à primo, nulla in hoc secundo facta mentione de primo, & prorogationibus sub eo obtentis; & demùm tertio loco, omisso hoc secundo guidatico, impetrauit prorogationes sub primo guidatico, similitèr nulla facta mentione de secundo, & de prorogationibus sub eo obtentis; ergò nec secundum guidaticum ei prodesse potest tàmquam nullum, non facta mentione de primo, & de illius prorogationibus, nec etiàm de vltima prorogatione facta sub primo post secundum guidaticum, & prorogationes obtentas sub eodem, non facta illius mentione.

Et licèt vnus ex Dominis replicasset, quòd nullitas guidatici debebat considerari respectu concedentis, non autèm respectu ipsius guidati, qui saltèm est excusandus authoritate Superioris concedentis: Tamèn hæc replicatio non fuit admissa, ex quo hæc nullitas est declarata per legem vniuersalem publicatam, quæ neminem excusat, & si respiceret solùm concedentem, esset frustatoria, & seruiret de vento.

Facta igitur relatione in Collaterali Consilio per Dominum Petrum Antonium Carauitam Regium Consiliarium, & Commissarium causæ reclamationis iunctis Magnificis Consiliarijs duarum Aularum sub die 17. Iunij 1619. fuit iudicatum, benè reclamatum, & proindè esse debitæ executioni demandandum decretum Magnæ Curiæ Vicariæ, quòd inquisitus non gaudeat guidatico. Verùm quia idem inquisitus articulauerat, licèt obitèr in causa reclamationis, quòd tempore capturæ fuit dolo Satellitum abductus extrà Ecclesiam

Digitized by Google

in qua reperiebatur. Fuerũt in decreto, seù sententia reseruata iura eidem inquisito, si qua competunt circà repositionem ad Ecclesiam. Hoc idem fuit aliàs decisum per Sacrum Consilium, vt scilicèt appellatione Patriæ compræhendatur totum territorium in condemnationibus in exilium, vt constat ex *decis.24. Domini Gizzarelli* nouissimè impressa.

SVMMARIVM.

1 *Dispositio* l.hac edictali C.de secun. nupt. *an respiciat largitatem, quæ cõfertur in filios secundi matrimonij. Recensentur in hac re omnes Doctorum opiniones, ibid.& nu.4.nu.10. & num.15.*

2 *Filijs secundi matrimonij; dummodò consulatur alijs de legitima: non est prohibitum aliquid relinquere, aut donare, & nu.9. An de iure sit verum, num.9.*

3 *Donatio facta filijs secundi matrimonij si dicatur in fraudem legis: cui spectet onus probandi.*

5 *Suppositio personarum, & omnis machinatio est prohibita secundùm dispositionem* l.hac edictali.

6 *Dispositio in fauorem filiorum secundi matrimonij, si procedat ob eorum merita, vel demerita filiorum primi matrimonij, est valida, & num.8.*

7 *Dos filiæ secundi matrimonij qua ratione possit augeri.*

8 *Filijs secundi matrimonij potest donari, & relinqui, vbicumque cesset amor secundæ coniugis.*

11 *Filij primi matrimonij quòd censeãtur excoriari, an præsumatur tàm in matre, quàm in patre.*

12 *Nouercæ insidiantur priuignis, & alliciunt coniuges in eorum damnum.*

13 *Filijs secundi matrimonij, an verum sit, quòd à patre possit donari ex eo, quòd eorum matri nihil acquiratur. Vt si matrimonium sit contractum secundum consuetudinem Capuanæ, & Nidi, num.21.*

14 *Sponsæ quæ donantur à consanguineis antequàm traducatur ad domum viri, dicuntur irreuocabiliter donatæ.*

16 Text. in l.hac edictali *ad plures casus adaptatur, & in quibus cesset, vel non cesset eius dispositio, num.seq.*

17 *Filij nondùm nati, non præsumitur, quòd possint allicere parentes, nec in ipsos aliqua verisimilis cadit affectio.*

18 *Dotatio, & donatio contemplatione matrimonij respicit potiùs commodum contrahentis, quàm filiorum, qui ex eo matrimonio nascituri sunt.*

19 *Infantilis ætas non est eius meriti, vt Parens inducatur ad disponendum, cũ aliorum filiorum præiudicio.*

20 *In donatione, quæ fit contemplatione matrimonij, coniux ipsa dicitur causa impulsiua.*

22 *Capitula matrimonialia, & si fiant in absentia coniugis, per effectum, quem sortiuntur, præsumitur illius scientia, & interuentus.*

23 *Donatio, vt dicatur cõtra dispositionem* text. in l. hac edictali *sufficit quòd coniux fuerit causa non multum remota.*

24 *Beneficio* l.hac edictali *potest renunciari: & ex quibus videatur fuisse renunciatum.*

25 *Renunciatum an dicatur beneficio* l.hac edictali *per quietationem ex clausula de non petendo.*

26 *Donatio, quæ ab initio est cõtrà formam legis, per futurum euentum non conualescit.*

27 *Natura, quod disponit; nemo debet improbare.*

AR-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Dispositio tex. in l. hac edictali C. de secundis nuptijs *an procedat in largitate collata in beneficium filiorum secundi matrimonij, sicut inter ipsosmet coniuges binubos.*

DECISIO XII.

FRanciscus Gambacorta habens vnicum filium Baldaxarem infantem ex primo matrimonio, & contrahens secundum cum Isabella de Marra donauit in capitulis matrimonialibus filijs masculis nascituris ex hoc secundo matrimonio, & illius *contemplatione duc.* 15. *mil. super omnibus* bonis suis, quod infrà trienniũ solutũ est per mortem Francisci cõdito testamẽto, in quo instituto hęrede in feudalibus tãtùm Baldaxare vti primogenito, eoq; grauato, vt ex pretio feudaliũ retineret sibi dotes maternas, & legitimã eidem de iure naturæ debitam in bonis paternis, eũ grauauit, vt solueret filijs susceptis ex secundo matrimonio duc. 15. mil. donatos in capitulis matrimonialibus, quã donationem ẽt cõfirmauit enixè, & eisdem solueret totũ illud, q̃ superfuisset; in tota reliqua hęreditate instituit Io. Andr. tunc anniculũ iàm natũ, & posthumum nasciturum ex Isabella secundâ vxore prægante, si esset masculus; eosq; inuicem substituit excluso Baldaxare, dãs plenam potestatem huic secundæ vxori distribuendi suam hæreditatem, ac dictos duc. 15. mil. donatos inter hos filios secundi matrimonij, inclusis etiàm fœminis, sed exclusò sempèr Baldaxare, eandemq; secũdam vxorem reliquit vsufructuariam in pleno vsufructu totius hæreditatis, ac etiàm dictæ donationis ducatorum 15. mil. durante tamèn viduitate; & in casu transitus ad secũda vota eidem reliquit duc. mille. Sequutaq; morte Francisci per M.C.V. fuit interpositum decretum præambuli, declarando Baldaxarem hæredem in feudalibus; & Ioa. Andream in burgẽsaticis, seruata in omnibus forma testamenti paterni; & quia instante Isabella pro satisfactione dictorum duc. 15. mil. suis filijs fuit vendita Terra Limatulæ pro ducat. 16. mil. de quibus sex mille tantùm peruenerant penès Ioa. Andream in cõputum dictæ donationis, idem Ioa. Andreas in anno 1588. petijt in S.C. condẽnari Baldaxarem, ad quem peruenerat residuum pretiũ dictæ Terræ cum iuncto grauamine soluendi filijs secundi matrimonij integros du. 15. mil. ad soluendum prædictam integram quantitatem donatam vnà cum interesse tàm vigore donationis factæ in capitulis matrimonialibus, quàm dispositionis testamẽtariæ, & in hoc iudicio Baldaxar nihil aliud opposuit, nisi retentionem dotium maternarum, & legitimæ sibi à Patre relictę, seruata forma testamẽti paterni, & compilato processu non fuit deuentum ad expeditionem; Sed paucis post annis idem Baldaxar per nouam supplicationem petijt, vtrãq; dispositionem tàm inter viuos, quàm in vltima voluntate factam à Francisco Patre in beneficium filiorum secundi matrimonij declarari nullam, & inualidam, vel saltèm inofficiosam tàmquam contrà iuris dispositionem. Super qua noua supplicatione compilato processu fuit deuentum ad cõpromissum, & per Arbitros fuit declaratum, integrum valorem bonorũ hęreditariorum esse diuidendum in tres partes æquales, quarum duæ applicarentur Ioa. Andreę, & tertia Baldaxari cum rata onerum hęreditariorum pro ijsdem portionibus, pro quarum portionum liquidatione commisso

Digitized by Google

calculo fuit per eosdem Arbitros declaratum, Baldaxarem remanere debitorem Io. Andr. in alijs du. 7500. Ab hoc laudo Baldaxar appellauit, & de nullitate dixit, & licèt primo loco fuit prouisum per S.C. quòd exequeretur laudum cũ cautione in casu retractionis, tamèn in gradu reclamationis ab hoc decreto fuit prouisum, quòd suspensa executione laudi procederetur ad expeditionem causæ per S.C. ex eisdem actis: In qua expeditione cùm interuenissent sex vota, nempè quinq; Consiliarij vnius Aulæ, & Præs. S.C. tunc D. Vincentius de Frãchis, prima vice nõ fuit prolatum decretum, quia vota fuerunt æqualia, hinc, & hinc tria, sed datis tribus Adiunctis, tãdem sub die 28. Nouembr. 1594. fuit prolatum decretum, dispositionem in testamẽto factam à prædicto Francisco binubo fuisse, & esse validam, & proindè esse condemnandum Baldaxarem ad soluendum prædictos duc. 15. mil. vnà cum interesse, saluis eidem iuribus pro sua legitima, cuius meminit *Præs. de Franch. dec. 583. in princ.*

Ab hoc decreto Baldaxar reclamauit, & facta executione in prosecutione reclamationis obtinuit, quòd decideretur iunctis Magnif. Consiliarijs duarum Aularum, & propter diuersa impedimenta fuit dilata expeditio vsque ad annum 1619. & facta pluries relatione per Me causæ Cõmissarium in S.C. & post diuersas dietas assignatas pro causæ expeditione, licèt ex libro votorum anni 1594. recollectorũ per quondam D. Franciscum Bernaldo à Guiros tunc Regium Consiliarium apparuisset, maiorem partem votorum connumeratis Adiũctis fuisse, vt donatio facta contemplatione secundi matrimonij filijs ex eo nascituris esset cõtra dispositionem *l. hac edictali C. de secun. nupt.* & dispositionem tantùm in testamento factam fuisse, declaratam validam in prima instãtia: tamèn fuit reassumptus articulus disputandus generaliter.

An scilicèt dispositio *text. in d. l. hac*
1 *edictali C. de secund. nupt.* procedat nèdũ in largitate collata inter ipsos coniuges, prout sunt expressa verba *text.* sed etiàm in largitate collata à coniuge binubo in filios secũdi matrimonij, siuè inter viuos, siuè in vltima voluntate conferatur.

Qui quidèm articulus vti in praxi frequentissimus ità est satis cõtrouersus in iure, amplèq; disputatus in forensibus judicijs per Consulentes, & Decisionantes, adeò vt omnia ferè volumina legalis scientiæ impleat, ex quorum omnium scriptis, & transcriptis quatuor diuersę opiniones resultãt, quæ singulæ ab ipsarum cuiusq; Assecłis communes prædicantur.

Prima quarũ est negatiua, vt. s. *l. hac edictali* nõ procedat in largitate collata filijs, sed solùm in ea, quæ fit inter coniuges, & hanc fortitèr affirmauit *Bal. in cons. 264.* inter *cons. Paul. de Cast. vol. 1.* & idem *Bal. in l. 1. C. de inoff. dotib. nu. 5. ad 8.* & alij relati à *Thesaur. dec. 170. num. 3.* Quibus addendi sunt *Gratian. discept. forens. tom. 2. cap. 219. num. 32.* qui refert ità bis iudicasse Rotam Rom. *Mantic. de tacit. & ambig. conuen. lib. 12. tit. 33. num. 10. vers. secundò respondetur, & Cancer. lib. 3. var. resol. cap. 2. num. 197. vers. in dotem*, qui ità decisum refert per Senat. Catalon. *eod. lib. c. 17. num. 344.* & de illa decisione Rotæ Rom. constat ex *dec. 173.* apud *Ludouis.* edita post hãc causam decisam, & iterùm *decis. 443.*

Rationem assignãt, quia nulla lege
2 cauetur, quòd Pater, seù Mater non possit donare, aut legare filijs secundi matrimonij, quotiescunque relinquit legitimam pro filijs primi matrimonij, imò est expressè permissum per *text. in §. illud auth. de nupt.* vbi hortantur tantùm, non autèm arctantur Parẽtes ad æqualitèr disponendum inter filios vtri-

Digitized by Google

vtriusque matrimonij, & angendo motiuum addunt, quòd si hoc est permissum Parentibus, vt possint disponere etiam ad beneficium pœnitùs extraneorum, deducta sola legitima in beneficium filiorum, *l. omnimodò C. de inoff. testam.* esset maxima iniquitas, si hoc eidem prohiberetur, dùm disponunt in proprios filios, licèt alterius
3 matrimonij. Limitant tamèn, quandò aliundè cõstaret, factam fuisse in fraudem ipsius legis, & onus probandi fraudem transferunt in eum, qui fraudem allegat, *Bertran. cons. 56. in 1. quæsit.* propè fin. *vol. 7.* prout si in eadem dispositione sit relictus vsusfructus secundo coniugi, vel eidem sit data potestas distribuendi inter liberos, cum exclusione filiorum primi matrimonij, aut alia concurrant considerata à *Mastrill. dec. 175. nu. 20. cum seqq.*

Secũda est opinio affirmatiua huic præcedenti ex diametro contraria,
4 vt scilicèt procedat *l. hac edictali* etiàm in largitate collata filijs secundi matrimonij, quam primus omnium affirmauit *Franc. de Albergot. cons. 261.* inter *cons. Paul. vol. 1.* seù *Angel. de Albergot.* prout reperitur impressus in *cons. 97.* inter *cons. Bal. vol. 6.* & vtrobique est subscriptio *Ioa. de Lignan. in cons. seq.* secundùm quam opinionem cõtra *Bald.* iudicauit in ea facti specie *Riccar. Salic. in cons. 264.* inter dicta *cons. Paul. vol. 1.* post cuius decisionem eamdem opinionem sequuti fuerunt omnes adducti per *Thesaur. dict. dec. 170. num. 7.* & ipsemet *Bal. cons. 161. vol. 1.* retractando illam suam primam opinionem, similitèr & *Paul. cons. 149. & 150. vol. 2.* illis accesserunt *Andr. de Barulo super ll. Longobar. titul. de succes. colum.* mihi *4. vers. & dic, aut mulier fecit pactum, Alexa. Raud. var. resol. c. 55. Mantic. de tacit. & ambig. conuent. lib. 12. tit. 33. num. 10. vers. secundò respondetur*, ibi, *Diuersum est, Gratian. discep. forens. c. 219.* post *num. 33. Bardell.* qui præ cęteris omnibus hanc quæstionem enucleat *cons. 4. nu. 31. cum seqq.* Hæc eadem opinio frequentiori decisionum cumulo vbique locorum fulcita est, vt cõstat ex *Baer. dec. 201. Præs. de Franch. dec. 435. Magon. decis. Florent. 197. Viui. dec. 396.* & in hanc opinionem inclinabat Senat. Pedemont. nisi lis fuisset transactione finita, teste *Thesauro d. decis. 170. nu. 24. in fi.* quæ est solemnis decisio in hac materia, & nouissimè accessit decisio Senatus Panormitani teste *Mastril. decis. 175.* qui omnia cumulauit.

Rationem assignant tenentes hanc secundam opinionem, quia scilicèt eadem præsumptio excoriandi filios primi matrimonij propter amorem nouelli coniugis, vt in *l. lex, quæ tutores C. de admin. tutor.* quæ dedit causam *l. hac edictali*, militat tàm si largitas conferatur in personã coniugis, quàm si conferatur in personam filiorum ex eo procreandorum, & dicetur potiùs
5 quædam suppositio personarum filiorum in locum personæ secundi coniugis; & quotiescumque emergit suspitio suppositionis personarum, absq; dubio intrat dispositio *d. l. hac edictali*, vt in finalibus verb. ibi: *Omni circumscriptione per interpositam personam, vel alio quocumque modo cessante.*

Limitãt tamèn, si aliundè etiàm per
6 coniecturas constaret, coniugem secundum bono zelo, & naturali instinctu, amore filiali, non autèm coniugali fuisse motum ad inæqualitèr disponẽdum, & in hoc casu intelligunt procedere *tex. in d. §. illud, auth. de nupt.* in quo fundatur præcedens contraria opinio, ità tradit *Castr. cons. 150. lib. 2. Bertr. in d. l. hac edictali num. 19. Franc. Mar. decis. 27. par. 2. Laderch. cons. 147 col. 2. vers. alter est casus*, Mãtic. *de tac. et ambig. conuen. li. 12. tit. 33. nu. 10. vers. secũdò respondetur*, & hanc limitationẽ exemplificant, si vnus ex filijs secundi

ma-

Digitized by Google

matrimonij sit adeò festiuus, & gratiosus, vel grauioribus studijs deditus, seù alia merita concurrant, ex quibus valeat sibi ex se ipso absque contẽplatione Parentis prouocare maiorem affectionem Parentis binubi in sui beneficium, quæ illum impellat ad inæqualitèr disponẽdum vltrà portionem collatam filijs primi matrimonij, ità voluerunt *Bertrand. cons. 73. lib. 2. par. prieri, Lugdun. ad Dec. cons. 245.* aliàs *246. Thess. d. dec. 170. nu. 23. & nu. 30.*

7 Idèm si pro dotanda filia secundi matrimonij augeret dotem vltrà æqualem portionem, vt considerat *Napod. in Consuetud. st constante in verb. diminuitur dos, & Præs. de Franch. decis. 435. num. 4.* Illud idèm admittunt è conuerso, quandò demerita alicuius ex filijs primi matrimonij dedissent animam Parenti ad inæqualitèr disponendum in odiũ ipsius filij ex primo matrimonio in beneficium filiorum secundi matrimonij, & ità in hoc casu iudicasse Senatum Pedem. refert *Gaspar. Thesaur. in vlt. addit. ad Thesaur. Prẽm. decis. 176.*

8 Item exemplificant in casu, quo matrimonium secundum est separatum morte alterius coniugis, vel diuortio, quia cessat illa præsumpta machinatio suppositionis personarum, quæ insurgebat ex amore secundi coniugis, ità constat ex *Castr. cons. 150. col. 3. vers. breuitèr volum. 2. Ruin. cons. 112. nu. 2. lib. 1. Bursat. cons. 164.* post *num. 28. lib. 2. Thess. d. decis. 170.* vbi pluries hunc casum considerat vti excluſum à prohibitione *dict. l. hac edictali:* nempè post *num. 12.* post *num. 19.* post *num. 24.* & post *nu. 32. Mastrill. d. decis. 175. nu. 26.* qui alios refert, *Mantic. de tacit. & ambig. conuent. lib. 12. tit. 33. num. 10. Rot. Rom. decis. 121. tom. 2. par. 1.* intèr recollectas nouiss. per *Farinac.*

9 Et dicebatur, nõ esse verum assumptum contrariæ opinionis, quòd nõ reperiebatur in iure facta talis prohibitio respectu filiorum, sed solùm respectu ipsorum coniugum; nàm in cõtrarium ponderabatur *text.* tàm in *d. l. hac edictali*, quàm *in §. optimè in auth. de nupt.* siquidèm in *l. hac edictali* in primis verbis prohibetur vxori, ne possit conferre secundo viro etiàm titulo dotis plus, quàm vni ex filijs primi matrimonij, & è conuerso prohibetur viro, ne possit conferre secundæ vxori et titulo donationis propter nuptias plus, quàm vni ex filijs primi matrimonij, & tamèn certum est, quòd tàm dos post mortem vxoris, quàm donatio propter nuptias de iure communi post mortem viri debetur etiàm filijs ex eo matrimonio susceptis, licèt durante vita coniugis superstitis eidem applicetur vsusfructus, qui propterea ex dicta prohibitione remanent ab vtraque excluſi, quatènus dos, aut donatio propter nuptias in secundo matrimonio excedat portionem vnius ex filijs primi matrimonij, ergo etiàm attenta dispositione *d. l. hac edictali* filij secundi matrimonij sunt inclusi in illius prohibitione.

Clariùs hoc suaderi videtur ex *text. in d. §. optimè*, quandòquidèm dũ per *d. l. hac edictali* editã per Imperatorem Leonem fuisset statutum, vt totum illud plus, quod fuisset collatum in secundam coniugem, applicaretur solis filijs secundi matrimonij, iuxtà *glos.* interlinearem ibi *in verb. per supradictas*, Iustinianus Imperator corrigendo, seù declarando *d. l. hac edictali* per *l. quoniàm præteritæ, C. eod. tit. de secund. nupt.* statuit, vt illud plus æqualitèr applicaretur filijs vtriusque matrimonij; sed posteà idem Iustinianus in *d. §. optimè* mutato cõsilio suam legem correxit, & illam reducẽdo ad primèuam dispositionem *l. hac edictali* prohibuit expressè, quòd nihil de illo pluri applicetur filijs secundi matrimonij, sed totum cederet filijs primi matrimonij, vt in *vers. nàmque*

per

per hæc formalia verba, videlicèt, *Nàmque ex secundis nuptijs filios participare etiàm horum, scriptum quidèm in quadam Constitutione est, non tamèn etiàm nũc nobis placet, sed ex priori matrimonio filijs, propter quos & obseruatum est, detur solis.*

Deindè subdit immediatè: *Nulla machinatione neq; per suppositas personas, neq; per aliquam aliam causam interponi valente.* hæc Iustinianus.

Ex quibus patet, quòd Iustinianus per verba specifica enixè prohibet omnem machinationem, per quam possit acquiri filijs secundi matrimonij id, quod coniux binubus intendit donare secundo coniugi vltrà portionem vnius ex filijs secundi matrimonij, ergo prohibitio dictorum iurium comprehendit etiàm personas filiorũ secundi matrimonij, quãdò dispositio fit in fraudem, & machinationem tàm sanctæ prouisionis à lege inuentæ pro filijs primi matrimonij.

Tertia est opinio distinguens inter vtramque opinionem præcedentem, vt .s. sit inducenda differentia inter Patrem binubum, & Matrem binubã, & hæc secunda opinio sit vera in matre tantùm, secus autèm in Patre, in quo cessat illa præsumpta excoriatio filiorum primi matrimonij, ità deducitur ex *Thesaur. d. dec.* 170. *num.* 13. vbi etiàm considerat, quòd nõ est eadem authoritas vxoris in maritũ, quæ mariti in vxorem, & sic non cadit in eo illa circumscriptionis suspitio, quæ cadit in vxore, & hanc opinionem latiùs prosequitur *Marta de iurisd. par.* 4. *casu* 181. *num.* 12. & 13. asserens, quòd nemo in hoc contradicit, & addit aliam rationem, quòd .s. Matri non acquiratur donatum filijs à Patre, prout acquiritur Patri saltèm vsusfructus rei donatæ filijs à Matre.

Sed hæc *Martæ* asseueratio sic audactèr facta statim detegitur falsa ex authoritate infrascriptorum Doctorum, qui ponunt casum etiàm in Patre binubo, v3.

Odoffr. in l. hac edictali, qui primò ponit casum in Patre, & posteà in Matre, & in vtroque concludit contrà filios secundi matrimonij.

Boer. decis. 201. ponit casum tàm in Vitrico, quàm in Nouerca.

Ioa. de Garronib. iu rubr. C. de secun. nupt. par. 1. *num.* 73. similitèr in Patre concludit contrà filios secundi matrimonij.

Bertran. in ipsa l. hac edictali nu. 12. *cum seqq.* ponit regulam tàm in Patre, quàm in Matre.

Rimin. Iun. cons. 428. *lib.* 4. & *cons.* 771. *nu.* 33. *vol.* 7. cõsuluit in Patre applicando eosdem terminos, qui applicantur in Matre, & vtrobique impugnat dispositionem paternam.

Lancell. Gal. cons. 18. cõsuluit in Patre instituente filium secundi matrimonij, relicta filio ex primo matrimonio certa summa pro sua legitima, & concludit contrà filium secundi matrimonij.

Sim. de Pręt. de interp. vltim. volunt. lib. 5. *interp.* 1. *dub.* 1. *nu.* 76. & *seq. fol.* mihi 482. asserit similitèr in Patre consuluisse contrà filios secũdi matrimonij, & fuit in eadem facti specie, in qua consuluit *Rimin. Iun. d. cons.* 428. *vol.* 4. prout ipse *Rimin.* attestatur *ibi* in princ.

Et re vera, si ratio fundamentalis eorum, qui admictunt hãc opinionem in Matre dependet ex dispositione *text. in d. l. hac edictali*, quæ prohibet omnem circumscriptionem per interpositam personam, vel alio quocumq; modo excogitatam, hæc eadem viget in Patre, cùm *tex.* ipse in princ. expressè loquatur etiàm de Patre, & ità respondet idem *Thesaur.* pro contraria opinione ponderatus in *ead. decis.* 170 *num.* 12. *vers. ad tertium*, & pro absoluto admictunt *Puteus decis.* 4. *nu.* 3. *lib.* 3 *Ioa. de Garron. in d. rub. de secund. nupt.*

nu. 9

Digitized by Google

num.9.Sanch.de matrim.lib.7.disp.88. num. 3. in fin. & passim communiter DD.

Nec vrget ratio differentiæ considerata, quòd scilicèt in Patre nõ præsumatur excoriatio filiorum primi ma
11 trimonij,quæ præsumitur in Matre,& quòd in Matre non sit tanta authoritas cum secundo viro,quãta est in Patre cum secunda vxore;nàm licèt *tex. in l.lex,quæ tutores C.de admin.tuto.* in matre tantùm præsumat excoriationẽ filiorum primi matrimonij, suppletur de patre *in l.4.ff.de inoff.test.* vbi DD. communiter formant regulam contrà
12 Nouercas,quòd earum blandimentis inducant viros ad fraudandos, imò necandos filios primi matrimonij, teste *Masc.de prob.cõcl.*1208.*incip.Nouerca*, qui affirmat, quòd hæc sit præsumptio iuris,idem ait *Sim. de Petr. de interp.vlt.vol. d.dub.*1.*nu.*79.*fol.*482. Imò *Peralt.in l.si quis in princ. nu.*219. *ff.de leg.*3.voluit,quòd sit presumptio iuris,& de iure fundata in dispositione *d.l.*4.*ff.de inoff.test.* sed in hoc ei contradicit expressè *Aluarad. de coniect. ment.defunct.lib.*2.*c.*3.post *nu.*46. cui annuit etiàm *Castill. de vsufru.cap.*2. *nu.*49.

Nequaquàm est vera alia ratio à
13 *Marta* ponderata,quòd scilicèt ratio *l.hac edictali* sit fundata in prohibenda acquisitione largitatis à coniuge collatæ in secundum coniugem; quæ acquisitio tunc solùm consideratur, quandò mater disponit in beneficium filiorum secundi matrimonij,per quos acquiritur patri saltèm vsusfructus,secus quandò pater disponit, nàm matri, quæ non habet filios in potestate nihil acquiritur,ponderando *glo. in d.* §.*optimè in verb. per suppositas*, dùm exemplificat fraudem suppositionis personæ,si donatum rediret ad secundum coniugem prohibitum,quam *glo.* semper ponderauit *Bal.* & alij, qui sequuti sunt primam opinionem.

Non, inquàm, vera est hæc ratio, nàm exempla declarãt,& non restringuunt regulam, & in terminis *d. l. hac edictali* sufficit, quòd donatum sit filio parentis prohibiti, etiàm si ei non quæratur, dummodò ipsius prohibiti contemplatione facta sit donatio,sola enim prohibiti contemplatio inducit fraudis suspitionem secundùm tenẽtes secundam opinionem; Quippè quia præsumitur donatio facta vxori à patre binubo, & breui manu ab vxore facta filijs secundi matrimonij,vt probat *tex.*apertus *in l.donationes* §.*species ff.de don.* & resoluunt omnes DD. in hac materia loquentes, & signanter *Bardell.d.cons.*4.*num.*68. vbi concludit, quòd si mater binuba donet filijs secundi matrimonij etiàm non existẽtibus in potestate patris, adhuc viget prohibitio *d.l.hac edictali*, quia soli patris cõtemplatio sufficit, ergò idem dicendum est in patre binubo donãte filijs secũdi matrimonij,vt sola matris contemplatio sufficiat ad inducẽdam hanc prohibitionem.

Confirmatur hoc motiuum ex traditis in materia *l.sed si plures* §.*in arrogato ff.de vulg.substit.* dùm concludunt ferè vnanimiter DD. quòd bo-
14 na donata sponsæ à consanguineis sponsæ antè illius traductionem ad domum viri acquiruntur sponsæ irreuocabilitèr, quia tàmquàm donata contemplatione sponsi acquiruntur sponso,cui censentur donata, & breui manu à sponso tradita sponsæ, ità reassumit *Aluarad. de coniect. ment. defunct. lib.*3.*c.*1.*num.*12. & passim iudicatur nouissimis temporibus per Sacrum Consilium post illam solemnem decisionem factam iunctis Aulis in causa Antoniæ Gentilis cum Ioa. Antonio, & fratribus Gadaletis. Actuar. Roppulo, nunc de Ferrar. licèt aliud sentire videatur *Præs.de Franch.dec.*595.

Quarta,& vltima est opinio indefinita, vt.s. dispositio *l. hac edictali, &*

d.§.

Digitized by Google

d.§.optimè nullo modo comprædẽdat
15 donationem, aut legatum factum filijs ſecundi matrimonij, à quouis ex Parẽtibus fiat abſque vlla reſtrictione, & diſtinctione, quam opinionem ità indefinitè vnico verbo abſoluerunt duo Aulici, ſed grauiſſimi Authores ex recentioribus tamèn tàmquam incõtrouerſam, & indubitatam, nulla facta mentione tot opinionum inter ſe oppidò pugnãtium, nec aliorum Authorum, qui antè ipſos hanc quæſtionem tàm latè diſputauerunt: hi ſunt *Grego. ſyntag.iur.vniu.lib.9.c.26.nu.52. Scip. Gent.de ſecund.nupt.cap.16.* propè fin. *verſ.alia quæſtio eſt*, & ambo mouentur authoritate *tex.in d.§.illud, auth.de nup.* quæ iſthęc vltima opinio in eo differt à prima; nàm illa prima opinio huic conformis in regula admictit limitationem, *ſi aliundè conſtaret, diſpoſitionem in beneficium filiorum ſecundi* matrimonij fuiſſe factam in fraudem ipſius legis; at hæc vltima opinio nullam admictit limitationem.

His quatuor opinionibus ſubtilitèr rimatis Sacrum Conſilium has duas vltimas omninò reiecit; Alteram diſtinguentem inter Patrem, & Matrem tamquàm prorſus falsam ex Doctoribus, & rationibus ibi adductis, & notauit *Martam*, qui tàm petulantèr aſſeuerauit, non habere contradictorem; Alteram verò, quæ eſt hæc vltima, tamquàm ſatis vagam, & procacem nullo pœnitùs ex tot contrarijs eliſo, aut præguſtato, quæ reddunt dubium intellectum *d.§.illud.*

Et propterea reſtrinxit ſe ad illas duas primas opiniones, quæ in effectu in eo differunt inter ſe, nàm prima negatiua præſefert iuris præſumptionẽ, quòd diſpoſitio ſit facta bono zelo, & amore filiali, non autèm coniugali, & propterea admictit limitationẽ, quandò contrarium conſtaret ex coniecturis. Secunda verò opinio affirmatiua præſefert iuris præſumptionem, quòd diſpoſitio ſit facta potiùs amore coniugali, quàm filiali, & ideò admictit limitationem, quandò aliundè conſtaret contrarium .ſ. de bono zelo intuitu filiationis, non autèm contemplatione ſecundi coniugis, & ſic totius quæſtionis cardo vertitur, an ſit onus filiorum ſecũdi matrimonij, probare bonum zelum Parentis, qui diſpoſuit inæqualitèr in eorum beneficium, & in præiudicium filiorũ ex primonio, vel potiùs ſit onus filiorũ primi matrimonij, probare fraudulentam diſpoſitionem factam in beneficium filiorum ſecundi matrimonij, & ſic potiùs amore coniugali, quàm filiali, & ideò erat ineunda diſputatio vtra ex dictis duabus opinionibus ſit verior pro huius cauſæ deciſione.

Verùm pro faciliori deciſione visũ
16 fuit priùs recẽsere ſingulos caſus, qui in hac materia contingere poſſunt, vt ex eis dignoſci poſſit, ſub quo caſus noſter compræhendatur.

Primus igitur caſus fuit conſideratus, quandò antè matrimonium ſecundo loco contractum largitas cõfertur in filios naſcituros, nulla tamèn contemplata certa perſona, cum qua matrimonium contrahendum ſit.

Secundus, quandò ſimilitèr antè matrimonium contractum confertur in filios naſcituros ex matrimonio cũ certa persona contrahendo contemplatione illius matrimonij, quæ vt plurimum fieri ſolet in capitulis matrimonialibus.

Tertius, quãdò poſt matrimonium iàm contractum confertur in filios ex eodem matrimonio naſcituros.

Quartus, quãdò confertur in filios iàm natos, ſed adhùc infantes, & incapaces meritorum, & demeritorum.

Quintus, quandò confertur in filios iàm natos, maiores tamèn infante, in quibus cadere poſſint merita, & demerita.

Sextus, & vltimus, quandò confer-

tur

Digitized by Google

tur in filios, iàm natos cuiuscumque ætatis sint, sed tempore, quo dissolutũ est secundum matrimonium, vel per mortem secundi coniugis, vel per diuortium, aut separationem Thori.

Et discurrendo per singulos casus, Primus, & Vltimus reputati fuerunt indubitabiles, vt scilicèt cesset in eis prohibitio *l. hac edictali, & §. optimè*, cùm in eis cesset persona secũdi coniugis, in primo, quia est incerta, in vltimo, quia est separata, & per consequẽs cessat illius cõtemplatio, ex qua oriebatur omnis suspitio circũscriptionis legis per interpositam personam filiorum, & successiuè etiàm attenta vtraq; opinione erit valida dispositio; quantumuis excedat portionem filiorum primi matrimonij, dùm non fraudẽtur legitimæ; nàm hi duo casus attenta prima opinione habent regulam pro se, attenta verò secunda habent limitationem pro se, & sic cessat omnis angustia.

Secundus casus fuit reputatus valdè dubius, & difficilis, nàm contra filios secundi matrimonij videtur concurrere regula secũdæ opinionis, quæ fundatur in illa iuris præsũptione fraudandi filios primi matrimonij, præser-
17 tim, quia in filijs non natis non solùm aliqua merita, aut festiuitas considerari non possunt, sed nec vlla verisimilis cadit affectio disponentis, *l. qui filiabus ff. de leg.* j. & ideò omnis affectio retorquetur ad secundam coniugem, & totum dispositum censetur in gratiam, & contẽplationem secundi coniugis, vt neruosè fundat *Bardell. d. cons.* 4. *nu.* 54. 55. & 56. Item & concurrit limitatio primæ opinionis, dùm ex nõ existentia filiorum nondùm natorũ videtur probatus animus fraudãdi legẽ per suppositionẽ filiorũ loco personæ ipsius secũdi cõiugis. Adeò vt hic casus prima facie videbatur extrà oẽm aleam decidẽdus contra filios secũdi matrimonij, & re vera in hoc secundo casu, quandò scilicèt donatio est facta filijs nascituris in capitulis matrimonialibus cum certa persona, emanarũt omnes decisiones relatę in dicta secũda opinione, & retractatio *Bald. & Castr.* qui ambo per priùs veluti duo Achilles tàm strenuè pugnarant pro opinione contraria *illius in cons.* 161. *vol.* 1. *huius cons.* 149. & 150. *vol.* 2.

E contra verò pro filijs secũdi matrimonij fuit allegatus *Canc. lib.* 3. *var. c.* 2. *nu.* 197. *vers. in dotem*, qui dicit, se pro hac opinione consuluisse in hoc casu, ea ratione, quòd in dotatione,
18 aut donatione contemplatione matrimonij potiùs consideratur propriũ commodum contrahentis matrimonium, quàm filiorum ex eo nascitu-rorum, & secundùm hanc eius consultationem refert fuisse iudicatum per Senatum Catal. *eod. lib.* 3. *c.* 17. *num.* 344. vt suprà retuli.

Verùm hanc decisionem reuocat in dubium *Fontanell.* eiusdem Senat. Alumnus *in tract. de pact. nupt. claus.* 4. *glo.* 9. *nu.* 197. in fin. authoritate *Theff. d. dec.* 170. & si credimus *Baldo* etiàm eò tempore, quo feruebat in eo calor defendendi primam opinionem contrariam, totus Mundus, & Natura tenet opinionem contra filios secundi matrimonij, prout ipse exclamat *in l.* 1. *num.* 7. in fin. *C. de inoff. dot.*

Tertius casus dicebatur depẽdere ex proximo præcedenti, imò videbatur habere maiorem difficultatem cõtra filios secundi matrimonij, ex quo post cohabitationem ipsorum coniugum insurgit maior præsumptio contra Nouercam, seù contra Vitricum, quòd alter alterius blandimentis fuerit inductus ad supponẽdum personas filiorum nascitu-rorum in fraudem legis, & in hoc tertio casu applicatur etiàm *Mastrill. decision.* 175. quæ emanauit in donatione facta post matrimonium secundo loco contractum in beneficium filiorum tàm

nato-

Digitized by Google

natorum, quàm ex eo nascitu-rum.

Quartus casus reddebatur dubitabilis contra filios secundi matrimonij
19 etiàm secundum primam opinionem, & eius limitationem, quia infantilis ætas, quam supponimus in hoc casu, non est capax meritorum, ex quibus inducatur Parens binubus ad eis donandum, aut legandum, & sic necessariò censetur collata largitas ad coniugalem persuasionem potiùs, quàm ex intuitu filiationis, vt in specie de hac infantili ætate considerat *Mastrill.d.dec.175.num.27.* vbi post *Alex.Raud.var.resol.c.55.nu.18.* dicit, quòd in hac ætate nec etiàm potest cõsiderari filius festiuus, aut dilectus, & antè ipsos idem voluit *Bal. in l. cùm oportet num.4. C.de bon.quæ lib. Ioa.de Amic.cons.4.num.18.* & post omnes *Bardell.d.cons.4.nu.13.* ponderat pulchrum dictum *Andr.in c.1.num.14. de alien.feud.pater.* dùm inquit, quòd si quid fuerit datũ filio anniculo etiàm proprio eius nomine expresso, & nulla facta mentione Patris, præsumitur datum contemplatione Patris, cùm merita non cadant in Anniculo, quæ iuris præsumptio dicetur liquidissima probatio ad probandum animum secundi coniugis fraudandi dispositionem legis per suppositam personam horum filiorum; & sic casus hic versatur potiùs in limitatione, quàm in regula primæ opinionis.

Quintus casus videbatur omnibus alijs facilior in beneficium filiorum secũdi matrimonij, quia in maioribus infante verisimilitèr possunt considerari aliqua merita, seù aliæ iustæ causæ enumeratæ in exemplis limitationis traditæ ad secundam opinionem, ex quibus appareat, Parentes motos potiùs amore filiali, quàm coniugali ad conferendam largitatem in personas ipsorum filiorum secundi matrimonij. Verùm fuit consideratum, quòd hæc præsumptio potest rectè procedere, vbi largitas est collata in vnum ex filijs secũdi matrimonij, seù in duobus, cum quibus concurrant aliquæ ex iustis causis excludẽtibus præsumptionem in contrarium, secus autẽ si sit facta vniuersaliter in omnes filios secũdi matrimonij, nàm tunc censetur potiùs contemplatus amor coniugalis, quàm filialis, & sic reducitur quæstio ad simplicem regulam duarum primarum opinionum, & proindè est faciẽda discussio, vtra earum sit verior.

Verùm quia facti species per Nos decidenda, si attẽdatur donatio facta in capitulis matrimonialibus, versatur sub secundo casu, si verò attẽdatur dispositio in testamento facta versatur sub quarto casu; idcircò omissa decisione aliorum casuum, fuit restricta nostra disputatio ad hos duos casus tantùm, secundum scilicèt & quartum.

Vnus tamèn ex Dominis dixit, quòd nec de secundo casu erat iucunda disputatio; nàm ille casus fuerat iàm in prima instantia iudicatus contra Ioa. Andream, & sic contra filios secundi matrimonij, prout apparebat ex libro Votorum, & verba decreti id apertè innuebant, dùm declarãt validam dispositionem in testamento factam, nulla facta mentione donationis, quæ erat principalitèr deducta in libello simul cum dispositione testamentaria; & ab illa determinatione Io. Andreas non reclamauerat, & sic non erat necessè deducere in cõtrouersiam illum casum, qui habet pro se tot authoritates, & decisiones, etiàm connumerata decisione in prima instantia facta in hac causa ipsorum fratrum de Gambacorta.

Sed quandò de illo casu esset tractandum, dicebat simùl cum Aduocato Ioa. Andreæ, quòd in casu nostro licèt facta esset donatio filijs nondùm natis, & sic incognitis, tamèn concurrebant multæ circumstantiæ in facto,

Digitized by Google

quæ faciebant cessare illam præsumptam fraudem fundatam in limitatione primæ opinionis, & in regula secundæ opinionis.

Prima, quia Isabella secunda vxor non interuenit in capitulis matrimonialibus, & sic in nihilo se interposuit pro illa donatione in beneficium filiorum nascturorum, pro quibus Notarius tantùm stipulatus fuit, iuxtà *consil. Crauett.* 40. in fin. *Bertra. cons.* 185. *vol.* 3.

Secunda, quia ipsa Isabella non fuit causa finalis ad faciendum dictam donationem, sed impulsiua tantùm, quæ nihil operatur, applicãdo ad hoc ter-
20 minos donationis contemplatione matrimonij, quæ dicitur impulsiua, & non finalis, secundum *Oldrad. cons.* 5. *Alex. cons.* 4. *vol.* 1. *Regen. de Pont. cons.* 80. *num.* 13. *volum.* 1. vbi alios adducit.

Tertia, quia donatio fuit facta filijs masculis, non etiam fœminis, ex quo sequitur, non vxoris personam, sed filiorum masculorum tantùm fuisse cõtemplatam pro decore familiæ, & cõseruatione bonorum in familia, ex traditis per *Hiero. Grat. cons.* 26. *num.* 52. & 53.

Quarta, & vltima, quia hoc secundum matrimonium fuit contractum
21 secundum consuetudinem Capuanæ, & Nidi, quę omninò excludit vxorem à successione filiorum in bonis à Patre peruentis, & sic quemadmodùm aliqui DD. tenentes secũdam opinionem, illam limitant in donatione facta per matrem secundo viro cum prohibitione acquisitionis vsusfructus in beneficium Patris, ex regul. *l. Sulpitius* aliàs *Mulier ff. de donat. inter vir. & vxor.* ità & multò fortiùs est limitãda in hoc casu, in quo per illam Consuetudinem Mater est excluſa à successione filiorum.

Verùm ad singulas prædictas circumstãtias fuit sigillatim replicatum, & ad primam fuit dictum, quòd licèt Isabella non interfuerit capitulis ma-
22 trimonialibus nec in actu subscriptionis, nec in actu stipulationis, tamèn cùm illorum vigore fuerit initum sequutum matrimonium, vtiquè ab effectu sequuto præsumitur eius scientia, & interuentus, vt contrà *Andr.* plenè probat *Cannet. ad extrauag. si aliquem cap.* incip. *quærit enim Andreas fol.* mihi 321. *Apostill. ad Dec. cons.* 35. *in* 1. *apostill. Peregr. cons.* 90. *num.* 1. *lib.* 5. & insuper ad tollendum omnem difficultatem, ipsa interuenit postea in instrumento dotali, in quo fiebat mẽtio de capitulis matrimonialibus, quo casu cessat omnis dubitatio, secũdum *Præs. de Franch. dec.* 33. propè fin. *vers. item probari.*

Ad secundam fuit dictum, quòd ad
23 inualidandum huiusmodi donationes de fraude suspectas sufficit, quòd secundus coniux sit causa, non dicam finalis, aut impulsiua, sed non multùm remota, vt probat *tex. in* §. 1. *Institu. per quas person. nob. acquir.* vbi *Rimin. Iun. num.* 98. *Carroc. in cap. cùm quid par.* 2. *ampl.* 3. *num.* 7. *de reg. iur. in* 6. & exemplificat *Purpur. in l. illud, num.* 18. *C. de collat.* quos sequitur *Bardel. d. cons.* 4. *nu.* 77. *& seqq.*

Ad tertiam fuit replicatum, illam incongruè adaptari, dùm etiàm Baldaxar filius primi matrimonij erat masculus, & ex communitèr accidentibus magis conseruantur bona in familia per primogenitum, quàm per secũdogenitos. Vltrà quòd ex dispositione posteà facta in testamento ab eodẽ Patre donante apparebat, aliam fuisse mentem donantis, dùm dedit potestatem Isabellæ Nouercæ diuidendi etiã hanc donationem in beneficium omnium filiorum secundi matrimonij, expressè includendo fœminas, per quas est certum, bona non conseruari in familia.

Ad quartam, & vltimam fuit dictũ, quòd

Digitized by Google

quòd ratio prohibitionis *l. hac edictali, & §. optimè* non est fundata in sperata, vel non sperata successione filiorum, sed in præsumpta contemplatione coniugis, & amoris coniugalis, quę arguit affectum ad personam contemplatam, vt per *Bardell. d. cons. 4. num. 46. & seqq.* & illa cautela prohibendi acquisitionem vsusfructus Patri, quādò fit donatio communibus filijs à Matre, est pœnitus improbata à *Thess. d. decis. 170. num. 22.*

Propter quæ, omissa pœnitùs disputatione huius secundi casus, tota disputatio conuersa fuit ad dispositionē in testamento factam, quæ versatur sub quarto casu, & vt præsentis causæ decisio emanaret absque decisione articuli principalis, in quo necessariò erat decidēdum, vtra ex duabus opinionibus *principalibus* esset verior, dicebatur, quòd, attenta secunda opinione, decisio erat manifesta in beneficium Baltaxaris, in qua est constituta regula affirmatiua contrà filios secundi matrimonij; sed si esset attendenda prima opinio, in qua est constituta regula negatiua pro filijs secundi matrimonij, adhùc tamèn concurrunt in nostra facti specie tot coniecturæ, quæ, relicta regula, constituunt casum nostrum in casu limitationis primæ opinionis. Nempè vsusfructus etiàm huius quantitatis donatæ relictus integer ad beneficium Isabellæ secundę vxoris, & libera potestas eidem tributa disponendi etiàm de quantitate donata inter solos filios secundi matrimonij, & deniquè ætas ipsius Baltaxaris tunc infantis, qui propterea erat incapax omnium demeritorum, & sic non potuit sibi prouocare odium paternum ex causa propria, sed solùm ex nouercalibus blandimentis, & persuasionibus, prout notatum est in limitatione ad primam opinionem ex adductis per *Mastrill. in dicta decis. 175. num. 20. cum seqq. & Laderch. cons. 147. colum. penul. vers. quarta est.*

E contrà verò pro parte Ioa. Andreæ replicabatur, rem carere omni scrupulo in sui fauorem, nulla pœnitùs exacta disputatione, ex quo Baltaxar expressè acceptauit dispositionem hanc paternam in testamento factam, dùm non solùm se declarari fecit hæredem particularem in feudalibus cū oneribus in testamento à Patre adiectis, inter quæ erat hoc soluendi integros duc. 15. mil. donatos filijs secundi matrimonij, sed etiàm lacessitus postea ab ipso Ioa. Andrea in iudicio pro illorum solutione vnà cum interesse, nihil deduxit aduersus ipsam dispositionem, sed solùm retentionem dotium maternarū, & suæ legitimæ in bonis paternis, seruata forma eiusdem dispositionis, vt in facti themate de-
24 ductum est, per quam acceptationem resultabat renunciatio beneficij *l. hac edictali, & §. optimè*, cui renunciari posse, omnes fatentur.

Et ad coniecturas in contrarium ponderatas similitèr sigillatim respōdebatur: Nàm ad primam de integro vsufructu relicto Isabellæ dicebatur, tale legatum respicere potiùs cōmodum, & vtilitatem filiorum, quàm ipsius Isabellæ, attento onere ei adiūcto alendi liberos, ac seruandi lectum vidualē, & exclusionis à toto in casu transitus ad secunda vota, vt probat *Dec. cons. 484. aliàs 485. nu. 8. & cons. 601.* Vltrà quòd in facto hic vsusfructus fuit breui tempore extinctus, nēpè infrà biennium, aut parum plus per transitum ad secunda vota cum alio viro; Imò ex actis apparebat, quòd Isabella nūquàm percepit integrum vsumfructum, sed sola alimentorum perceptione fuit contenta.

Et ad secūdam de exclusione Baltaxaris à potestate amplissima data vxori distribuendi etiàm quantitatem donatam inter filios dicebatur, ex ea

Digitized by Google

non resultare aliquod odium in personam Baltaxaris, nec aliquam præsũptionem odij, dùm in illa infantili ætate non erat capax demeritorum, sed potiùs prudens consilium testatoris, qui videns, Baltaxarem remanere ex dotibus maternis duc. 11. mil. satis opulentum, cuius vires in dies poterant augeri, donec ipse Baltaxar peruenisset ad maiorem ætatem, voluit in reliquo sui patrimonij prouidere potiùs Ioa. Andreæ, qui remanebat onustus diuersis legatis sibi in eodem testamento iniunctis vltrà onus dotandi duas sorores, quàm Baltaxari, & euẽtus rei sic demonstrauit; nàm ex deductis in facto parum, aut nihil peruenit ad Ioa. Andreã ex bonis paternis, & donatis, deductis deducendis, quæ consideratio deseruit etiàm ad redarguendum præsumptionem nouercalium insidiarum, quam metiebatur Pars aduersa ex infantili ætate ipsius Baltaxaris.

Verum his omnibus replicabant tuẽtes partes Baltaxaris, quòd acceptatio dispositionis paternæ, quæ sibi imputabatur, non erat vera in facto, nec procedebat de iure; nàm illi actus, qui ponderabantur in facto ad inducendam hanc acceptationem, omnes erant gesti durante minori ætate, & factus maior statim illos reuocauit per nouam supplicationem,
25 deducendo inofficiositatem, & nullitatem vtriusquè dispositionis. Nec procedebat de iure, quia etiàm si petijsset, imò exegisset legitimam sibi à Patre relictam, facta etiàm generali quietatione in beneficium Ioa. Andreæ cum clausula de plus non petendo; non propterea intelligeretur renunciasse beneficio dictæ legis, nisi specificè renunciasset, ità *Bertrand. in d. l. hac edictali, §. si verò plus num. 7.* quem sequitur *Anton. Gabr. lib. 3. commun. opin. tit. de secund. nupt. concl. 4. num. 43.*

Et ad relictum factum vxori de integro vsufructu cum oneribus alimẽtorum, & seruandi lectum viduale, quòd respiciat potiùs commodum filiorum, quàm vtilitatem Isabellæ, negabatur hoc ex facto, dùm non solùm ei non fuit prohibitus accessus ad secunda vota, sed potiùs inuitabatur ad ea ab eodem Viro per legatum in eo casu sibi relictum ducatorum mille; & onus alendi liberos erat necessarium, etiàm si non fuisset expressum, dùm aliundè viuere non poterant, existentibus omnibus bonis Paternis, & Maternis penès Isabellam.

Nec poterat esse in cõsideratione, quòd hic vsusfructus fuerit illicò extinctus siuè per renunciationem, siuè
26 per transitum ad secunda vota, nàm in terminis *l. hac edictali* attenditur tempus factæ dispositionis, & qualitas illius, non futurus euentus post dispositionem factam contingens, & in quo dispositio sumit effectum, vt tradit *Surd. decis. 278. num. 26.* per *text. in l. 1. §. si seruus ff. depos.* & quod ab initio non valuit, tractu tẽporis non conualescit, *l. quod ab initio ff. de regul. iur.* quod pro ampliatione ad regul. *l. hac edictali* admisit *Thesaur. d. decis. 170. num. 29.*

Quemadmodùm nec debet esse in consideratione prudens cõsilium Paternum ad sic inæqualitèr disponendũ ex rationibus ex aduerso ponderatis; nàm non potest negari, quin prudentiùs fuisset, si æqualitèr eos instituisset, iniunctis grauaminibus similitèr pro æquis portionibus, relicto beneficio
27 dotium maternarum ad vnumquẽq., prout Natura disposuit, cuius non debemus esse accusatores, *l. meminerint C. de lib. præter.*

His omnibus plenissimè discussis Votantium animis modò hùc, modò illùc fluctuantibus; quandòq; enim viuæ rationes, & authoritas etiàm rerum totiès iudicatarum contra filios

secun-

Digitized by Google

secundi matrimonij eos impellebant ad retractandum decisionem in prima instantia emanatam in fauorem Ioa. Andreæ, quandòq; eos ab hac sententia auertebat authoritas Sacri Consilij, dùm in hac ipsa facti specie iudicauerat pro validitate dispositionis in testamento factæ, & posteà in causa reclamationis nihil substantiale erat deductum, quod potuisset colorare saltèm illius retractationem ex nouitèr deductis, & propterea non defuère, qui volebant restringere retractationem quoàd vsumfructum Isabellæ relictum durante viduitate, & legatum ducatorum mille post transitum ad secunda vota, quatènus excederent legitimam relictam Baldaxari.

Alij ponderabant, quòd exitus iàm probauit fuisse satis prudens consilium paternum ad sic inæqualitèr disponendum, attenta qualitate personarum, quod, quia semèl approbauit Sacrum Consilium, non erat modò sic de facili improbandum, & denique considerabant, quòd emolumentum applicandum Baldaxari ex retractatione illius decisionis foret valdè exiguum, & è contrà foret inuolutum diuersis oneribus, & liquidationibus, cum maxima temporis, & æris iactura, ex qua facillimè vterque frater ad maiorem pauperiem, & inopiam reducerentur.

Tãdèm postquàm diù æquo Marte certatum fuit, Baldaxaris Acies inclinata est, & palmam Aduersario concessit, & sic ex varijs figuris causarum per maiorem partem Votorum fuit pronunciatum, Benè iudicatum per Sacrum Consilium in fauorem Ioan. Andreæ sub dicto die 28. Nouembris 1594. & malè reclamatum pro parte Baldaxaris, eiquè fuit impositum perpetuum silentium Me referente iunctis Consiliarijs duarum Aularum in numero sexenario, die Mercurij decimo Iunij 1619. post prandium. Actuar. Franc. Antonio de Viuo pro de Felice.

SVMMARIVM.

1 *Scriptura quæ fides crediti dicitur, & qui actus in ea concurrant considerantur, cum seq.*

2 *Depositum cui pariat actionem.*

3 *Procurator ad litem absque speciali mandato an possit soluere id, quod est petitum.*
Non potest nouationem facere, ibidem.
Valet tamèn explicare, quæ sunt vtilia principali, num. 12.

4 *Depositum ex sui natura deponenti restituitur.*

5 *Actio vtilis, si cum directa concurrat, quænam præferenda, & nu. 21.*

6 *Debitor rectè soluit vbicumque de mãdato Iudicis soluat.*

7 *Clausula, vt fides crediti nullam fidem faciat in iudicio, nec extrà, cuius sit ponderis, & nu. 19.*

8 *Depositarius an possit restituere rem depositatam alicui ex hæredibus deponentis, & sub qua cautione.*

9 *Clausula, cũ præsentis restitutione, &c. in fide crediti apponi solita examinatur.*

10 *Constitutum & absenti, & ineerto fieri potest, dummodò per declarationem posteà certificetur.*

11 *Chirographi, seù instrumenti traditione dominium, & quasi possessio nominis debitoris transfertur.*

13 Tex. in l. 3. C. de nouat. *explicatur, nec procedere in Banco debitore ostenditur.*

14 *Literarum, & instrumentorum restitutio, quandò non est ad sola debitoris quietationem, omninò est facienda.*

15 *Depositum quot respectus possit habere.*

16 *Literis originalibus amissis, debitor an teneatur restituere principali pecuniã*

sibi traditam, & sub quâ cautione.

17 Tex. in l. si stipulatus sum S. si lancem ff. de solut. *declaratur, & num. 26.*

18 *Iudicis iussus quandò excusat debitorem ob solutionem ab eo factam.*

20 *Iudex M.C.V facta distributione causarum, non potest nisi in causis sibi cõmissis se intromittere.*

22 *Fides crediti Bancaria cuius interesse respiciat, quidue principaliter operetur.*

Habet eandem vim, quam habet obligatio stipulata penès acta, & de mandato Iudicis, num. 24.

23 *Bancum soluens vigore apocæ falsæ suo periculo soluit.*

25 *Liberationem plenissimam quandò debitor ob solutionem consequatur.*

ARGVMENTVM.

Bancum si iussu Iudicis soluat creditori suo Bancario quãtitatem ei debitam, & contentam in fide crediti semel illi consignata, non tamèn restituta sub falsa assertione, quòd fuerit deperdita, an teneatur ad iteratam solutionem alteri, cui per exhibitionem fidei originalis apparuerit illa girata, vel per decretum alterius Iudicis libera?

DECISIO XIII.

DVM Ianuarius Musitanus in processu causæ vertentis in M.C.V. inter Iacobum Pignatellum Actorem, & ipsum Ianuarium Reum conuentum super restitutione quorundam porcorum, siuè illorum pretij præsentasset in iudicio mediante eius Procuratore quandam fidem crediti ex Banco S. Eligij, in qua Bancum attestabatur, dictum Ianuariũ esse creditorem in ipso Banco ducat. 200. de quibus poterat disponere ad sui libitum cum restitutione eiusdem fidei, & in calce illius idem eius Procurator scripsisset, illam apud acta præsentare, vt pecunia in ea contenta, & in Banco existẽs liberaretur Ill. Principi Noyæ Patri dicti Iacobi in causã pretij dictorum porcorum, facta quietatione, & alijs cautelis de iure debitis, quia Iacobus prætẽdens satis maiorem quantitatem pro dicto pretio renuit facere quietationem, liberatio depositi non fuit subsecuta, sed prosecuta lite, & cõpilato processu fuit per M.C. liquidatum pretium prædictum satis vltrà quantitatem in dicta fide crediti contentam; A qua nimia liquidatione interposita appellatione ad S.C. per Ianuarium, eaq; redacta ad limen expeditionis, nempè ad actum conclusionis, accidit mors Ianuarij, cuius hæreditas remansit satis inuoluta, & propterea Iacobus petijt, & obtinuit à causæ Commissario in S.C. liberationem dictorum duc. 200. in fide crediti contentorum, & fuit sibi consignatum mandatum directum Banco pro solutione illorum vnà cum restitutione prædictæ fidei originalis, sed exhibita dicta fide originali in Banco, compertum fuit, quòd idem Ianuarius pauciſſimis diebus, nempè 45. post præsentatam fidem in M.C. apud acta Iudicis prædicti adijt ipsam M.C. in alia tamèn Banca, & coràm alio Iudice, & sub assertione, quòd fidem sui crediti casu amisisset, obtinuit mandatum ipsimet Banco, quòd stante cautione præstita per Ianuarium de eximendo Bancum prædictum indemne, & illesum de fide crediti deperdita, quæ in futurum nullam fidem faceret in iudicio, nec extrà, ac etiàm de depositãdo prædictam summam ad omnem ordinem M. C. incontinenti solueret ipsi Ianuario dictos duc. 200. nõ obstãte prędicta fide crediti deperdi-

ta,

Digitized by Google

ta, prout cum effectu Bancum incontinenti soluit absque vlla replicatione. Qua solutione sic stante Bancum denegauit aliam solutionem Iacobo dicens aduersus mandatum expeditum in S. C. quòd iàm semel soluerat ex mandato M.C.V. & proindè non tenebatur ad iteratam solutionem,

Verùm instante Iacobo creditore fuerunt interposita plura decreta per causæ Commissarium, quòd Bancum solueret oppositis non obstantibus etiàm cum comminatione carcerationis Pandectarij, saluis iuribus Bãco contra hæredes, & fideiussores Ianuarij, & cùm Bancum acritèr contẽderet, nullo iure cogi posse; facto verbo in S. C. ex officio nulla Præsidis vrgente iussione fuit prouisum, quòd decreta interposita per causæ Commissarium debitæ executioni demandarentur; A quo decreto admissa reclamatione per Præsidem sub assertione, quòd Aduocati Banci non fuissent auditi, & obtenta decretatione à Reg. Collat. Cons. quòd tempore expeditionis causæ fieret relatio in ipso Cõsilio Collaterali, Bancum instabat pro decreti reuocatione ex duobus assumptis. Primò, quia ex dicta fide crediti ad beneficium Ianuarij nullum ius esset quæsitum Iacobo eius creditori. Secundò, quia etiã si aliquod ius esset ei quæsitum, ex solutione posteà facta eidem Ianuario de mandato M.C. illud esset extinctum.

Quoàd primum considerabat tres
1 actus, qui circà fidem prædictam necessariò concurrunt, numerationem .s. seù depositionem pecuniæ in Arca Banci factam per Ianuarium, scripturã ex numeratione confectam per Bancum, quam vocant fidem crediti, & deniq; præsentationem eiusdem fidei apud acta iudcij per Procuratorem Ianuarij.

Ex primo actu .s. numerationis dicebat, nullum ius potuisse quæri Iacobo, cùm in eo non interuenerit, non fuerit nominatus, nec contemplatus Iacobus, sed omnis actio fuit quæsita Ianuario, qui pecuniam propriam in
2 Banco deposuit, §. *præterea inst. quib. mod. recontrah. oblig.* §. *sed illa inst. de act. l.* j. §. *is quoque ff. de act. & obl. l. pen.* vbi *DD. C. ad exib.* & propterà contractus hic depositi cum Ianuario celebratus non potest extendi ad Iacobum, *l. si vnius* §. *antè omnia ff. de pact. Caph. cons.* 628. *nu.* 22. *lib.* 5. *Surd. cons.* 504. *nu.* 6.

Ex scriptura redacta in fidem crediti nequaquàm, quia ex ea nil aliud resultat, quàm probatio dictæ pecuniæ in Banco depositatę, & existentis in creditum ipsius Ianuarij, vt in *l. Publia* §. *fi. ff. depos.* ità vt aduersus eam non possit opponi exceptio non numeratæ pecuniæ, *Foller.* qui alios congerit in *prax. censual. in verb. instrumento gratiæ nu.* 48. *in fi. Intrigl. dec.* 1. *nu.* 16. Nec in ea est facta vlla mentio prædicti Iacobi, ergo nihil operatur quoàd Iacobum.

Ex præsentatione deniquè eiusdem scripturæ factæ in iudicio nec etiàm vllum ius ei esse quæsitum dicebat, quia non fuit præsentata per Ianua-
3 rium, sed per eius Procuratorem ad illam litem, qui sine speciali mandato non potest de iure soluere, quod contra eius principalem est petitum, *Paul. in l. si quis cum procuratorio nu.* 4. *ff. de procur.* nec petere dilationem ad soluendum, *Matthes. sing.* 30. *num.* 3. Præsertim quia ex præsentatione illius fidei debitum Ianuarij fuisset trãsfusum in Bancum, & sic esset facta nouatio à persona Ianuarij in personam Banci, quæ similitèr non potest fieri per Procuratorem sine speciali mandato, *Bald. in l. fi.* propè fi. *C. ad l. falcid.* per *l. non abstulit C. de nouat. Dec. cons.* 143. *num.* 12. *Gabr. cons.* 155. *num.* 39. *lib.* 2. Hæc quoàd primum assumptum.

Quà

Quò verò ad ſecundum: Nempè, quòd etiàm ſi aliquod ius fuiſſet quæſitum Iacobo, illud fuit extinctum per ſolutionem factam a Banco ipſimet Ianuario, dicebat, illud reſultare ſimiter ex tribus fundamentis.

4 Primò, quia depoſitum ex ſui natura eſt reſtituendum ipſi deponenti ad omne illius libitum, *l.1.§.eſt autèm ff.depoſ.l.qui depoſitum C.eod.* etiàm ſi deponens non ſit dominus rei depoſitæ, *l.1.§.ſi prædo, l.quòd ſeruus ff.eod.* ergò hoc depoſitum rectè fuit reſtitutum Ianuario, qui illud depoſuit: præſertim nulla data ſcientia Banci illius præſẽtationis factæ in iudicio nec per denunciationem, nec per aliquod aliud ex tribus requiſitis deſctiptis in *l.3.C.de nouat.* imò ex illa præſentatione huius fidei cum diſpoſitione ad beneficium Iacobi abſentis ſola actio vtilis oriebatur in beneficium Iacobi;

5 ſed directa remanſit ſemper penès Ianuarium, iuxtà *tex. in l.pen.C.ad exhib.* qui propterea etiàm in concurſu cum Iacobo habente vtilem tantùm debuiſſet præferri, ex doctrina *Saly. in d.l. pen.* ſub *num.2. q erſ. item nota.*

Secundò, quia Bancum non ſoluit

6 ſpontaneè, ſed de mãdato Iudicis, per quod etiàm ſi malè ſoluiſſet excuſatur, *Gutt.lib.1.pract.q.113.num.8. Caroc.de depoſ.par.1.tit.de caſu quæſt.22. num.77.* quòd eſt commune omnibus debitoribus iuſſu Iudicis ſoluentibus ex regul. *tex.* in *l.ait Prætor* in fi.princ. *verſ.quid tamen ff.de minor.*

Tertiò, quia hic iuſſus fuit illiuſmet Iudicis, apud quem fides fuerat præſentata, nempè M.C.V. & ſic illud vinculum, quod fortaſsè oriebatur à M.C. ob præſentationem fidei vt ſuprà factam in iudicio; per eandem poſteà fuit diſſolutum, & ſic ſuccedit regula *l.nihil tàm naturale ff.de reg.iur.* Præſertim attenta illa clauſula in mãdato M.C. adiecta, vt .ſ. illa fides cre-

7 diti in futurum nullam fidem faceret in iudicio, nec extrà, quæ clauſula, cũ ſit appoſita à Iudice, qui per ſuam ſententiam facit de albo nigrum, *l.1.cum duabus ſequent. ff.de liber. agnoſc.* falſum mutat in verum, *Bal.in cap.præſentia extrà de renunc. Crauett. conſ.79. num.1. Surd.conſ.61.num.1. cum ſeqq. Peregr.conſ.88.num.4.lib.1.* Imò verum mutat in falſum, & facit ens de nõ ente, & è contrà, *glo.in verb.repeti in l.ſi non ſortem ff.de condi.indeb. Iaſ.in l.Iulianus verum debitorem col.2.nu.2. eod.tit. Mexia ad l.5.Tolet.tit.3.lib.7. par.1.in 2.fund.num.11.* operatur, ac ſi dicta fides originalis nõ extaret amplius; paria enim ſunt, aliquid non extare, vel extare, & eſſe inutile, aut inhabile ad regul. *l.ex facto §.ex facto ff.ad trebell. glo.in verb.orbitates in l.fi. C.ad leg.Flau.de plagiar. Andr.* pulchrè in *c.1.nu.13. quæ ſit prima cauſa benef. amitt.*

Nec eſt facienda vis, ſubiungebat Banchum, in cautione præſtita de eximendo Bancum indemne, & illeſum, quaſi quòd per hanc cautionem videatur Bancum ſubiiſſe periculum iuris alteri fortè quæſiti per diſpoſitionem in ea fide factam à Ianuario: Nàm hæc fuit cautela ſuperflua ex mœro Iudicis officio adiecta, Banco non petente, quæ propterea illi non debet obeſſe, nec prodeſſe, niſi quatènus

8 Bancum voluerit, ex not per *gloſ. in c.1.de conceſſ. præb. in 6.* & per *DD. in l.de vnoquoque ff.de re iud.* Tantò fortiùs, quia non eſt nouum in iure, vt ſimiles cautiones præſtentur pro exuberanti cautela, licèt hò ſint neceſſariæ; Nàm in proprijs terminis depoſiti eſt in iure indubitatũ, q ſi Depoſitarius reſtituit rem indiuiduã vni ex pluribus heredibus deponentis defuncti, Iudicis tamèn iuſſu omninò liberatur, vt eſt *tex.in l.ſi ſtipulatus ſum 81.§. ſi lancem, & ibi glo.in verb.non teneri ff.de ſolut.* & tamèn adhùc eſt præſtanda cautio Depoſitario de ipſum defẽ-

dendo

Digitized by Google

dendo à cohærede, vt est *text. in l.j. §. si pecunia lo 2. vers. sed si res, & in l. si plures ff. depos.*

Et deniq; concludebat, quòd nec illa clausula, *con restitutione della presente* debet esse in aliqua consideratione, cùm illa sit introducta in fauorem eiusdem Banci, ne .s. post semel restitutam pecuniam principali deponenti absque restitutione fidei teneretur facere duplicatam solutionem eidem exhibenti posteà fidem originalem, quod in specie considerat *Ias. in l. huiusmodi 86. §. si ità ff. de legat. 2. num. 12. Foller. ad Marant. in Spec. par. 6. act. 6. num. 48.* & propterea non debet in Banci odium retorqueri cõtra *l. quod fauore ff. de legib.* & quatènus ex ea resultaret aliqua conditio, illa nihil ponit in esse ad beneficium Iacobi, sed ad beneficium Banci tantùm, nè .s. teneretur soluere pecuniam in fide contentam, nisi cum restitutione eiusdem fidei, & tamèn adhùc instãte creditore tenebatur Bancum soluere absque restitutione fidei, illa data pro rupta, & cassa, ità appositissimè *Bal. in l. pecuniæ in fi. C. de solut.* Hæc quòad secundum assumptum pro Banco.

Ex aduerso pro parte Iacobi dicebatur, ei fuisse ius quæsitũ tùm ex sola scriptura Banci redacta in fidem crediti ad beneficium Ianuarij cum facultate disponẽdi ad sui libitum cum restitutione originalis de quantitate in fide contenta; tùm etiàm ex illius fidei præsentatione apud acta iudicij inter ipsas partes vertẽtis, & proindè hoc ius ei quæsitum nõ potuisse ab eo euelli absq; facto suo, *l. id, quod nostrum ff. de reg. iur.*

Quòd fuerit ei ius quæsitum ex sola scriptura in fidem crediti redacta, ponderabantur verba in fide adiecta, quæ hic per extẽsum subijciuntur, videlicèt.

Facciamo fede tener creditore in nostro Banco Gennaro Musitano in docati ducento, de quali potrà disponere à suo piacere con restitutione della presente.

Illa verba dicebat Iacobus (*de quali potrà disponere à suo piacere con restitutione della presente*) producebant obligationem Banci in beneficiũ cuiuscumquè fuisset facta dispositio pecuniæ in fide contẽtæ per Ianuariũ, ac si Bancũ promisisset soluere omnibus illis, in quorum beneficiũ disposuisset Ianuarius, & qui fidẽ originalem Banco restituerẽt, & proindè ex tali obligatione statim facta dispositione per Ianuarium orta fuit actio de constituta pecunia in personam illius, in quẽ fuit facta dispositio, & successiuè in beneficium ipsius Iacobi, quantùmuis absentis, *l. quidam 26. & l. seq. ff. de constit. pec. l. 2. ff. de act. & obl.* Imò licet nec ipse Iacobus, nec alia persona certa fuisset in fide nominata, ea tamèn posteà expressa, & nominata, constitutum idem operatur, ac si ab initio fuisset specificè nominata, vt latè probat *Alex. cons. 114. nu. 2. lib. 6.* authoritate *Bart. in l. si tempora num. 3. C. de fide instr. & iur. hosp. fisc. lib. 10.* Ergò nõ potest negari in hoc casu, quòd ab initio fuit quæsitum ius ex fide crediti ipsi Iacobo, cuius persona licèt ab initio fuisset absens, & incerta, posteà tamèn ex declaratione subsequuta fuit certificata.

Ex præsentatione verò facta in iudicio ad commodum Iacobi dicebat, fortiùs ius sibi quæsitum, nàm quemadmodũ ex traditione Chirographi, seù Instrumenti alicuius crediti alteri facta trãsit statim dominium, & quasi possessio nominis debitoris in Chirographo, seù Instrumento contenti, vt in *l. 1. C. de don.* vbi *glo. 2. & 3. Stracca de mercat. par. 4. tit. de adiect. q. 8. nu. 5. Rot. Gen. dec. 179. nu. 10.* ità & in hoc casu per traditionem illius fidei factã Iacobo, quæ resultat ex illius præsentatione facta in iudicio ad beneficium Iacobi, translatum fuit dominium, &

quasi

quasi possessio in Iacobum nominis debitoris in fide cõtenti, nempè eiusdem Banci pro quantitate in fide declarata.

Hinc modò sequitur, quòd dùm Bancum ex vi constituti ab initio effectum fuit debitor Iacobi, & ex præsẽtatione fidei facta in iudicio per Ianuarium dominium fuit trasflatum in Iacobum, nullo iure potuit absquè suo periculo Bancum soluere alij, quàm Iacobo, & proindè ex illa solutione facta Ianuario non fuit consequutum Bancum liberationem ab obligatione contracta ad beneficium Iacobi.

Nec officit, quòd præsentatio fidei in iudicio nõ fuit facta per Ianuarium
12 principalem, sed per Procuratorem ad litem absquè speciali mãdato; nàm etiàm Procurator ad iudicia potest explicare ea, quæ sũt vtilia Principali absque eius speciali mandato, & præsumuntur gesta de illius mandato, & scientia, vt latè probat *Ioseph Ludoui. decis. Lucens.* 43. quæ etiàm emergebat ex actibus subsequutis; Non enim inficiebatur Ianuarius, se esse debitorem in prædicta quantitate duc. 200. attẽto valore Porcorum ad rationem carol. 22. aut ad summum 25. pro quolibet Porco; nàm ità in suis articulis posuerat, & proindè expediebat suo Principali, quòd dicta quantitas fuisset congruo tempore depcsitata ad euitandum cursum vsurarum, ex regul. *text. in l. qui solidum*, vbi latè *DD. ff. de leg.* 2. Vltrà quòd *Paul. in l. si procuratorio ff. de procur.* ex aduersa allegatus non dicit, quòd Procurator ad lites non potest soluere pro Domino quantitatem sibi à creditore petitam, sed solùm affirmat, quòd si soluit, non habet actionem mãdati ad repetendum, quia in mandato ad lites non comprehenditur mãdatum de soluẽdo, sed habet actionem negotiorum vtilitèr gestorum ad repetendum id, quod soluit de propria pecunia, ergò si soluit de pecunia Domini, prout est casus noster, rectè soluit. Et deniquè non est verisimile, quòd fides crediti, quę erat penès Principalem peruenisset ad manus Procuratoris huius litis, nisi de voluntate Principalis, vt præsentaretur in hoc iudicio; & illa præsẽtatio nullum iuris ministerium operabatur ad transfundẽdum creditum de vna persona ad aliam, & sic faciendum nouationem, sed solùm ad certiorandum Iudicem, & Partem, quòd erat cautum creditori de quantitate in fide cõtenta, *Seraph. dec.* 1419. post *nu.* 3.

Nequaquàm requirebatur, quòd
13 de prædicta fide in iudicio præsẽtata fieret aliqua denunciatio Banco, aut interueniret aliquod de tribus requisitis in *l.* 3. *C. de nouat.* Nàm *tex. in d. l.* 3. *C. de nouat.* procedit in cessione voluntaria, in qua est libera facultas cedentis reuocare mãdatum, antequàm interueniat vnum ex illis tribus ibi enũciatis, secus autèm in cessione necessaria, prout est casus noster, quia tunc non licet reuocare, & successiuè cedens nõ potest exigere nomen cessum, ità perbellè distinguit *Parlador. differ.* 37. §. 2. *nu.* 5. dùm conciliat *d. l.* 3. cum *l. Procuratore ff. de procur.* Vltrà quòd etiàm si essemus in cessione voluntaria, termini illius *text.* non benè adaptantur ad casum nostrum, illi .n. procedunt in cessione facta alicuius nominis debitoris, qui nullo modo poterat diuinare, quòd eius nomen alteri cederetur, cùm sit debitum contractũ inter personas priuatas, quasi intrà domesticos parietes ad ipsarum priuatũ commodum tantùm, nulla habita cõtemplatione alicuius tertij, nec publicæ fidei, & commercij, quod secus est in huiusmodi cedulis Bancarijs, quæ principalitèr fiunt ad reddendum tutum publicum commerciũ inter Mercatores sub illa fide publica, & consequentèr ad commodum cuiuslibet

tertij

Digitized by Google

tertij, in quem contingat fieri disposi-
sitio quantitatis in fide contentæ, ità
vt tertius contrahens cum eo, qui ha-
bet talem cedulam Bancariam, sit se-
curus de consecutione quantitatis in
cedula contentæ ad solam illius præ-
sentationem, & exhibitionem in Ban-
co, confidens potiùs fidei Banci pu-
blici, quàm illius priuatæ personæ, cũ
qua contrahit, & propterea à Bancum
debuit cogitare, quòd fides illa esset
alteri girata, dùm nõ reddebatur ori-
ginalis, & non debebat soluere absque
illius restitutione, iuxtà conditionem
in ipsa fide appositam, & si id non co-
gitauit, culpa eius est, non cogitare,
quod facilè euenire poterat, & proin-
dè ipsi Banco est imputandum, *Bald.*
*cons.*295.*lib.*2.*Alexand.cons.*41.*lib.*3.
Proùt in similibus terminis literarum
14 cambij deperditarum tradit *Bar.in*
l.huiusmodi 86.*§.si itaq; ff.de leg.*1. dũ
illum *text.* qui deperditis instrumentis
originalibus crediti est contẽtus sola
quietatione in beneficium debitoris,
limitat, vt non procedat, quãdò resti-
tutio originalis est inducta ad alium
finem, quàm ad quietandum debito-
rem; nàm tunc necessariò est facienda
præcisa restitutio.

Idem apertiùs tradit ibi *Ias. nu.*12
& 13. qui considerat casum, quandò
literæ cambij deperditæ essent in be-
neficium tertij, nàm tunc inscio illo
tertio non tenetur Scribẽs restituere
pecunias in literis contentas Princi-
pali deponenti, ne contingat astringi
ad duplicatam solutionem illi tertio
post primam solutionem factam Prin-
15 cipali, & hoc est, quod elegãtiori sti-
lo tradunt Iurisconsulti, Depositum
quandòque fieri gratia deponentis
tantùm, quandòq; gratia Deposita-
rij tantùm; quãdòq; gratia vtriusque,
quandòq; gratia Tertij tantùm, quan-
dòq; gratia Deponentis, Depositarij,
16 & Tertij simul, vt in *l.si vt certo* §.2.
vers.commodatum vsq; ad fi. legis *ff.cõ-*
*mod.l.*4. in princ. *ff.si cert.pet.l.vlt.§.fi-*
C.de bon.auth.iud.possid. Est tamèn ve-
rum, quòd hoc casu, si principalis cre-
ditor offerat cautionem Mercatori de
seruando illum indemnem ab illo ter-
tio, & eũ iuramẽto, ac alijs præsump-
tionibus probauerit amissionem lite-
rarum originalium, & non alitèr, tene-
tur Mercator restituere Principali pe-
cuniam sibi traditam, ità constat ex
congestis per *Andr. Gail lib.*2. *obseru.*
37. *Præs.de Franch, decis.*498. *Benint.*
*dec.*58. *Mascar.de prob.concl.*988.*n.*3.
sed non propterea remanet liberatus
Mercator ab illo Tertio, imò ille Ter-
tius exiget à Mercatore pecuniam in
literis contentam, & Mercator habe-
bit recursum contra Principalem, &
fideiussores pro indemnitate pro-
missa.

Illud idem est dicendum in hoc ca-
su, in quo fuit præstita cautio per Ia-
nuarium de eximendo Bancum indẽ- 1
ne, vt ipsum Bancum soluat Iacobo, &
posteà habeat recursum cõtra Ianua-
rium, & fideiussores.

Hinc modò patet, quòd cautio præ
stita per Ianuarium in M.C. non fuit
superflua, prout Bãcum asserit, sed fuit
omninò necessaria, dùm Bancum re-
mansit obnoxium Iacobo, cui fides
fuerat girata, prout nec etiàm est su-
17 perflua in casu *l.si stipulatus sum* §. *si*
lancem ff.de solut. quam Bancum citat
pro se, quia *text.* ille, qui fuit Pompo-
nij Iurisconsulti declaratur per *l.*1.*§.si*
pecunia lo 2. *& l.si plures ff. depos.* quæ
ambæ sunt Vulpiani, prout in ead.*l.*1.
ipsemet Vulpian. apertè declarat plu-
ra alia respõsa eiusdem Põponij, & sic
licet Pomponius in §. *si lancem* respõ-
disset, quòd Depositarius restituens
lancem, quæ est res indiuidua vni ex
pluribus hæredibus deponẽtis defun-
cti iussu Iudicis, non teneatur amplius
actione depositi, tamẽ Vulpian. in præ
dictis iuribus id declarauit, quòd non
consequatur plenissimã liberationem

quo

Digitized by Google

quòd ad alios cohęredes, & propterea hæres, cui fit restitutio rei indiuiduæ, debeat præstare Depositario cautionem de illum defendendo à cœteris cohæredibus in casu molestiæ, quæ quidèm cautio non operatur, vt vnus ex hæredibus, cui fuit restituta res indiuidua teneatur illam tradere suis cohæredibus, aut iterum cõsignare Depositario; nàm respectu rei semèl restitutæ cessat omnis actio contra Depositarium, & id est, quod dicitur in *d. §. si lancem*, Depositarium actione depositi vlteriùs nõ teneri; sed operabitur, vt hæres ille, cui fuit restituta res indiuidua, præstet suo cohęredi eius portionem in pecunia, vt in *§. eadem, vers. quòd si commodè Inst. de offic. iud.* aliàs aget contra Depositarium ad pretium suæ portionis, non autèm ad rem ipsam.

Nec iussus Iudicis aliquatènus Bã-
18 cõ opiculari põt, tùm quia Bãcum nihil pœnitùs contradixit aduersùs mãdatum M.C. nec vllam diligentiam adhibuit pro euitãda solutione pecuniæ, pròut tenebatur etiàm appellando, ac resistendo vsquè ad carcerationem exclusiuè, vt plenissimè probat *Rota Gen. dec. 33. num. 6. Guttier. lib. 1. pract. quæst. 81. nu. 11.* cum seqq. Imò ad simplicem præsentationem mandati sua sponte soluit Ianuario, tùm etiàm quia ille iussus Iudicis non tendebat ad liberandum omninò Bancũ, sed potiùs insinuabat, quòd adhùc remanebat obligatum ei, qui fidem originalem exhiberet cum dispositione pecuniæ factæ ad sui beneficium, dùm voluit Banco cõsulere per cautionem de indemnitate, vt superiùs probatum est.

Et illa clausula apposita in manda-
19 to M.C. quòd fides originalis nullam in futurũ faceret fidẽ in iudicio, nec extrà, nullius cõsiderationis est. Nàm nec Iudex poterat præiudicare Iacobo in iure sibi quæsito, eo non audito, pròut potuisset, quandò fuisset auditus; nàm tunc sententia Iudicis facit de albo nigrum, de falso verum, ens de non ente, & è contrà, vt ex aduersò ponderabatur, in quo casu loquuntur *glos. & DD.* ibi allegati, nec eius intẽtionis fuit illi præiudicare; siquidèm videns Iudex, quòd Bancum ex fide prædicta poterat subire periculum faciendi duplicatam solutionem, vnam Ianuario principali, cui soluebat absq; restitutione fidei originalis, quotiescumque post receptam semel pecuniam absque restitutione fidei, illãm de nouo originalitèr exhibuisset, & petijsset quantitatem in ea contentam, alteram verò Tertio, in quem disposuisset Ianuarius, voluit vtrique periculo præcauere, & quoàd ipsum Ianuarium prouidit, quòd facta semel solutione, per quam omnis pœnitùs tollebatur obligatio respectu sui, nullam vlteriùs fidem faceret in iudicio, nec extrà, & hoc est dare illam pro rupta, & cassa, pròut consuluit *Bal. in d. l. pecuniæ in fi. C. de solut.* Quò verò ad tertium, in quem appareret facta dispositio, respectu cuius obligatio nondùm erat extincta, iussit, præstari cautionẽ per Ianuarium de reddendo Bancum indemne, & illæsum. & sic sunt casus diuersi, qui propterea non implicant contradictionem.

Et tandèm nullius momenti simili-
tèr est illa consideratio, quòd hic iussus fuerit illiusmet Iudicis, apud quem fides fuerat præsentata, nempè eiusdẽ Mag. Cur. Vic. nàm hæc truffa est,
20 quia M.C.V. constat ex pluribus Iudicibus, qui licèt singuli habeant iurisdictionem ordinariam insolidum, itàut, quod vnus incipit antè distributionem causarum, alter potest finire, tamèn post factã distributionem vnus nõ potest se intromittere in causis alteri commissis, ex traditis per *Bald. in l. fi. col. fi. in fi. C. vbi Senat. vel Clariss. Præs. de Franch. dec. 143. in fi.* quò fit,

vt

vt cùm Commissarius causæ, in qua fuit præsentata fides, esset vnus Iudex, & vnus Actuarius, non poterat alius Iudex in ea se intromittere, & in Bãca alterius Actuarij.

Demùmq; illa assertio, quòd etiàm
21 in concursu Ianuarij cum Iacobo in liberatione pecuniæ in fide contentæ Ianuarius tamquàm habens directas actiones debuisset præferri Iacobo habenti tantùm vtiles, ex doctrina *Salyc. in l. pen. C. ad exhib.* sic simpliciter intellecta est omninò falsa; nàm contrarium est verius, vt s. efficaciores sint actiones vtiles penès cessionarium, quàm directæ penès cedentem, & proindè in concursu semper præferatur cessionarius habens vtiles cedenti habẽti directas, vt tradunt DD. omnes in ead. *l. 3. C. de nouat.* quos refert, & sequitur *Alex. cons. 15. nu. 2. & 3. lib. 6. Monac. decis. Luc. 37. nu. 29. & 30.* & est *tex.* clarus *in l. Procuratore in rem suam ff. de procur.* quando tamen cessio est facta ad commodum cessionarij solius, vel cessionarij, & cedentis simul, iuxtà declarationem traditam per *Ossasc. dec. 62. nu. 9. Claper. cons. 63.* secùs si fit ad cõmodum cedentis tãtum, nàm tunc non agitur de interesse cessionarij, & successiuè nõ est mirum si in concursu præferatur habens directas habenti vtiles, & in hoc casu procedit doctr. *Saly. in d. l. pen. C. ad exhib.* quæ propterea non cõgruit casui nostro, vbi cessio est facta ad commodũ aut Iacobi solius, aut Iacobi, & Ianuarij simul.

Hæc sunt in effectu, quæ pro, & cõtrà in hac causa fuerunt partim adducta à Partibus, partim verò cõsiderata à Dominis de Consilio supplẽdo defectus Aduocatorum ex more.

Sed relata causa in Collat. Consil. die 18. Febr. 1620. vnicus tantùm ar-
22 ticulus fuit reassumptus disputandus; Nẽpè, quid operetur illa fides crediti, seù cedula Bancaria considerãdo tàm interesse deponentis, seù relaxãtis pecuniam in Bãco, quàm interesse ipsius Banci recipientis pecuniam relaxatã, quàm ẽt interesse cuiuslibet Tertij in fide non nominati, sed in cuius beneficium appareat posteà facta dispositio.

Respectu Deponẽtis fuit habitum pro absoluto, quòd nihil penitus operetur, nàm ex libris Banci, qui sunt publici, & fide publica approbãti, omnibusq; patent, statim in prõptu est creditum, & debitum vniuscuiusq; & Bãcum tenetur soluere creditori, ẽt fide crediti non restituta, cùm respectu sui nullum immineat periculũ iteratò solueudi; & quandò quis re vera non est creditor in Bãco, licèt produxerit mille fides similes attestantes de suo credito in Banco, non propterea põt cogi Bancum ad iterum soluendum, quia respectu solius creditoris statur libris Banci, & solutione semel ei facta quoad ipsum omnis est sublata, & extincta obligatio. Hinc est, quòd paucissimi Creditores Bãcarij vtuntur huiusmodi cedulis Bancarijs ad alium finem, quàm disponendi de quantitatibus in eis contentis causa commercij in nundinis, & alijs partibus Regni, & hi pauciss imi sunt ij, qui timẽt auferri sibi pecunias à Bãcis per apocas falsas; nàm
23 Bancum nõ soluit absque exhibitione fidei originalis, quæ non potest exhiberi nisi à vero Creditore; sed hic timor etiàm vanus est, nàm solutio facta à Banco vigore apocæ falsæ non cedit damno Creditoris, sed Banci, vt per *Præs. de Franch. dec. 304.*

Respectu verò Banci fuit similitèr habitum pro absoluto, quòd operatur approbationẽ personæ in ipsa fide nominatæ, quòd sit habilis ad soluẽdum quantitatem in ea contẽtam, perindè ac si Bancum ipsum subiret obligationem soluendi pro eò illam quantitatẽ cuicumque fuisset fides girata eãdem originalitèr præsentãti, ex qua approbatione sequitur, quòd contrahentes

Digitized by Google

posteà cum eo recepta fide originali cum dispositione illius summæ ad eorum beneficium sequantur potiùs fidem publicam Bãci, quàm fidem priuatam illius, ex quo sine illa fide nullatènus cõtraxissent, & super hac fide publica est fundatum commercium vniuersale totius Regni, per quod passim tales fides transmittuntur cõmercij causa, & propterea Bancum teneatur omninò numeratò soluere pecuniam descriptam in fide illam exhibẽti cum dispositione ad sui beneficiũ, & ità fuit semper practicatum, teste *Foller. de censib. in verb. instrumento gratiæ nu. 47 in fi.* vbi dicit, quòd huiusmodi fides habent eamdem vim quam habet obligatio stipulata penès acta, & de mandato Iudicis, & per talem obligationem qua sita est actio ẽt absẽtibus, quorum interest, vt probat, & decisum refert *Affl. dec. 135.* & latiùs punctualitèr ex dispositione iuris fũdat *Alex. d. cons. 114. lib. 6.* & prout tradunt DD. in materia literarum Mercantilium, ad quarum exemplum huiusmodi fides Bancariæ fuerunt introductæ, dùm Mercatores in illis literis promictunt soluere Titio, seù alteri illàs præsentanti, de quibus agit *Rebuff. tom. 1. Const. Gallit. de liter. oblig. ar. 2. glo. 1. num. 75. M. A. de Amat. decis. 80.* præsertim, *num. 15. Ant. Monac. decis. Bonon. 52.* Hinc fit, quòd respectu Tertij, in quem sit facta dispositio cũ traditione fidei originalis, operatur, vt acquirat actionem contra Bancum ad exigendum ab eo quãtitatem in fide contentam, & sic contra Bancum producit obligationem ad soluẽdum, pro Tertio verò actionem ad exigendum.

Et hanc Banci obligationẽ præseferebat manifestè illa cautio præstita iussu Iudicis de seruando Bancum indemne pro solutione facta Ianuario Principali. Nàm licèt Bancum per illam solutionem fuisset consecutum liberationem, ea tamèn non fuit plenissima liberatio, quæ tunc tãtùm resultat, quãdò inducit perpetuam securitatem ab omni prorsus molestia aduersus omnem personam, vt docet *Aret. in l. 2. not. 2. ff. ad Vellei.* & latè explicat *Præs. de Franch. dec. 206. nu. 13. & 14.* quam quidèm plenissimam liberationem tunc Bancum non fuit consecutum, ex quo adhùc remanebat obligatum Tertio, in quem appareret facta dispositio.

Quibus non obstat *text.* cum *glos. in verb. teneri in l. si stipulatus sum* 81, *§. si lancem ff. de solut.* à Banco ponderatus, nàm verum est, quòd Depositarius restituẽs rem indiuiduam vni ex pluribus hæredibus Depositarij iussu Iudicis, non tenetur amplius actione depositi, sed iuxtà *glos.* ibi est ipso iure liberatus. Attamèn non propterea cõsequitur pleniſſimam liberationem aduersus omnem personam, quia licèt nõ possit molestari ab vno hærede, cui fuit facta restitutio, poterit adhùc molestari ab alijs cohæredibus, quibus quàmuis non debeatur portio rei indiuiduæ in corpore, debetur tamèn in pecunia, & propterea in *l. 1. §. si pecunia lo 2. & in l. si plures ff. depos.* est consultum Depositario per cautionem ab illo hærede præstandam de ipsum defendendo ab ipsius cohæredibus, prout sic intelligit *text.* cum doctrina *Bar. in d. §. si lancem, Caroc. de depos. p. i. in verb. si vni ex hæredibus.*

Et ex his Sacrum Consilium accedente voto Regij Collateralis Consilij prædicto die 18. Februarij 1620. confirmauit decretum aliàs latum sub die 2. Decembris 1617. prouidendo illud mandari debitæ executioni, Me referente. Actuarius est Turinus pro Cantone.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Recursus quid sit.*
2 *Reclamationis formula qualitèr concipiatur.*
3 *Prohibita appellatione, non cẽsetur prohibitus Recursus.*
4 *Fiscus in Regno non appellat.*
5 *Sed infrà quod tempus ei permittatur Recursus, & nu. 6.*
7 *Lex iniqua vt corrigatur infrà quod tempus debet peti.*
8 *Recursus est remedium extraordinarium, regulatur tamèn ab ordinario.*

ARGVMENTVM.

Recursus, quomodò, & qualitèr sit introductus, & infrà quem terminum peti debeat.

DECISIO XIV.

1 REcursus est nomen generale deriuatum à verbo, Recurro, & comprehendit omnem actum, per quem ad Principem, & Superiorem recurritur, siue per remedium appellationis, prout in *l. eos C. de appell.* siuè per supplicationem, vt in *cap. licèt extrà de elect. in fi.* quæ alio modo dicitur reclamatio, quæ sunt remedia ordinaria; nàm a sententijs Iudicum inferiorum appellatur gradatim ad Superiores, & qui appellat asserit se grauatum à Iudice siuè per malitiam, siuè per imperitiam, vt tot. *tit. ff. C. & extrà de appell.* A sententijs verò maiorum Iudicum, prout est Præ-
2 fectus Prætorio supplicatur ad eumdem, siuè eosdem Iudices, qui iudicauerunt, allegando non malitiam, seù imperitiam Iudicantium, quæ in Iudicibus tantæ præheminentiæ non præsumitur, sed propriam ipsius supplicantis culpam, qui malè informauit Iudices de iuribus suis, & propterea in supplicatione dicitur, reclamat ad idẽ S.C. malè informatum, & meliùs informandum, vt in *auth. quæ supplicatio C. de prec. Imp. off.* & latè discurrit *Marant. in suo Spec. p. 6. num. 11. & 12.* vbi prosequitur alia iuris remedia, per quæ potest succurri grauatis in iudicio, sed omisit hoc remedium Recursus, quod est tàm salutare, eius tamèn omissionem suppleuit *Lancell. de atten. t. 19.* vbi *nu. 22.* concludit, quòd pro-
3 hibita appellatione non cẽsetur prohibitus hic recursus, post alios, quos adducit, & inter cœteros *Gramm. dec. 35. nu. 4. Præs. de Franch. dec. 148.* sed *Maranta* loco recursus posuit remedium quærelæ pro octauo actu suspẽsiuo *num. 114.* eodem loco, & recursus, & quærela vnum, & idem sunt, vt constat ex traditis per *Parid. de synd. in verb. appellatio, cap. an statuto* post *nu. 3. uers. datur tamèn aliud remedium,* ibi, *per viam recursus iustæ querelæ,* & *Marant.* ibid. defendẽdo quærelam, inquit, quòd ponitur pro omni remedio, per quod quis recurrit ad Superiorem.

Hinc introductum est, quòd licèt
4 in hoc Regno Fiscus sit prohibitus appellare in criminalibus à sentẽtijs absolutorijs per *Rit. M. C. 258. & 261.* tamèn non prohibetur ei recursus ad Superiores Iudices, vt notat *Carau. d. Rit. 258.* circà fi. & passim obseruatur in S.C. teste *Præs. de Franch. dec. 148.* Nec de hac praxi dubitatur.

Dubium solùm restat decidendum,
5 infrà quod tempus sit permissus hic recursus Regio Fisco, siuè ẽt alijs priuatis, qui hoc remedio vti possunt; & hoc dubium insurrexit in causa Rationalis Ioa. Vincentij Sebastiani, qui dùm per quinque Iudices delegatos obtinuisset decretum, quòd ex processatis contra ipsum in 19. processibus non procedatur, & proindè licentietur, post menses decem & octo itẽ impetebatur per Regium Fiscum,

Digitized by Google

qui petijt Recursum aduersus prædictum decretum, allegando læsionem euidentissimam.

Aliqui dicebant, quòd tempus petendi hunc Recursum regularetur à
6 tempore appellationis, in cuius locum erat introductus, ex doctrina *Bald. & Ang. in l. vnic. C. de sent. Præf. Pret.* qui asserunt ex *glo. fi. ibid.* colligi doctrinã, quòd vbicumque statutum permittit recurri contra aliquam sententiam, ipse recursus debet regulari secundùm appellationem quantum ad tempus exercitij, & terminationis eius.

Sed hæc doctrina videtur non respicere tempus, infrà quod debet peti recursus, qui est casus noster, sed solũ tempus, infrà quod debet prosequi, & terminari recursus, postquàm fuit petitus, prout de hoc termino loquitur *glo. fi. in d. l. vn.* in vltimis verbis, & dicit expressè *Bald.* dùm se restringit ad tempus exercitij, & terminationis eius.

Propterea diutiùs insudaui in diebus caniculatibus pro inueniẽda doctrina particulari de termino, infrà quem debeat peti hic recursus; & tandèm post magnam reuolutionem librorum occurrit *Hippol. Marsil.* magnus practicus, qui in *singul.* 88. postquàm reassumpsit doctrinam *Bal.* superiùs adductam de tempore exercitij, & terminationis huius recursus, in finalibus verbis format hãc quæstionem in specie, nempè, infrà quod tempus debeat peti hic recursus, & remittit se ad *Io. Baptistam Caccialup. in repet. l. omnes populi col. 92. ff. de iust. & iur.* & minus incommodum fuisset si citasset *Iaf. in repet. l. admonendi ff. de iur. iur.* absq; numero. Tandèm post noctem, & diem reperij *Caccialup.* qui in *d. l. omnes populi num.* 171. format quæstionem in indiuiduo. s. infrà quãtum tempus, qui grauatur, possit ha-
7 bere recursum ad Superiorem, vt corrigat legem iniquam? & distinguit quòd excipiendo semper sit tutus, *l. purè ff. de dol. excep.* sed agendo vsq; ad annum tantùm, per *l. qui grauatos C. de cens. lib.* 11. appellare autèm debeat infrà decem dies, argum. not. per *Bar. in l. fi. ff. de appell. recip.* & habebit obseruare tempora appellationis, supplicando verò semper possit Principi supplicari, & ità declarat doctrinam *Bal. in l.* 1. *C. de latin. lib. toll. in §. sancimus*; sed debuit allegare in §. *similiq; modo in fi.* & demùm subdit, esse cogitandum super prædictis, quia tũc venerunt in mentem.

Sed hæc distinctio non fuit visa applicabilis casui nostro, qui versatur in recursu aduersus decretum, non autèm aduersus legem. Vndè discussis omnibus hinc indè adductis, & põderatis, fuit habita pro vera hæc distinctio respectu recursus petiti per Fiscum in causis criminalibus, in quibus in Regno nõ potest appellare, nec reclamare; & loco appellationis, & reclamationis, quæ sunt remedia ordinaria, est ei reseruatus recursus tantũ,
8 quod est remedium extraordinarium, vt scilicèt hoc remedium extraordinarium debeat in tempore regulari à remedijs ordinarijs, & ideò aduersus decreta, à quibus competebat Fisco de iure communi appellatio, proùt sũt decreta Tribunalium inferiorum, veluti M. C. & Prouincialis Audiẽtiæ poterit Fiscus in Regno petere recursum infrà decem dies tantùm, infrà quos poterat appellare, nè sit magis priuilegiatus in tẽpore hoc remediũ extraordinarium, quàm ordinariũ; sed aduersus decreta, à quibus non datur appellatio, sed reclamatio, proùt sunt decreta S. C. quod gerit vices Præfecti Prætorio; quia hæc reclamatio cõceditur de iure communi, & de iure Regni infrà biennium, poterit & recursus peti infrà iddem biennium.

Et ex his in causa prædicta, in qua apparebat læsio in præiudicium Fisci

sub

Digitized by Google

ſub die 14. Octobris 1620. in Collaterali Conſilio coram Illuſtriſſimo, & Reuerendiſſimo D. Cardinali Borgia fuit conceſſus Fisco petitus recurſus aduerſus decretum latum per Iudices delegatos, qui erant de gremio S. C. & R. C. quòd ſcilicèt nõ procederetur contra dictum Rationalem, interueniẽtibus DD. Marchione Corleti, Valenzuela, & Vrſino Regentibus Regiam Cancellariam, Marchione S. Angeli Præſidente S.C. Cæſare Freccia, Iacobo de Franchis, Gaſpare Palatio, Cæſare Alderiſio Relatore, & Me Scipione Rouito Cõſiliarijs, ac D. Ioan. Enriquez Præſidente Regiæ Cameræ.

SVMMARIVM.

1 *Aſſaſſinij in crimine, morte non ſecuta, de iure communi non habet locum mors naturalis.*
Solus conatus non ſecuto effectu qualitèr puniatur, num. 13. 14. 15. 16. & 31.
Quandò dicatur deuentum ad actum proximum, nu. 18. & 19.
Mediator qua ratione etiàm Mandans dici poſſit, num. 4. & ſeq.
Qua item Mãdatarius dicatur, n. 6.
An comprehendatur ſub diſpoſitione Pragm. 1. de aſſaſſ. nu. 20. 21. 22. 27. & 34.
Cuius generis Mediator videatur principalitèr ſub Pragmatica compræhenſus, nu. 36.
Mandans propriè quis dicatur, n. 29.
2 *Pragmatica non poteſt extendi de caſu ad caſum, nec de perſona ad perſonam.*
Continens diſpoſitionem ſecundum ius commune, ſecundum idem interpretatur, num. 7.
3 *Statutum loquens in perſonam non extenditur vltrà perſonas, & caſus expreſſos.*
Non dicitur exorbitans, nec correctorium iuris communis; cùm inter diſſidentes DD. opiniones eſt deciſorium, num. 17.
Ne reddatur eluſoriũ recipit neceſſariam extenſionem de perſona in perſonam, num. 26.
8 *Auxiliator in crimine, ſi ſimul dedit cauſam delicto, eadẽ pœna, qua Principalis punitur.*
9 *Aſſaſſinis præſtans auxilium quandò eadem pœna aſſaſſinij ſit plectendus.*
10 *Auxilium triplici tempore præſtari in delictis poteſt.*
Quis præſtare illud dicatur, num. 11.
12 *Mutuans pecuniam cauſa inueniendi Aſſaſſinum punitur vt Principalis.*
23 *Extenſio rationis ad caſum non expreſſum an ſit licita, ſi ratio in lege correctoria, & pœnali ſit expreſſa, & nu. 32.*
Quid ſi in ſtatutis correctorijs extẽſio fiat ad caſum, in quo viget ratio iuris communis, quod corrigitur, nu. 24.
25 *Pœna ſtatuti punientis committentem maleficium an comprehendat etiàm committi facientem, attento quòd fauore Republicæ fiat punitio, & num. 33.*
28 *Correlatiuorum vno deſtructo, & alterum deſtruitur.*
30 *Mandatum contrahitur etiàm per nuncium, vel epiſtolam, & an nuncius obligetur, & num. 35.*

ARGVMENTVM.

An Pragm. 1. de aſſaſſin. *quæ loquitur ſpecificè de Mãdante, & Mãdatario, nulla facta mentione de aliis fortè cooperantibus in delicto habeat locum in Mediatore inter Mãdantem, & Mãdatarium ad faciendum tale delictum.*

Digitized by Google

DECISIO XV.

MAgna est in iure nostro controuersia, an *Pragmat. 1. de Assassin.* quæ loquitur specificè de Mandante, & Mãdatario, procedat etiàm in Mediatore.

Et si attendamus regulas generales in hac materia, cùm hæc Pragmatica sit correctoria iuris communis, & pœnalis, eò quòd de iure communi
1 etiàm in crimine assaffinij morte non sequuta non habet locum pœna ordinaria mortis naturalis, vt affirmant *Ant. Gabr. lib. 7. com. conclus. in 1. concl. num. 8. Viui. opin. 74.* & alij relati per *Farin. q. 123. num. 78.* non posset dubitari,
2 quòd *Pragm.* non potest extendi de casu ad casum, nec de persona ad personam, vt pro regula tradit *Villagut de extens. leg. correct. & pœnal. simul in princ. Afflict. decis. vlt. num. 6.* & alij, quos refert *Fari. cons. 85. nu. 72 Iul. Clar. §. fi. q. 89. vers. sed quaro nunquid.*

Præsertim, quia hæc *Pragmat.* non loquitur in rem, sed in personam, vt ibi, *(se alcuno prorõperà)* & ibi, *(tanto lo Mandante, quanto lo Mãdatario,)* & sic intrat distinctio *Bart. in l. omnes populi ff. de iust. & iur. in l. quem admodùm C. de agric. & cens. lib. 11. in l. aut qui §. fi. ff. quod vi, aut clam, & in l. is, qui opem ff. de furt.* qui vbiq; concludit, quòd
3 vbi statutum loquitur in personam, non extẽditur vltrà personas, & casus expressos, *Decian. tract. crim. lib. 9. c. 32. num. 10. & c. 39. nu. 5. in fi. vol. 2.*

E contrà verò nonnulla videntur suãdere contrarium, nempè quòd hęc *Pragmat.* habeat locum etiàm in Mediatore, ex pluribus.

Primò, quia talis Mediator sit ex-
4 pressè comprehensus in verbis ipsius *Pragmat.* ex quo etiàm Mediator ipse dicatur Mandans, vt est particularis doctrina *Arg. de malef. in verb. Sempronium mandatorem q. 6. nu. 16.* vbi ait, quòd si mando tibi, vt tu mandes alij, tu secundò mandans teneris, vt ego principalis, & primò mandans, sequitur ibi *August. de Arimin. & Hippo. de Marsling. 181.* fuit originale dictum *Bal. in l. vnic. §. nè autèm num. 18. C. de cad. toll.* per *tex. in l. si ego ff. quod vi, aut clam,* alios congerit *Farin. quæst. 130. uu. 41.*

Hoc .n. casu videntur plures Man-
5 dantes, vnus immediatus, qui mandat Assassino percussori, alter mediatus, qui mandat Mediatori, & sic tenentur singuli eadem pœna, vt latè probat *Farin. q. 136. nu. 10.* per *tex. in l. si quis id, quod ff. de iurisd. omn. iud. in final. verb. cum leg. seq.* & in proprijs terminis videtur *text.* manifestus *in l. 2. ff. mand.* vbi traditur, mandatum contrahi inter nos, siuè mea gratia tantùm tibi mandem, siuè aliena tãtùm, & sic Mediator hic licèt aliena gratia mandauerit, nempè illius, qui sibi mandauit, tamèn ipse principalitèr tenetur actione mandati, ergò ipse est mandator propriè.

Imò hic Mediator potest dici nè dũ
6 Mandans, sed etiàm Mãdatarius, quià respectu primi Mãdantis est Mãdatarius ad occidi faciendũ, licèt respectu percussoris sit Mandans, & proindè si suam Mandatoris operam præstitisset mediante pecunia, proculdubio duplici respectu includeretur in *Pragm.* vno modo, vti Mãdans, dùm ipse mãdauit Percussori, vt mediante pecunia occideret; altero modo vti Mandatarius, dùm ipse præstitisset opem Mediatoris, accepta pecunia pro sua opera ex consideratis per *Capyc. dec. 155. num. 17.*

Secundò, quia hæc *Pragm.* non est
7 correctoria iuris communis, sed continet dispositionem secundùm ius cõmune, statuẽs pœnam à iure communi statutam, & proindè recipit omnes interpretationes, ampliationes, & limitationes, quas recipit ius commune,

Digitized by Google

ne, siuè loquatur in rem, siuè in personam, vt pro absoluto tradit *Villagut de extens. leg. in tit. de extens. leg. correct. & pœnal. simul nu.* 91. *in fi. nu.* 102. *in fi. & nu.* 111. vbi infinitos cumulat.

8 Et de iure cõmuni in quolibet delicto Auxiliator punitur eadem pœna, qua Principalis delinquens, si cũ auxilio dedit causam delicto, vt probat *Farin. q.* 131. *nu.* 40.

9 Id, quod multò fortiùs procedit in Assassinio, nàm præstantes auxiliũ Assassinis puniuntur eadem pœna, quandò non ignorãt qualitatem assassinij, & pecuniæ interuentum, *Farin. q.* 123 *nu.* 33. & 34.

10 Quod quidèm auxilium triplici tẽpore præstari potest in quolibet delicto. Primò .s. antè delictum. Secundò, in ipso actu delicti. Tertiò, post delictum commissum, *vt pulchrè* explicat *Bar. in d. l. is, qui opem ff. de furt.* & respectu primi temporis. s. antè delictum, quod respicit casum nostrum, non solùm Mediator ipse, qui tractat delictum inter Mandantem, & Mãdatariũ, de quo Nos agimus, dicitur præstare auxilium, sed ẽt is, qui literas de delicto tractantes alicui transmisit, itẽ

11 & Nuncius portans literas, in quibus tractatur de committẽdo delictum, si tamèn scientèr dictas literas portauerit; idem si portauerit ambasciatam, vt post innumeros relatos tradit *Farin. q.* 130. *nu.* 41. item & mutuans pe-

12 cuniam causa inueniendi Assassinum punitur vt Principalis, *Villagut. d. tit. de extens. leg. correct. & pœn. simul num.* 95. *q.* 6. per *text. in l. vtrum ff. de parricid. l. qui domum ff. de adult.*

Quòd autèm hæc *Pragm.* nõ sit correctoria iuri communis, sed potiùs conformis iuri communi, constat ex *Farin. d. q.* 123. *n.* 101. & 104. vbi post relatas illas duas opiniones cõtrarias, quarum altera in hoc crimine assassinij

13 punit pœna ordinaria mortis naturalis

1 solùm conatum, & affectum, etiàm si non sequatur effectus: altera verò punit conatum, & affectum solùm, nõ sequuto effectu, pœna extraordinaria tantùm, non autèm pœna ordinaria, ipse conciliat has duas opiniones, vt Prima procedat, quãdò in hoc crimine assassinij fuit deuentum ad actum proximum. Secunda verò, quandò nõ fuit deuentum ad actum proximum, pro qua cõciliatione affert maximum numerũ DD. & licèt ibidem referat aliquos DD. qui etiã in casu, quo fuit deuẽtum ad actum proximum, volũt, non esse locum pœnæ ordinariæ, effectu mortis non sequuto, tamèn ex Catalogo DD. quos ipse adducit, constat, quòd cõtraria opinio affirmatiua est in latis numero copiosissimo magis communis, & vbiquè vsu recepta, & præsertim in hoc Regno, eiusq; Supremis Tribunalibus, vt legitur apud *Gram. vot.* 8. & 9. reprobata conciliatione eiusdẽ *Gram.* in fine dicti *vot.* 9. proùt aduertit *Petr. à Plaza in epitom. delict. c.* 19. *n.* 10. *vers. rursus, & illud cõuenit, & nu.* xj. eamdemq; conciliationem latiùs prosequitur *Villag. d. tract. de extens. leg. in tit. de crim. assassin. pœna fol.* mihi 318. *nu.* 11. *cum seq.*

14 Nec est curãdum de alio *voto* eiusdem *Gram.* 20. vbi fuit deuentum ad vulnera, & tamèn non fuit imposita pœna ordinaria mortis, sed triremiũ tantùm, nàm ibi fuerunt plura alia cõsiderata pro defensione inquisiti ad exclusionem pœnæ ordinariæ, & signãtèr iniuriæ illatæ inquisito, & prouocationes cum incessibus prouocatiuis antè Apotecam inquisiti cum hominibus armatis pro illum occidẽdo, quod specificè considerat, & ponderat *Villag. vbi supra num.* 17. propè fi. *vers. adde etiàm hic*, & tamèn adhùc maior pars votorum etiã Regentium fuit contra *votum Gram.* cum quo cõcurrit solus Regens de Colle, vt ipse refert *in final. verb.* quæ quidèm duo *Vota* tamquàm mitiora maluit sequi

D.

Digitized by Google

D.Raymundus de Cardona tũc Prorex, quàm aliorum magis rigorosa, licèt in maiori numero.

Eadem opinio fuit vsu recepta, &
15 approbata per Mag. Reg. Cur. Vic. Reghi Siciliæ Vltrà Pharum, vt refert *Capyc.dec.*155. vbi fuit deuentum ad vulnera tantùm, morte nõ sequuta, & tamèn Assassini fuerunt pœna mortis puniti. Similitèr & per Senatum Me-
16 diolanensem, vbi Assassini, qui nõ peruenerant ad alium actum proximum, quàm conferẽdo se ad locum, vbi erat patrandum assassinium, fuerunt furca suspensi, *Cassan.in Consuetu. Burgund. rubr.*1. *colum.* mihi 20. *vers.aduerte tamèn, & Baiar.ad Clar.in* §. *assassinium* post *nu.*24. Et licèt numquàm illa opinio fuisset vsu recepta, sufficeret, quòd haberet tot Sequaces, vt posset dici communis opinio, etiàm si altera esset magis communis, nàm hoc casu, quã-
17 dò statutum ad tollẽdas dissentiones inter DD. approbat vnam opinionem potiùs, quàm alteram, tunc illud statutum non dicitur exorbitans, & correctorium iuris communis, sed potiùs cõforme iuri communi, quia antè statutũ erat in arbitrio Iudicis sequi hãc potiùs, quàm illam opinionem, nec errabat sequendo magis vnam, quàm alteram, ità probat *Burg. de Paz in Præem.ll.Taur. num.*432. *cum seqq.*

Tantò magis, quia pro hac opinione est *tex.* expressus, & capitalis de iure Canon. *in cap.pro humani de homic. in 6.* à quo ius ciuile mutuatum est totam hanc materiam assassinij; Nostra igitur *Pragmat.* quæ approbauit illam opinionem, vt in crimine assassinij puniretur affectus, etiàm non sequuto effectũ, quãdò fuit deuentum ad actum proximum, non potest dici exorbitãs, aut correctoria iuris communis, sed potiùs conformis iuri communi.

Præterea, quia in eodem articulo
18 erat maxima dissentio inter DD. qñ diceretur esse deuentum ad actũ proximum in hoc crimine, & Aliqui erãt in opinione, quòd ex solo motu de loco ad locum, nempè ex accessu ad locum committendi assassinij diceretur deuẽtum ad actum proximũ, Alij verò requirebant etiàm insultum in personam Occidẽdi; licèt nulla fuisset sequuta percussio, Alij verò vltrà insultũ requirebant ẽt aliquam percussionem, licèt contenti essent, quòd non sequeretur vulnus; Alij verò desiderabant, quòd esset deuentum ad actualẽ offensionem in personam immediatã, ità quòd nõ daretur alius actus magis proximus, & per Agẽtem nõ steterit, quòminus delictum fuerit sequutum, faciendo quicquid potuit, & Alij demum negabant omninò dici deuentũ ad actum proximum, nisi ex offẽsione fuisset sequutum vulnus; vt constat ex *Farin.d.q.*123. *nu.*106. vsq; *ad nu.*108 vbi citat Auctores vsq; ad nauseam more solito.

Eadem nostra *Pragm.* volẽs omnes
19 sedare disceptationes in hoc articulo amplexa fuit hãc vltimam opinionem tamquàm æquiorem, & mitiorem, & sic declarando opiniones dubias de iure communi approbauit primã opinionem, vt in assassinio ad finem puniendi Assassinos pœna ordinaria mortis naturalis sufficeret conatus, si deuentum fit ad actum proximum, quãtumuis non fit sequuta mors. Item declarauit actum proximum, vt non sufficeret quilibet actus, nisi ex eo sequatur vulnus, ergò in vtroq; capite non potest dici, quòd sit exorbitans, aut correctoria iuris communis, sed omninò conformis, & successiuè ad illius interpretationem intrãt omnes ampliationes, limitationes, & declarationes de iure communi, inter quas illa est præcipua, vt puniantur eadem pœna tàm Principales, quàm omnes auxiliũ præstantes quoquo modo, vt superiùs fundaui.

Tertiò, quia dato, quòd posset dici exor-

Digitized by Google

20 exorbitans, & correctoria iuris communis, adhùc de iure posset extendi ad hũc casum, de quo quærimus, si attendamus rationem in ipsa *Pragm.* expressam, quæ cõsiderat immanitatem huius abominandi, & detestandi criminis, frequẽtiam, & facilitatem illud committendi, & pro reprimendo audaciam, & frequentiam illius satis immoderatam; fuit hæc *Pragm.* promulgata, ità constat tàm ex verbis assertiuis in proemio ibi. *Considerando, che questo delitto d'assassinio è ragioneuolmẽte da tutte le leggi aborrito, come abominеuole, e detestabilissimo, dal quale se le persone non si astraheno con la seuerità della pena, se li apparecchia facilità di cõmetterſi per la malitia humana, & frequenza del delinquere immoderatamẽte cresciuta, & aumentata, &c.* & in dispositiuis, vt ibi. *Statuimo, & ordinamo, per reprimere l'audacia di delinquere, & la frequenza di sì horrendo delitto, &c.*

Hæc ratio procul dubio nõ minus comprehendit Mandantem, & Mãdatarium, quàm ipsum Mediatorem, qui re vera est, qui præbet causam delicto, subministrando operam suam in conducendo Assassinum, quem non conduxisset Principalis mandans, & propterea sine eius opera non habuisset effectum delictum.

Imò non est ponere os in cœlum, si
21 dicamus, quòd magis delinquit hic Mediator, quàm Principalis mãdans, quia de Mediatore nullam suspitionẽ penetrare potuit is, contra quem fit tractatus; & proindè etiàm si videat Mediatorem alloqui aliquem malæ vitæ, & famæ, non potest suspicari, aliquid machinari contra se, dùm cum illis nullam habet suspitionis causam, & sic non potest sibi præcauere, quòd si vidisset Principalem alloquentem, secùs esset, quia de facili posset suspicari, nè aliquid moliatur contra se, & successiuè poterit sibi præcauere.

Si ergò ratio scripta in hac *Pragm.*
22 ità militat in Principalibus, & Mandante. s. & Mandatario, quemadmodùm in Mediatore, imò magis militat in Mediatore, quàm in Principalibus, tũc succedit alia iuris cõclusio, quòd
23 quandò ratio est scripta in lege etiàm correctoria, & pœnali, tunc ex identitate, vel maioritate rationis est licita extensio ad casum non expressum, quia non dicitur propriè extẽsio, dùm ratio ipsa loquitur, quæ extendit verba legis ad omnem casum, vbi eadem ratio reperitur, ità probat *Imol. in clem. 1. nu. 18. col. 3. vers. ex ista glos. de elect.* vbi post *Ant. de Butr.* dicebat, q hoc casu non extenduntur verba rationis, licèt extendãtur verba statuti, subdens idem *Imol.* hæc verba esse notanda propter statuta, quæ in proemijs ponunt verba latiora, quàm postea repetãt in statuto specifico, quod latissimè comprobat *Hippol. Marsc. cons. 61. à nu. 1. ad 13. & in l. si quis viduam nu. 13. ff. de quæst. & in l. qui falsam §. accusatio nu. 6. ff. de falsi.* diffusè *Decia. lib. 9. c. 32. nu. 8. per tot.* & diffusissimè *Villagut de extens. legum, in tit de extens. leg. corre. & pœn. simul, quæst. vnic. in 1. fall. nu. 36. cum seqq.* & hoc etiàm in statuto concepto in personã, *Farin. cons. 85. nu. 73. in fi.* coniuncta 3. lim. *nu. 76.*

Imò est licita extensio in statutis
24 correctorijs iuris communis nedùm ad casum, in quo viget ratio expressa in ipso statuto; sed etiàm ad casum, in quo viget ratio iuris communis, quod corrigitur, ità *Napod. in Consuetu. mulier de dotib. in verb. quibuslibet, vers. sed quid si filij, Præs. de Franch. dec. 366 nu. 10. vers. & potest et àm esse ratio.*

Comprobatur id, quia ex eadem ratione expressa constat, quòd hæc *Prag.* tendit in fauorem Reipublicæ, cuius interest, nè delicta remaneant
25 impunita, & vt Prouincia quieta remaneat, & tunc intrat solemnis doctrina

Digitized by Google

ctrina *Bart. in d. l. quemadmodùm C. de agric. & cens. lib.* 11. *num.* 4. qui ait in indiuiduo, quòd cùm pertineat ad fauorem Reipublicæ punire maleficia, ad hoc vt Prouincia quieta permaneat, pœna statuti punientis faciẽtem maleficium punietur fieri faciens; vndè cùm in casu nostro hic Mediator fieri faciens delictum, vt suprà probaui, non minus delinquat quàm Principalis mandans, vtiquè eadem pœna & ipse Mediator puniri debet.

Quartò, & vltimò, quia si hæc *Pragm.* in casu suo non comprehẽderet Mediatorem, quotiescumque accideret casus in *Pragm.* comprehẽsus cum interuentu Mediatoris, eius dispositio remaneret inanis, & vacua, & pœnitùs elusoria nedùm respectu ipsius Mediatoris, & de quo est nostra quæstio, sed etiàm respectu vtriusque Principalis tàm Mandatoris, ad cuius instantiam fit assassinium, quàm Mandatarij, qui dicitur percussor, & nè sta-
26 tuta remaneant elusoria, introductum est de iure, vt quomodòcumque sint concepta verba statuti, omninò sit facienda extensio de persona ad personam, itàut in statuto comprehendantur non solùm Principales in delicto, verùm etiàm Participãtes, vt cooperantes in ipso delicto, ita constat ex *Canonist. in clem.* 1. *de sepult.* in declaratione illius *text.* dùm volunt, quòd illa constitutio, per quàm declarantur excommunicati omnes, qui in Cimiterijs Ecclesiæ tempore interdicti in casibus à iure non permissis, vel publicè excommunicatos, aut nominatim interdictos, vel vsurarios manifestos scientèr sepelire præsumpserint, liget non solùm actu sepeliẽtes, sed omnes cooperantes in sepeliendo, proùt sũt Clerici celebrãtes diuinum officium pro talibus sepeliendis, associantes, iubentes, seù permictentes sepeliri in loco sacro, deferẽtes cereos circa funus, & huiusmodi, quia actu sepelientes, vt pluries, solẽt esse personæ viles, in quibus præsumitur ignorantia; & proindè constitutio eos non ligat, & si nequè cooperantes comprehenderentur, illa constitutio illuderetur, ità oẽs *Canonist.* ibi, & fusissimè *Villagut d. q. vnic. num.* 81. *cum seqq.* & propriè post *nu.* 82. *vers. idem probatur.*

Quòd autèm in hoc casu *Pragmat.*
27 redderetur frustatoria, in prõptu est, siquidèm si *Pragm.* non comprehendat Mediatorem, quia nõ loquitur de Mediatore, sed de Mandatore, & Mãdatario tantùm, sequitur perneceſsè, quòd *Pragm.* non poterit habere locum, nisi quandò Mandator suo proprio ore, & immediatè alloquutus est Mandatarium, dando ei mãdatum de occidendo mediante pecunia soluta, aut promissa, ergò quotiescumq; committitur assassinium in casu *Pragm.* cũ interuẽtu Mediatoris, *Pragm.* non potest habere locũ respectu Principalis mãdantis, quia non põt dici Mandãs in casu *Pragm.* dùm ipse nõ dedit mãdatũ immediatè suo proprio ore, quia non est casus *Pragm.* nec etiàm habebit locum respectu Principalis mandatarij percussoris eadẽ ratione, quia Mandans, & Mandatarius sunt correlatiui, & non dato Mandante, non põt
28 dari Mandatarius, nam destructo vno ex correlatiuis, destruitur aliud, & sic remoto vno, remouetur aliud, *l.* 1. *C. de cupress. lib.* 11. *l. fi. ff. de accept. & in l. fi. C. de inq. viduit. toll.* latè *Euerard. loco* 76. *à correlatiuis*, latiùs *Farin. cons.* 85. *num.* 74. & fusiùs *Decia. lib.* 9. *c.* 3. *in princ.* loquens in specie de Mandante, & Mandatario, & *num.* 3. infert, quòd quotiescumquè vnus non potest dici assassinus, nec etiàm alter.

Et quemadmodùm non potest dici Mandãs, nisi immediatè suo ore det mandatum Mandatario, ità nõ potest dici Mandatarius, nisi qui immediatè suis proprijs auribus suscipiat mandatum ab ore Mandantis, nequaquàm po-

Digitized by Google

potest habere locũ in Mediatore, quia de eo non loquitur *Pragm.* ergò nemo ex prædictis delinquentibus includeretur in *Pragm.* & sic in totũ cessaret *Pragm.* in hoc casu, nè igitur in casu nostro *Pragm.* reddatur eluſoria, imminò comprehendet etiàm Mediatorem.

His tamèn non obstantibus contrarium fuit decisum per S.C. ad relationem M.C.V. sub die 24. Septemb. 1615. in causa Minichelli Camugli inquisiti de lethali vulnere illato mediante pecunia in personam Francisci Morales per Petrum Paulum Dauid Mandatarium ex mandato ad occidendum ei dato per Iulium Rummum mediãte dicto Minichello Camuglio, qui fuit Mediator inter Iulium Mandantem, & Petrum Paulum Mandatarium, vt in Banca Danielis Actuarij M. C. V. confirmando decretum M.C.V. quæ habuit pro vero, quòd *Pragm.* quæ loquitur de Mandatore, & Mandatario, non comprehendat Mediatorem, & propterea decreuerat, quòd supersederetur in foriudicatione dicti Minichelli Mediatoris; sed respectu Petri Pauli Mãdatarij eodem decreto fuit dictum, quòd procederetur ad foriudicationem, & ad rationes ex aduerso ponderatas fuit replicatum.

Quòad primam, quòd Mandans
29 propriè dicitur, qui sui tantùm gratia, & ad sui commodum mandat, vt pro regula tradit *Decian. tract. crim. lib. 9. c. 31. in princ.* & in statutis præsertim pœnalibus, & correctorijs verba sunt propriè interpretanda, neque obstat *tex. in d. l. 2. ff. mand.* nàm ille *tex.* procedit, quotiescumque mando tibi nomine meo proprio, licèt in gratiam, seù commodum, aut causam alterius: secus si non mando nomine meo proprio, nec in causam meam, sed nomine alieno, & in causam alienam, nàm tunc ego non teneor mandati, quia non fuit cõtemplata persona mea, sed alterius, prout resoluit *Bart. in l. procurator, qui pro euictione ff. de procur. idem Bar. Bal. Ang. & alij in l. si pupilli §. 1. ff. de neg. gest. Socci. Sen. cons. 154. volu. 2. Natt. cons. 641. nu. 1. vol. 4. Rip. in l. 4. in princ. nu. 10. ff. de re iud. Siluan. cons. 3. Boer. dec. 80. Laur. decis. Auenion. 76. Cabal. millel. 275.* & apertè probatur in *l. 1. ff. mand.* vbi dicitur, quòd con-
30 trahitur mandatum etiàm per Nuncium, & tamèn Nuncius non obligatur, quia non mandat nomine suo, sed Domini, & apertiùs in *l. si ego*, vbi specificè *glo. ff. quod vi, aut clam*, & doctrina *Bal. Ang. de malef. Hip. de Mars.* & aliorum benè procedit, vt secundò mandans teneatur eadem pœna, qua primus mandans, quia tamquàm particeps delicti appensati, & animo deliberato patrati tenetur eadem pœna, proùt omnes agentes, & consentientes paritèr tenentur, & etiàm in hoc casu hic Mediator tamquàm particeps, conscius, & tractator delicti tenebitur eadem pœna, qua Principalis mandans, sed ea, quæ est imposita de iure communi, nõ tamèn pœna mortis ampliata per *Pragm.* cùm non sit specificè nominatus in *Pragm.*

Quò verò ad secũdam fuit dictum, quòd quicquid sit de iure communi obseruatum in alijs Prouincijs, tamèn
31 certum est, q; in hoc Regno fuit vsufrequẽtiori recepta illa mitior opinio, vt *I.* etiàm in crimine assassinij non puniretur conatus pœna mortis, etiàm si fuisset deuẽtum ad actum proximum, nisi secuuto effectu mortis, vt constat ex eodem *Gram.* qui *dec. 2. nu. 25.* attestatur, ità pluries fuisse iudicatũ per M.C.V. eo existẽte ibi Iudice per annos ferè 30. & re vera ità etiàm post tempora *Gram.* vsq; ad tempus editæ *Pragm.* cui dedit causam hæc obseruantia, non autèm diuersitas opinionum, qua obseruantia sic indubitata existente non poterat difficultari, quia

Pragm.

Digitized by Google

Pragm. esset correctoria iuris communis in hoc Regno obseruati, & simul pœnalis, & exorbitãs, dùm auget pœnam de iure communi, ex traditis per *Syl. Nupt. lib. 5. num. 64. & seq.*

Quoàd tertiam fuit replicatum, quòd secundùm opinionem in Regno
32 receptam verius est, quòd etiàm si sit expressa ratio in lege correctoria, & pœnali, nunquàm est licita extẽsio, vt eõstat ex *Affl. dec. 21. n. 5. & decis. vlt. num. 17.* latissimè *Campan. in cap. Reg. ad hoc num.* mihi 144. *vers. & ex hoc subintratur, Euerar. in loco 35. à ratione legis larga ad extensionem ipsius legis cap.* mihi 119. *à ter. in paruis, vers. item scias, quòd id, quod dixi*, nec vim facit,
33 quòd *Pragm.* tendat in fauorem Reipublicæ, cuius interest, nè delicta remaneant impunita, nàm contrarium verius esse demonstrat *Sarmien. select. interpr. lib. 1. c. 12. per tot.* & si hæc ratio esset attendenda, sequeretur, quòd omnia statuta pœnalia, quæ coercent delicta, essent fauorabilia, quia cõcernunt publicam vtilitatem, & per consequens extendenda, quod non est dicendum, vt benè ponderat *Farin. cõs. 27. nu. 7.*

Quò verò ad quartam, & vltimam rationem fuit consideratum, quòd illa
34 ratio vera est, & indubitatè procedit, quandò pro delicto in statuto non cõprehenso non esset imposita aliqua pœna de iure communi, sed quotiescumque adest pœna de iure communi, tunc cessat illa ratio, quia delictum non remanet impunitum, sed omissa pœna statutaria est imponenda pœna de iure communi, ità post *Imol.* tradit *Socc. in cap. vt famæ num.* mihi 99. *& seq. vers. quæ opinio est vera secundum Ioan. de Imol. extra de sent. excomm.* & sequitur idem *Villagut. ibidem nu. 198* optimè *Thob. Non. cons. 95. nu. 9.* post *Bart. in l. 2. §. exercitum ff. de his, qui not. infam. Curt. Iun. in l. 2. nu. 70. C. de eden.* & ità delictum non remanet impunitum, & *Pragm.* consequetur effectum suum quòad Principalem Mandantem, & Mandatarium percussorem, qui est propriè casus ipsius; nàm illa consideratio, quòd mandatum nõ
35 potest contrahi, nisi Mandãs proprio ore loquatur cum Mandatario, nõ est vera de iure, quia mandatum contrahitur etiàm per Nuncium, vel epistolam, nulla intercedente alloquutione inter Mandãtem, & Mandatarium, vt est *tex.* expressus *in l. 1. ff. mand.* & propterea nõ est mirum, si in casu *Pragm.* contrahitur mandatum per Mediatorem, licèt Mandãs, & Mandatarius ad inuicem non colloquãtur: Decretum S. C. est in processu M. C. V. & penès Secretarium S. C. Sed hoc intelligas esse verum, quandò hic Mediator non susceperit mandatum occidendi per se-
36 metipsum, nisi vt fungeretur ministerio simplicis Mediatoris ad inueniendum alium Assassinum Mandatarium; nàm si susceperisset mãdatum exequẽdum per se ipsum, licèt ipse postea alij cõmittat exequutionõm, tũc fortassè ipse principaliter comprehenderetur sub hac *Pragm.* iuxtà *text. in l. si ego ff. quod vi, aut clam*, & pro decisione cõferunt tradita per *Carol. de Graff. eff. 1. clericatus num. 708.* dùm ait, quòd in assassinio pecunia debet Sicario dari, vt homicidium faciat, non alij proditoriè cooperãti, & hæc decisio dedit causam *Pragm.* editæ die 19. Augusti 1621. per quam fuit ampliata dispositio huius *Pragm.* ad omnes, & quoscuis Mediatores quomodolibèt interuenientes, & cooperantes in Assassinio, & nunc est collocata sub *tit. de assassin. Pragm. 2.*

SVMMARIVM.

1 *Terminus ad appellandum à quo dies currat.*

2 *Appellans ab actu intimationis constituitur in mora.*

Nec

Digitized by Google

Nec sufficit simplex scientia, nu. 3.

4 *Fisci Procuratori in causis criminalibus qui actus intimari sint in vsu.*

5 *Recursum petendi tempus, quod competit Regio Fisco, regulatur à temporibus appellationum.*

ARGVMENTVM.

Recursus competens Fisco infrà quæ tempora restringatur.

DECISIO XVI.

1 TErminus ad appellandum nõ currit à die sentẽtiæ, sed à die scientiæ, *glo. in auth. hodie C. de appell.* & in *auth. de appell. & infrà quæ temp.* in fine princ. & vbique *DD.* omnes *cap. concertationi de appell. in 6.*

Verùm ad constituendum appellãtem in mora non sufficit quælibet scientia, nisi ea, quæ specificè habetur per actum intimationis, ità declarant infrascripti DD.

2 *Ang. Perus. in l. à sententia §. si quis in princ. ff. de appell.*
Feli. in cap. quoàd consultationem num. 22. extrà de sent. & re iud.
Dec. cons. 34. nu. 3.
Anchar. cons. 372. in fin. vers. circà tertium.
Natta cons. 162. nu. 33. & cons. 51. post nu. 1.
Capy. dec. 139. nu. 4.
Ceph. cons. 241. num. 35. lib. 2.
Rolan. cons. 100. nu. 148. vol. 4.
Mandell. cons. 609. nu. 5. vol. 4.
Cacher. dec. 142. nu. 35. & 36.
Gratian. decis. Marchiæ 111. vbi latè.
Barz. decis. Bonon. 153. per tot.
Ruginell. de appell. §. 4. c. 1. nu. 33. cum seqq. latissimè.
Vrsill. ad Affl. deci. 344. num. 1. in fi.
Regens Tapia in Const. appellationum tempora, quam collocauit in *3. lib. Iuris Regni*, sub *rubr. de appell.*
Muscat. lib. 2. suæ prax. ciuil. p. 1. in glo. Potest, post *num. 2. & num. 7.*
Intrigl. sing. 34.
Tartagl. in prax. ciuil. M. C. V. cap. 6. propè prin. *vers. & ideò scias, quòd lata sententia.*
Iodoch. Damhouder. prax. ciuil. c. 237. n. 2. in fi. qui loco intimationis vtitur verbo *insinuationis.*

Ratio est, quia quandò notitia alicuius actus non requiritur solùm, vt quis illum actum sciat, sed etiàm, vt ex illa scientia constituatur sciens in mora, vel obligetur ad aliquid sciẽti præiudiciale, tunc non quælibet scientia sufficit, sed requiritur specifica intimatio etiàm si aliundè sciat, ità resoluit *Bart. in l. denunciasse §. 1. num. 2. vers. quandòq; requiritur ff. de adul. Felyn. iu cap. cùm contingat num. 6.* per tot. *extrà de rescript.* vbi pulchrè declarat, & infert ad scientiam venditoris de lite mota contra emptorem, vt non sufficiat quælibet scientia, sed re-
3 quiratur specifica denunciatio. Quò fit, vt cùm scientia sententiæ, seù decreti contra aliquem interpositi non solùm requiratur, vt sciat, sed etiàm vt valeat infrà decem dies appellare, vel constituatur in mora ad appellãdum, quod esset sciẽti præiudiciale, omninò sequitur, vt nõ sufficiat quælibet scientia; sed interuenire debeat formalis intimatio sentẽtiæ, vel decreti, ẽt si aliũdè sciat. Et propterea habita hac opinione pro vera *in Pragm. 28. capitum* edita sub die 11. Maij 1612. quæ est 4. sub *rubr. de dilationib.* quatènus in *cap.* 18. statuitur terminus dierum sex ad proponẽdum nullitates aduersus decreta S. C. fuit expressè declaratum, quòd terminus prædictus cõputaretur à die intimationis ipsius decreti.

Attamèn quia in M. C. V. causarum criminalium inoleuit stilus inue-
4 teratissimus, quòd decreta, scripturæ, & acta quæcumque non intimantur

Digitized by Google

Procuratori Fiscali, nisi citatio ad testes tantùm, vt compareat ad videndum iuramẽta testium descriptorum, de quo antiquissimo stilo cõstabat per inspectionem ocularem processuum antiquorum, vltrà assertionem omniũ Scribarum fiscalium; hoc stilo actencto sub die 13. Octobr. 1621. in causa Regij Fisci cum Bernardino, seù Mentino Mastrillo fuit iudicatum per Sacrum Consilium in Collaterale Consilio ad relationem M.C.V. tempora non largiri Regio Fisco ad petendum recursum aduersus decretum latum per ipsam M.C. sub die . . . . . quòd gratia cõcessa dicto Bernardino de proditorijs homicidijs, de quibus fuerat inquisitus, esset valida.

Et hoc eodem die in eadem causa fuit habitus pro absoluto articulus aliàs similitèr in Collaterali Consilio decisus in causa Ioa. Vincentij Sebastiani sub die 14. Octobr. 1620. vt .s. tempora petendi recursum per Regium Fiscum regulẽtur à temporibus
5 appellationum, & reclamationum, vt .s. in decretis Iudicum inferiorum, à quorum sententijs, & decretis nõ admictitur appellatio nisi infrà decem dies, nec etiàm admictatur recursus vltrà, seù post decem dies; In decretis verò, & sentẽtijs Iudicum maiorũ, à quibus admictitur reclamatio, seù supplicatio etiàm vltrà decem dies, & vsque ad biennium admictatur recursus Fisco similitèr infrà bienniũ; & ideò in illa causa Sebastiani, in qua petebatur recursus per Fiscũ, quia agebatur de decreto lato à Iudicibus maioribus delegatis, fuit admissus Regio Fisco recursus post decem dies, infrà tamèn biennium; in hac verò causa, in qua agitur de decreto M.C. & sic Iudice inferiore non fuit admissus recursus post decem dies, infrà quos poterat appellare. Actuar. M. C. . .

SVMMARIVM.

1 *Commercium emendi, & vendendi res ad Annonam pertinentes cur Potentioribus prohibeatur.*
Aequiparatur vsurariæ prauitati. nu. 6.

2 *Dardanarij in iure qui dicantur, & eorum pœna.*
Contra eos potest ex officio inquiri, nu. 3.
Et absque alia informatione procedi etiam ad carcerationem, nu. 5.

4 *Principis, ratione publicæ vtilitatis, quàm lata sit potestas.*
Eius Epicheia, & quoùsque extendatur, num. 7.

ARGVMENTVM.

Dardanarij qui dicantur, & quatènus sint coercendi, nè ex eorum commercijs emendi, & vendendi fruges Annona carior reddatur.

DECISIO XVII.

1 COmmercium emendi, & vendendi res ad Annonam pertinentes vti nudum, & simplex mercimonium solùm de per se est prohibitum Ditioribus, & Potentioribus ea sola ratione, vt inter plebeios, & negotiatores faciliùs sit cõmercium, & sic vilior Annona reddatur, *l. 3.* & ibi DD. omnes *C. de commerc. & mercat.*

Quòd si inter Mercatores huius
2 generis aliqui sint, qui totam Annonam, quæ in Prouincia reperitur, coemant, vt ipsi soli posteà vẽdant pretio, quo voluerint, hi qui Dardanarij nuncupantur à Iurisconsul., inter cœteras pœnas, quas patiuntur, debent hac nego-

Digitized by Google

negotiationē interdici, *l. Annonam 3. ff. de extraord. crim.*

Contra hos potest ex officiò pro-
3 cedi ex solo rumore populi, etiàm si nulla præcedant indicia, vbi sola Reipublicæ bona gubernatio id exposcit, *Azeued. lib. 5. Recop. tit. 14. l. 2. num. 9.*

Id, quod absq; vllo scrupulo procedit in Iudicibus ordinarijs, ergò multò faciliùs cōcedendum est Principi, & ei, qui Principem repræsentat;
4 nàm in omnibus casibus, in quibus versatur ratio publicæ vtilitatis, quæ sola iusta causa in Principe consideratur, nullo iuris, aut iudiciarij processus ordine seruato secundùm suam propriam cōscientiam, quam ex sola probabili suspitione potest informare, omissis omnibus actitatis, potest à sua Prouincia expellere homines malæ vitæ, & famæ, & criminosos pro quieto, & pacifico Reipublicæ statu, aut si alio quouis modo Rempublicam perturbent, vt communiter admittunt DD. omnes relati à *Mastril. de Magistr. lib. 3. c. 4. nu. 3. 4. 40. 135. & 227.* Ergò multò faciliùs poterit hos Dardanarios coercere, & prohibere huiusmodi cōmercijs emēdi, & vendendi, nè morbus hic, qui tā violenter Rempublicam huius Regni inuasit, vlteriùs serpiat, attento maximè tàm vehementis, & vulgaris famæ proloquio vbique apud omnes vigēte, & alijs probabilibus argumentis
5 vndique confluentibus; licèt non in figura iudicij, ex quibus etiàm ad carcerationem procedi potest, nulla in scriptis informatione præcedente, vt eruditè demonstrat *Regens de Ponte de Potest. a. Proreg. tit. 1. in princ. num. 18. & 19.*

Sufficiat pro exemplo illud, quod traditum est apud *Aristot. lib. 11 Polit. c. 7.* reassumptum à *Bouad. lib. 3. Polit. c. 4. num. 54.* circà med. etiam Dionysium Syracusanum alioquin impijssimum Tyrannum hanc tamen tyrannidem in suo Regno nō admisisse, imò hoc crimen adeò exosum habuisse, vt Mercatorem, qui omne ferrum à Ferrarijs coemerat, vt ipse solus alijs venderet, expulerit à toto suo Siciliæ Regno.

His addo, quòd hoc negotiationis,
6 seù potiùs fœneris genus adeò fœdū, immane, & damnosum Reipublicę reputatur, vt valdè proximum vsurariæ prauitati habeatur à Summo Pontifice in *cap. fin. extrà de vsur.* & à *Post. Imol. cons. 30. & 73.* & propterea ij, qui publicè hæc mercimonia exercēt, eisdem pœnis astringi debent, quibus vsurarij manifesti, respectu quorū ea est à Summo Pontifice pęna comminata, vt ab omnibus Terris, in quibus habitant, per eorum Dominos expellantur, *cap. vnic. de vsur. in 6.*

Quòd si contemplabimur etiàm il-
7 lam Epicheiam, qua vti solent, & debent Principes supremi in similibus casibus, qui pro communi bono requirunt cęlerem prouisionem, iuxtà communem DD. opinionem etiàm Theologorum, quos refert *Sayr. in sua Clau. Reg. lib. 12. c. 8. nu. 24. cum seqq. & c. 9. n. 6.* Resolutio hęc remanet pōnitùs indubitata sine omni scrupulo.

Et ex his in consessu quinque Ministrorum Togatorum cōgregatorum coram Illustriss. & Reuerendiss. Dño Cardinali Zapata tunc in hoc Regno Locumtenente Generali fuit vnanimi cōsensu votatum, & deliberatum,
1 quòd sex Mercatores hoc negotiationis genus exercentes in diuersis Prouincijs huius Regni, quorum tres erāt Regnicolę, tres verò alienigenæ, publicè ab hoc Regno ejicerentur sub perpetua prohibitione, ne ampliùs redirent. Sed quia illi secretò de eiusdem ordine admoniti de hac deliberatione destiterunt omninò ab hac negotiatione, imò omnes fruges ab vnoquoque ipsorum coemptas, & coacer uatas resignauerunt in manibus ipsius

Digitized by Google

Illustriss. Domini, nulla prorsus retẽta quantitate ẽt pro vsu proprio, & suæ familiæ, fuit supersessum in executione, & vnicuique ipsorum fuit solutum pretium erogatum in earum emptione.

Libuit hæc pauca adnotare, vt in futurum deseruiant Posteritati pro exemplo, & medela ad arcendam ab hoc Regno hanc Pestem, quæ tàm tenacitèr illud inuasit, & quotannis non cessat inuadere.

SVMMARIVM.

1 *Termino concesso, si ab eo reclamatur, succumbens in reclamatione, succumbit etiam in cursu termini, & num. 5.*

2 *Actiones cùm non possint simul cumulari, vna mota, non currit tempus in alia.*
Quod intellige, vt nu. 6.

3 *Tempus ad probandum non currit, si per aliquam discussionem suspendatur.*
Quandò impedimentum sit à Iudice, vel ab Aduersario, & non per eiusdẽmet Partis clamiam. vt nu. 7.

4 *Ordo si inter plura est seruandus; prior dilatio non facit currere secundam.*

ARGVMENTVM.

Terminus dierum triginta ad petendum primum beneficium post publicationem factam, & aliorum dierum triginta ad petendum secundum post elapsum primum, statutus à Prag. 16. de ord. Iudic. an *currat pendente reclamatione interposita à decreto publicationis, si in ea pars reclamans succubuerit.*

DECISIO XVIII.

IN causa vertente in S. C. inter hæredes Pauli de Monica, & Hospitale Santissimi Nominis Domini Ciuitatis Cauæ fuit datus terminus ad probandum meliorationes, quas dictum sacrum Hospitale allegauit fecisse in domibus, quæ remanserunt post mortem quon. D. Syluestri de Monica, & dictũ Hospitale vti hęres dicti *D.* Syluestri fuit condemnatum ad illas relaxandum, refectis, & solutis priùs meliorationibus in eis factis per dictum D. Siluestrum, & in termino prædicto fuerant citati testes pro parte Hospitalis, & facta publicatio a Mense Augusti 1621. & in eodem decreto per causæ Commissarium fuit prouisum, quòd infra alios decem dies Hospitale potuisset examinare testes in termino citatos. Ab hoc decreto reclamauit Hospitale, & demùm de mense Aprilis 1622. facto verbo in S.C. fuit confirmatum decretum causæ Commissarij, & sic publicatio facta firma remansit, sed Hospitale petijt primum beneficium ad pinguius probandum: Ex aduerso replicabatur, tempora amplius non largiri ad petendum prim ũ, nec secundum beneficium, attenta dispositione *Regiæ Pragm. 16. de ordine iudiciorum*, stante lapsu septẽ mensium a die factæ publicationis, cuius cursũ licèt Hospitale procurasset impedire per reclamationem interpositam ab
1 illo decreto, tamèn dùm succubuit in reclamatione, censetur succubuisse ẽt in cursu termini *ex reg. l. contra maiores C. de inoff. test. Præs. de Franch. decis. 327. nu. 3. & 4.*

Pro parte Hospitalis replicabatur, hanc Regulam posse opitulari Parti quòad illos decem dies concessos ad examinari faciendum testes in termino citatos, vt. s. intelligantur cucurrisse non obstante impedimento reclamationis, quippè qui concernunt eũdem

Digitized by Google

dem terminum, at respectu primi beneficij, qui est alius terminus, regula illa non procedit.

Primò, quia quotiescùmque actio-
2 nes non possunt simul cumulari, vna mota non currit tempus in alia, ad eũdem *text. in l. contra maiores C. de inoff. test.* & certum est, quòd primus terminus non potest cumulari cum primo beneficio, quia sunt diuersi, & separati termini, & ad hoc vt possit peti primũ beneficium, necesse est, vt labatur primus terminus, imò *Paris.* ad *Bar. in d.l.*
3 notat, quòd pendente disputatione an capitula sint admittenda, vel positionibus respondendum, nũquàm currit tempus statutum ad probandum, allegat *Alexand. Cur. & alios, & Bald. ibid. num. 2.* dicit, quòd quandò sunt iura, quæ non patiuntur concursum, aut sunt iura principalia, proùt sunt termini, vnum non præiudicat alteri in casu *d.l. contra maiores*, faciuntq; notata per eumdem in *l. qui testamento* 40. aliàs 37. *ff. de excus. tut. nu. 4.*

Secundò ponderatur ratio adducta per eumdem *Bald. in l. quandiù* 68.
4 aliàs 69. *in fin. ff. de acquir. hæred.* quòd quandò inter plura adest ordo, dilatio pendens in primo non facit currere terminum in secundo, in casu quandò statuto termino, & eo pendente aliquod impedimentum interponitur, quo pendẽte labitur dilatio, & ait esse dictum *Specul.*

Attamèn sub die 16. Aprilis 1622. facta per Me relatione in S. C. cum interuentu DD. Præsid. S.C. & Regiorum Consiliariorum Aloysij Valcarcel, Didaci Salinas, & Aloysij Nicuesæ iudicauimus contrarium, nempè elapsum fuisse tempus petendi primum, & secundum beneficium, iuxtà
5 formam prędictæ *Pragm.* nàm cùm primùm succubuit Hospitale in reclamatione interposita à decreto publicationis, publicatio remansit firma, & proindè statim produxit effectum suũ, nedùm quòad illos decem dies in eodem decreto expressos, sed etiã quòad terminum petendi primum, & secundum beneficium, tanquàm consequutiuum ad ipsum actum publicationis ex mæra iuris dispositione absque vllo facto hominis, ex solemni doctrina *Bar. in l. 2. §. non solùm ff. ad Tertul.* vbi ponit casum in termino 30. dierũ dato alicui ad comparendum, videlicèt, decem pro primo, decem pro secũdo, & decem pro tertio peremptorio, & in primo termino comparuit constituendo Procuratorem, sed de validitate procuratorij litigatur, adeò quòd transeunt illi 30. dies, & demùm pronunciatur procuratorium inualidum, & non legitimum, & dicit, quòd erũt elapsi etiam reliqui duo termini, si principali potest imputari culpa in constitutione Procuratoris, quæ doctrina tangit ad viuum hunc casum no strum.

Nec doctrinæ ex aduerso allegatæ
6 vllam afferre possunt dubitationem, nàm quòad primum motiuũ de actionibus diuersis, quæ non possunt simul cõcurrere, vt terminus respectu vnius non currat respectu alterius, verum est in concursu vtriusque, non autèm quandò terminus vnius consideratur cõsequutiuus post terminum alterius iam elapsum, proùt est in hoc casu, in quo non admittimus cursum primi beneficij, nisi post lapsum primi termini ex publicatione iàm facta, nec cursum secundi beneficij, nisi post cursum primi beneficij, & eodem modo respondetur ad secundum motiuum ex doctrina *Bal. in l. quandiù ff. de acquir. hæred.* non enim dicitur pendere dilatio in primo termino, dùm ex publicatione facta, & legitimè facta, vt per decretum S.C. fuit iudicatum, ille primus terminus non dùm pendebat.

Præterea *Bal.* loquitur quandò im-
7 pedimentum est datum à Iudice, vel ab Aduersario, quo casu non est imputandum

Digitized by Google

tandum alteri Parti, quæ ex parte sua adimpleuit in termino quicquid potuit, iuxtà tradita per *Bald. in l. fin. in fi. per illum tex. in fi. C. de adult. Affl. dec. 50. & DD. omnes in l. quibus diebus in princ. ff. de condi. & demonstr.* secus est in casu præsenti, vbi impedimentum fuit datum ab ipsamet parte per calumnioſam reclamationem interpositam, quæ propterea sibi opitulari non debebat, iuxtà *tex. in d. l. fi. in fin. verb. C. de adult. & in d. l. quibus diebus in prin.* Actuar. est Anellus de Mondellis.

SVMMARIVM.

1 *Clericatum alleganti datur terminus ad probandum, & super eo recognoscitur.*
2 *Clericus fideiubens pro laico etiam coram Iudice laico validè obligatur. Et ratio validæ obligationis expenditur, nu. 13.*
3 *Fideiussor laicus fideiubens pro clerico potest conueniri coram Iudice laico.*
4 *Principalis obligatio si irritatur, nec accessoria fideiussio tenet.*
5 *Laicus pro clerico in Curia sæculari non obligatur, nisi principaliter.*
6 *Expromissor qui dicatur.*
7 *Fideiubentis pro clerico in Curia sæculari nulla est obligatio, nec per quamlibet adiectionem conualidatur. An sit idem in fideiussione contractus, & fideiussione iudicij, num. 8.*
9 *Obligatio præter legem, & cõtra legem diuersum pariunt effectum circa accessoria.*
10 *Principalis obligatio si inualidatur, nec accedens fideiussio tenet, quàmuis cum clausula insolidum obligationis.*
11 *Fideinssio iudicij exponitur.*
12 *Fideiussio de exhibendo penès acta non præstatur nisi in iudicio.*
14 *Curator validè obligatur pro re à minore alienata: quàmuis nulla sit minoris obligatio.*
15 *Fideiussor non obligatur in duriorem causam.*
16 *Clericus in iure reputatur difficilis ad conueniendum.*
17 *Fideiubens per errorem facti, liberatur ab obligatione.*

ARGVMENTVM.

Fideiussor Clerici conuenti in iudicio coram Iudice sæculari an validè obligetur, ità vt teneatur adimplere contenta in fideiussione.

DECISIO XIX.

FVit introducta causa in S.C. ad relationem M.C.V. inter Antonium Ramagliam Actorem, & Boetium Gabrielem conuentum vti fideiussorem Petri Antonij Lauista, in qua disputabatur, An prædictus Boetius, qui fideiusserat in M. C. de præsentando dictum Petrum Antonium vti laicum, & de exhibendo quasdam apocas originales penès ipsum Petrum Antonium existentes etiàm suo proprio priuato, & principali nomine, & insolidum cum dicto Petro Antonio principali, qui se obligauerat vti laicus penès acta ipsius M. C. dùm posteà Petrus Antonius principalis allegauit clericatum, & petebat remissionem causæ ad suum Iudicem Ecclesiasticum, potuisset dictus Boetius fideiussor laicus conueniri in Magna Curia ad obseruantiam dictæ suæ fideiussionis, non obstante clericatu prætenso per Principalem; M. C. iudicauerat pro Actore compellendo fideiussorem ad exhibendum apocas,
1 non obstante quòd respectu Principalis dedisset terminum super clericatu allegato seruata forma Rituum 65. & 235. At S.C. dubitando contra decretum M. C. decreuit, esse expectan-

Digitized by Google

ctandum exitum clericatus allegati per Principalem, quia si ille clericatus excluderetur, cessabat exceptio allegata per fideiussorẽ, sed quandò clericatus Principalis admicteretur, tunc discuti poterat articulus, An laicus fideiubens pro clerico in foro sęculari remaneret obligatus, nec ne? & ideò interposuit decretum cõfirmando decretum M.C. quòad dationem termini super clericatu Principalis, verùm interim debere supersederi contra fideiussorem.

Ab hoc decreto reclamauit Actor, & facta iterum relatione per M.C.V. dicebat Actor, quòd nullo modo poterat dubitari, quin fideiussor esset validè obligatus pro clerico etiàm corã Iudice laico, quemadmodùm non po-
2 test negari, quòd clericus fideiubens pro laico etiàm coràm Iudice laico, remaneat validè obligatus, ità vt pro dicta fideiussione possit conueniri, si nõ coram eodem Iudice laico, tamèn coràm suo Episcopo, vt plenè post *Ioan. & Rayn.* probat *Alber. in l.1.num.2.* in fi. *vers. vndè si clericus*, & iterum *num.5. ff. si quis in ius voc. non ierit*, vbi idem pro absoluto admicit *Bar. num.2. vers. & ideò si clericus, Ang. num.4.* propè fi. *vers. item hæc lex*, *Ias. num.10. Iacobin. num.8. Orosc. num.5. Surd. cons. 396. nu.23. vol.3.* ergò eodem modo, imò multò fortius remanebit obligatus laicus, qui in foro suo sæculari fideiubet pro clerico; & propterea frustrà expectabatur exitus clericatus prædicti, nec interim erat supersedendum contra fideiussorem laicum.

Prætereà hanc quæstionem format *Specul. in rubr. de compet. Iud. adit. §. 1. nu. 26. vers. sed pone*, & post disputatũ
3 articulum ad partes, concludit, quòd fideiussor laicus poterit conueniri coram Iudice laico, & cum *Specul.* videtur conuenire *Bal. in l.1. in fi. C. de priuileg. dotis*, *Roman. sing. 633.* incip. *Nùmquid fideiuss. & Hippol.* ferè per eadem formalia verba in *rubr. ff. de fideiuss. nu.311. Guid. Pap. dec.562. nu.6* & hanc opinionem defendit *Borrell. cons.11.*

Attamèn idem *Alber. in d.l.1. nu.6. vers. sed quid è cõtra ff. si quis in ius voc. non ier.* videtur tenere contrariũ in laico fideiubente pro clerico in foro sęculari; nàm inquit, q; si laicus pro clerico fideiubet de illum præsentando coram Iudice sęculari sub certa pœ-
4 na, hæc promissio non tenet, nec obligat fideiussorẽ, quia si non tenet principale, nec etiàm tenet accessorium, per *tex. in l. si seruus, & l. quotiès ff. si quis caut. & l. cùm lex ff. de fideiuss.* Est enim expressè prohibitum in iure, vt clerici non possint conueniri coràm Iudice sęculari, *auth. Statuimus C. de*
1 *epis. & cler.* & ideò subdit, Cautela erit, vt laicus promictat sub pęna principalitèr, se curaturum, & facturum, quòd clericus se præsẽtet corã Iudice sęculari, & ità testatur sæpè fieri se vi-
5 disse: & re vera ità Nos quoquè practicamus, dùm fideiussiones præstandas per clericos in nostris Tribunalibus sæcularibus, quas nõ admictimus, nisi per viã expromissionis, est enim *Ritus* expressus *M.C.V.194.* qui ponit formam huius expromissionis in ipso *tex. & Carau. in Rit.200. num.3.*
6 assignat rationem. Expromissor nãq, dicitur, qui pro non obligato promictit, *l. si quis accepto ff. de cond. ob caus. l. eleganter* §. *seruos ff. de dol. l. aliquandò ff. ad Vellei. l. qui libertinos ff. de oper. liber.* faciendo propriam alienam obligationem, *Crauett. cons.272. num.13. Pancirol. cons.41. num.24. & 36. Hering. de fideiuss. c.27. num.84. Ernest. Cothman. resp.77. nu.5. lib.2.*

Hanc eamdem opinionem videtur amplexus *Petr. Iac. Aurelian. in sua practic. rubr. 63. de caus. ex quib. vass. quant. est de iure scripto, num. 123. vers. item fideiussores*, Henric. Bouer.

Digitized by Google

Bouer. singular. incipien. *cautio, & fideiussio num.* 7. vbi expressè dicit,
7 quòd fideiussor datus per clericum in iudicio sęculari conuentum non obligatur: imò subdit, quòd nec conualidatur talis inualida fideiussio per quācumque adiectionem, argum. *l. Seius, & Agerius ff. ad leg. falc.* & per omnia sequitur *Hering. de fideiuss. c.* 14. *num.* 18. & 19. & eamdem opinionem vti verissimam amplexus est *Præs. de Franchis dec.* 400. *num.* 8. in qua ità fuit decisum, dùm Principalis sè obligauerat vt laicus in M. C. & dederat fideiussorem laicum de soluendo quicquid fuisset iudicatum, qui etiàm se obligauerat suo proprio, & principali nomine, & insolidum, & postea repertum fuit, Principalem esse clericum, & sic est propriè casus noster. Sed hęc opinionum diuersitas videbatur facili negotio concilianda fœdere distinctionis, vt. s. prima opinio affirmatiua
8 procedat in fideiussore contractus, secunda verò in fideiussore iudicij, ad quem fideiussorem sonant expressè verba *Alber. in d. l.* 1. *num.* 6. *vers. sed quid è contrà*, dùm format quæstionem in fideiussore de præsentando clericū coràm Iudice laico.

Ratio differentiæ inter vnum, & alterum casum est, quia in primo casu fideiussio contractus non comprehendit obligationem à lege prohibitam, quia clericus principalis, si non potest conueniri pro sua obligatione ex eo contractu coram Iudice laico, poterit tamèn conueniri coram suo Iudice ecclesiastico, & sic non est omninò inutilis obligatio Principalis, & per consequens nequè fideiussoris, quæ est accessoria, & in hoc casu loquitur *Affl. dec.* 206. *in princ.* licèt eam etiàm reputet dubitabilem *Præs. de Franch. d. decis.* 400. circà fin. *vers. vltrà quòd decisio.*

In secundo verò casu secus est, nàm continet obligationem prohibitam tā de iure ciuili per *auth. Statuimus C. de epis. & cler.* quàm de iure canonico per *cap. si diligenti de foro compet.* per quæ iura expressè prohibetur, nè clericus cogi possit ad standum iuri corā Iudice sęculari, & in hoc casu loquitur *Alber. in d. l.* 1. proùt insinuant illa verba *Alberici* post *num.* 6. ibi: *Iura*
9 *contraria non obstant, quia ibi erat præter legem, & tunc valet accessorium, licèt non valeat principale, hæc autèm cōtra legem, vbi non valet principale, nec accessorium*, & pro hac distinctione conuenit *glo. in verb. statu in l. defensiones C. de except. Bald. in l. cùm eorum C. de sent. & interl. omn. iud.* & secundùm hanc distinctionem in effectu post aliquam inuolutionem concludit *Muscatel. in prax. fideiuss. par.* 2. *q.* 9. *nu.* 34 *cum seqq.* & signantèr *num.* 41. nulla tamèn de prædictis facta mentione.

Nec huic distinctioni obstabit clausula in fideiussione adiecta, quòd Principalis, & Fideiussor velint teneri proprio, priuato, & principali nomine, & insolidum, & sic effecti sunt duo Rei debendi in solidum per *auth. hoc nisi C. de duob. reis.*

Nàm illa nullitas in obligatione re-
10 spectu Principalis destruit obligationem Fideiussoris, nedùm vti simplicis fideiussoris, sed etiàm vti in solidum obligati, vt optimè fundat *Præs. de Franch. d. dec.* 400. *num.* 6. 8. & 9. & ad id tendit illud dictum *Henri. Bouer. d. sing. in verb. cautio, & fideiussio*, quòd hæc fideiussio facta pro clerico principali obligato coràm Iudice laico non conualidatur per quamcumque adiectionem, proùt suprà meminimus.

Vis modò stat in decernendo, Ad quem ex duobus casibus noster casus applicetur? & ponderatis verbis obligationis, seù fideiussionis non potest negari, quòd est mœra fideiussio iu-
11 dicij, non autèm contractus; obligatur enim Principalis ipse ad se præsentandum

Digitized by Google

dum intus carceres M. C. & ad exhibendum penès acta eiusdem apocas originales penès se existentes, & ad maiorem cautelam dedit in fideiussorem dictum Boetium, qui etiàm vti principalis se obligauit insolidum ad omnia per eum promissa, & in hac forma obligationis exemplificāt fideiussionem iudicij *Alber.* & reliqui DD. vbi suprà.

Vltrà quòd dùm obligatio, & fideiussio est facta in iudicio vertēte inter Actorem, & Reum, & est stipulata penès acta eiusdem iudicij, nō potest negari, quin sit fideiussio iudicij, & non contractus, ex traditis per *Marescott. lib. 2. var. resol. c. 121. nu. 8.* post *Bart. in l. 1. ff. iudic. sol. Ruyn. cons. 98. num. 4. lib. 5. Surd. cons. 326. num. 25. & consil. 271. n. 39. & 46. lib. 2.* Idē pro absoluto admittit *Vivius dec. 210. nu. 2. lib. 2.* qui tradit regulam, quòd vbi fideiussor fideiubet penès acta iudicij, dicitur fideiussor iudicij. Tantò magis,
12 quia tumus in fideiussione de exhibendo penès acta, de qua loquitur *tex. in l. Celsus scribit §. item Celsus, vers. item si quis facultatem ff. ad exhiben. & l. si eo §. si post* in fi. *ff. eod.* quæ non præstatur, nisi in iudicio, *l. Iulianus scribit, §. si quis rem, vers. quantum autèm, l. si optione* cum *l. seq. §. 1. eod. tit. ad exhib.* & sic nullo quæsito colore potest negari, quin sit fideiussor iudicij, & successiuè casus noster versatur in fideiussore iudicij comprehenso in secundo casu distinctionis.

Quæ quidèm distinctio non potest impugnari sub prætextu, quòd si esset vera, sequeretur, vt in casu contrario, quandò scilicèt clericus fideiubet pro laico in iudicio coràm Iudice sæculari non esset valida eius obligatio facta coràm illo Iudice sæculari, & tamèn contrariū est verius ex doctrina *Alber.* cōmunitèr approbata in *d. l. 1. n. 5. ff. si quis in ius voc. non ier.* Nàm in prō-
13 ptu est ratio differētiæ, quæ emergit ex natura accessorij, quod sequitur naturā sui principalis, *l. cùm principalis ff. de reg. iur. l. cùm lex ff. de fideiuss. cap. accessorium de reg. iur. in 6.* & ideò quandò clericus se obligat principalitèr, & tamquàm principalis in iudicio sæculari, fideiussio laici est accessoria ad obligationem principalem clerici, & propterea non est mirum, si existente nulla obligatione principali respectu clerici, erit etiàm nulla accessoria respectu laici, & ex eadem ratione, quandò laicus se obligat principalitèr in iudicio sæculari, clericus verò fideiubet pro laico, tunc obligatio clerici est accessoria ad obligationem laici, & per consequens sequēdo naturā obligationis principalis laici, erit quoq; valida obligatio accessoria ipsius clerici, licèt clericus pro eo non possit cōueniri coràm Iudice laico, sed solùm coràm ecclesiastico.

Neque huic regulæ obstat *tex. in l. & si is C. de præd. minor.* vbi valet
14 obligatio Curatoris pro re minoris ab ipso alienata respectu propriæ obligationis ipsius Curatoris, licèt respectu minoris sit nulla. Nàm etiàm in eo *tex.* obligatio principalis respectu cōtractus alienationis est valida in damnum Curatoris alienantis, ità vt ipse contrauenire non possit secundum *Bal. in d. l. & si is nu. 1. vers. alij dicunt,* quem approbando sequitur *Crauet. de indēn. mulier. nu. 21.* & ideò consequēs est, vt sit etiàm valida obligatio accessoria respectu personæ, & pignorum ipsius Curatoris.

Sed dato, quòd casus noster versetur in primo casu supradictæ distinctionis, adhùc insurgit maior difficultas; nàm fideiussor laicus tempore suæ fideiussionis non habebat notitiam, quòd Principalis, pro quo fideiubebat, esset clericus, sed credebat fideiubere pro mero laico, quem tunc simplicitèr se gerebat Principalis, sed eo
15 postèa comperto clerico, vtique ipse fide-

Digitized by Google

fideiussor remaneret strictiùs obligatus, & sic in plus, quàm Principalis, quo casu casu certũ est, quòd fideiussio non tenet, ex regula *l. Græcè, §. illud, & l. fideiussor §. qui certo loco* cũ simil. *ff. de fideiuss.*

Quòd autèm remaneat strictiùs obligatus fideiussor in hoc casu, in prõptu est ex natura fideiussionis. Nã quilibet fideiubens non fideiubet animo donandi Principali quantitatem, pro qua fideiubet, sed potiùs animo non soluendi, fretus fide Principalis, quòd soluet de proprio absque incõmodo ipsius fideiussoris, aut saltèm animo recuperandi quantitatem fortè soluendam incontinenti ex eodem processu, & ex eadem sententia ex regula *text.* secundùm lecturam *Schyc. in l. cùm eorum C. de sent. & interl. omn. iud.* sed modò contra Principalem Clericum hæc facilis recuperatio ex eodem processu, & ex eadem senten-
16 tia coràm Iudice laico euanesceret; nàm oportet agere coràm Iudice ecclesiastico, quod solùm efficit, vt clericus reputetur in iure difficilis ad cõueniendum, secundum *Bal. in l. 1. in fi. C. de priuil. dot.* vbi alt, quòd laicus fideiussor clerici, si non obligatur in durior em causam, est tamèn facilior ad conueniendum, & ex hac facilitate idoneior; ergò saltèm in tempore remaneret fideiussor obligatus in plus, quàm Principalis, & quàm ipsa fideiussionis natura exposcebat, iuxtà *text. in d. l. Græcè, §. illud* in fi. vbi *glo. in verb. non obligabitur ff. de fideiuss.* & hãc difficultatem exactionis fummoperè cõsiderat *Iurisconsul. in l. si quis quempiam ff. si quis caut.*

Quod quidèm motiuum fortitèr stringit in hoc casu, in quo hic fideiussor tempore suæ fideiussionis non habebat vllam notitiam clericatus in personam sui Principalis postèa allegati; Nàm potest prætendere, quòd si sciuisset nullatènus fideiussisset pro eo, & sic ex tali ignorãtia præsumitur
17 etiàm abesse consensus à fideiussione facta pro clerico, qui reputabatur laicus, iuxtà *text.* expressum in *l. si quis* 38 & ibi *glo. in verb. erroris ff. de fideiuss.* & in *l. si Titius* 49. *§. huic similis*, & ibid. alia *glo. in verb. ætatis ff. eod. l. sed & si quis §. fin., vers. puto interesse ff. si quis caut.*

Vltrà quòd rationes superiùs adductæ in articulo principali circumscripta hac facti circumstantia, & à *Præs. de Franch.* ponderatæ in *d. dec.* 400. procedunt etiàm data scientia clericatus, & sic in hoc vltimo nõ est opus insistere,

Pars Actoris cognitis inter informandum his difficultatibus contra ipsum excitatis, censuit satiùs sibi esse supersedere cum effectu contra fideiussorem etiàm in reclamatione ab illo decreto S. C. & prosequi expeditionẽ causæ super clericatu debitoris principalis; & compilato processu, quia defecit in salutari suo clericus circa requisita clericatus iuxtà formã decreti Sacri Tridentini Concilij, obtinuit à M. C. decretum, quòd procedatur in Magn. Cur. non obstante remissione petita, quod ad relationem ipsius M. C. fuit confirmatum per Sacrum Consilium sub die 6. Septembris 1622.

SVMMARIVM.

1 *Clericus nec volens potest conueniri coràm Iudice laico.*
Et an pro reddenda ratione tutelæ ipsi à Iudice laico delatæ, nu. 2.
Apud Gallos ex cõsuetudine obtinuit, quòd cõueniatur coram Iudice laico, num. 5.

3 *Depositum accipiens clericus à Iudice laico an ab eodem pro eius restitutione cognoscatur, & nu. 13*

4 *Clericus profanis se immiscens, cadit à fori priuilegio, & num. 17.*

6 Cle-

Digitized by Google

6 *Clericatus non debet conferri in Curatores, & Tutores antè redditas rationes.*

7 *Ecclesia infamatur, cùm quis ad clericatum promouetur in alterius detrimentum.*

8 *Clericus in quibus causis, quòad districtionem personalem tantùm, remittitur ad Iudicem ecclesiasticum, non quòad bona.*
Et quòd in omni actione reali non possit declinare forum, non est de iure verum, nu. 9.

10 *Clericus non potest compelli ad susci-piendum onus tutelæ, etiàm alterius clerici, nisi concurrat Iudex ecclesiasticus.*

11 *Doctor, qui sibi ipsi contradicit non facit auctoritatem.*

12 *Episcopus executor legatorum pro redemptione captiuorum cui teneatur reddere rationem.*

14 *Oeconomi, & Cymiliarchæ Ecclesiæ depositum apud eos factum tenentur restituere ad præceptum Præsidis Prouinciæ.*

15 *Clericus nec directè, nec indirectè potest prorogare iurisdictionẽ Iudicis laici.*

16 *Tutela tàm miserabilium, quàm aliarũ personarum potest in clericum deferri.*

18 *Clericus, qui falsum apud Iudicem laicum deposuit, an ab eodem puniri possit.*

19 *Prorogatio iurisdictionis sæcularis in clericum ob culpam commissam coràm Iudice laico nullo iure permittitur.*

20 *Clericalis exemptio à iurisdictione laicali est non minus in bonis, quàm in persona.*

21 *Clericus, vel Episcopus quòd sæcularibus non se admisceant, & se admiscentes ab Ecclesia deijciantur, qualitèr intelligi oporteat.*

ARGVMENTVM.

Clericus administrator tutelæ susceptæ à manibus Iudicis laici an coràm eodem Iudice laico conueniri possit pro redditione computorum, & reliquorum restitutione.

DECISIO XX.

LVtius Ricca, qui ab anno 1602. susceperat onus tutelæ sibi delatæ per M.C.V. Camillæ, & Margaritę de Ligorio suarum Neptum, & vti laicus adimpleuit omnia adimplenda pro tutelæ administratione. Demùm conuentus pro redditione computorum, & reliquorum restitutione in eadem M. C. à pupillis factis maioribus, rationibusq; præsentatis. & discussis, deuoluta postmodùm causa ad S.C. per appellationem ab ipso Lutio interpositam, fuit declaratus debitor ex causa dictæ tutelæ administratæ in non modica pecuniarum quantitate vnà cum interesse ad rationem nouem pro centenario; & dùm erat procedendum ad executionem contra ipsum pro quantitate liquidata, tunc primùm allegauit, se esse, & fuisse clericum beneficiatum tempore suæ obligationis, ac tutelæ susceptæ, & per S.C. ad relationem D. Ioa. Andreæ Georgij Regij Consiliarij in vna Aula, habendo pro vero clericatum allegatum, fuit interpositum decretũ, quòd causa redditionis computorum tutelæ administratæ remaneat in Sacro Consilio; verùm si contigerit cõpellere personam, Partes adeant Iudicem ecclesiasticum, non obstante clericatu; practicando illam opinionem à nonnullis approbatam, quòd. s. quãdò clericus accepit tutelam à Iudice laico, teneatur reddere computa co-

Digitized by Google

1 coràm eodem Iudice laico, limitando in hoc casu regulam, quòd clericus nec volens possit se submictere Iudici laico, *cap. si diligenti, & cap. significasti de foro comp. Couar. pract. quæst. c. 31. nu. 1. Garz. de nobil. glos. 9. per tot.*

A quo decreto cùm Lutius appellasset, & obtinuisset à Præside S. C. quòd Cõmissarius faceret verbum, & à Collaterali Consilio, quòd vniretur alia Aula, Pro parte Pupillarum iàm adultarum dicebatur, decretum S.C. omninò debere confirmari, ex quo opinio prædicta, pro qua S.C. iudicaverat erat communis, de qua cõ-
2 stabat ex numero infrascriptorũ DD. qui adducebantur, v3.

Masuer. in prax. tit. de iudi. n. 23. qui in libro meo nec ibi, nec in tota *Praxi* diligentissimè perquisita hoc dicit.

Guliel. Bened. in cap. Raynutius in verb. & vxorem nomine Adelasiam dec. 2. nu. 128.

Aufrer. in addi. ad Capel. Tolos. dec. 126.

Guttier. par. 1. de tutel. c. 1. n. 27. & p. 3. c. 1. nu. 9. in fi.

Bouad. lib. 2. polit. c. 18. nu. 226.

Greg. Lop. par. 6. tit. 10. lib. 5. in verb. al Iuez ordinario.

Et Ego addebam.

Marcabr. cons. 44. nu. 49. &

Carol. de Grass. de effectib. cleric. eff. 1. nu. 984.

Confirmabant Actrices motiuum ex alio assumpto, quòd dabãt pro absoluto in itire in casu valdè simili, nẽpè in clerico, qui à Iudice laico electus
3 fuit Depositarius, & à manu eiusdem recepit bona deposita, nàm ab eodem Iudice laico potest cognosci, & compelli ad res depositas exhibendũ ex doctrina *Bal. in l. acceptam nu. 6. C. de vsur.*

Salyc. in ead. l. acceptam nu. 1. in fi.

Ias. in l. si fideiuss. §. si satisdatum ff. qui satisd. cog. nu. 6.

Affl. dec. 24. nu. 3.

Franc. Marc. decis. 1059. p. 1.

Andr. Gail. obser. 37. num. 6. lib. 1.

Rebuff. in l. sequester 109. ff. de ver. sign. vers. Nona.

Mexia de taxa panis concl. 5. nu. 33.

Aufr. ad Capel. Thol. dec. 168. & de pote. secul. reg. 2. f. 14. vbi de cõsuetudine.

Marant. in prax. par. 4. dist. 11. nu. 62.

Bouad. d. c. 18. lib. 2. nu. 130. in lit. E.

Et tandèm pro vtriusque assumpti inconcussa ratione adducebant, id esse
4 à iure inductũ in pœnam clerici, qui se profanis immiscet, vt propterea perdat clericale fori priuilegium, vt in *auth. de sãctiss. Epis. §. Dei autèm amabilis, & in cap. Episcopus 88. dist.*

Ex aduerso Lutij Aduocatus acceptabat secundum assumptum in clerico Depositario; verùm negabat primum in clerico Tutore, & Curatore, qui est casus noster, & pro ratione differẽtiæ inter vnum, & alterum assumptum aiebat, quòd contra clericum Depositarium agitur via executiua ad exhibendum depositum, & non adhibetur causæ cognitio, quæ prohibetur Iudici laico in clericum; sed cõtra clericum Tutorem, aut Curatorẽ est necessaria adhibitio causæ cognitionis pro redditione computorum, & reliquorum restitutione; & proindè dùm Lutius existens iàm clericus beneficiatus suscepit tutelam à Iudice laico, & coràm eo se obligauit reddere rationes, non potuit præiudicare priuilegio clericali nec expresè, nec tacitè suscipiendo tutelam tamquàm laicus, ex latè adductis per *Præs. de Franch. dec. 400.*

Et ad DD. in contrarium citatos vnico verbo respondebat, quòd lo-
5 quuntur omnes de consuetudine Regni Franciæ, & *Marcabr.* & *Carol. de Grass.* qui simpliciter videntur sequi illam limitationem in clerico Tutore, & Curatore allegant eosdem DD. Gallos, qui loquuntur de consuetudine Franciæ, & proindè eorum dictũ

est

Digitized by Google

est etiàm secũdum illos intelligendũ, sed circumscripta consuetudine veritas est in contrarium de iure, prout illam fundat *Surd.cons.396.vol.3.*

Eaq; delumitur manifestè ex *c.1. de obl.ad ration.ordin. vel non*, vbi ex-
6 pressè prohibetur, ordinari personas adstrictas ad redditionẽ computorum ex aliqua administratione, & in specie Curatores pupillorum, antequàm reddiderint rationes, & sic comprehenduntur etiàm Tutores, vt *Glo.Host.Io. And.& Zab.* ibidèm declarant.

Ratio prohibitionis est, quia aliàs
7 Ecclesia infamaretur, prout in *tex.* exprimitur, quæ infamia indè resultat, dùm talitèr ordinati, si conueniantur pro redditione computorum, petant se remicti ad Iudicem ecclesiasticum in dãnum eorum, quibus est reddenda ratio, vt aduertunt ibi *Host.Innoc.Ioa. And.nu.5.Alb.nu.9.Anch.num.2.Zab. col.3.*

Si ergò hi Tutores, & Curatores, cæteriq; administratores ordinati clerici post susceptam administrationem, si conueniantur pro redditione computorum administrationis susceptæ antè clericatum, adhùc ex sententia supradictorum DD. debent remicti ad Iudicem ecclesiasticum, proculdubio multò fortiùs sunt remictendi illi, qui actu clerici existentes illas administrationes susceperunt.

Hic articulus visus fuit maxima cõsideratione dignus, propter authoritatem S. C. in illius decreti prolatione, & propter repugnantiam iuris, quam primo aspectu videbatur continere,
8 dùm illa distinctio retinendi. s. causam clerici quòad executionem realem in bonis tantùm, & remictendi ad ecclesiasticum Iudicem quòad districtionẽ personalem, nõ fuerat vnquàm admissa in S.C. nisi respectu illorum, qui vel post litem motam in ciuilibus, vel post delictum commissum in criminalibus, suscepissent ordinem clericalem, *Pres. de Franch.dec.209.384.656.& 709. Borgn.dec.10.vol.5. Valasc.consult.48.* Proposito proindè articulo ad informationem partium, adhibitaq; per Nos diligentia in indaganda veritate, compertum fuit, quòd *Franc. Muñoz de Escobar in tract. de ratioci. administ. c.7.nu.7.* reassumit hunc articulum disputandum inquiens, esse arduã, subtilem, & nimis agitatam quæstionem, & post *nu.23. vers.cùm tamen* attestatur in Cancellaria Pinciana propter eius magnam difficultatem fuisse adiunctã quartam Aulam, & adhùc pendere indecisam, & tandem *nu.24.* & seqq. conatus est sedare cõtrouersias DD. fẽdere cuiusdam distinctionis, de cuius veritate infrà videbimus *nu.16.* operę pretiũ igitur visum fuit discurrere singulos DD. ex aduerso allegatos, & ponderare rationes, quibus adductis opinionem illam affirmarunt.

Masuer. igitur, qui Antesignanus eius opinionis affertur nec in *d.tit.de iudic.* nec in tota sua *Praxi* hoc dicit, vt in principio annotaui, nec ẽt in *vers.item sciendum est, quòd clericus solutus*, seù in §. *item si clericus solutus*, prout illũ allegat *Gul.Bened.* proximè ponderandus; nàm ibi non dicit quicquã nec de clerico Tutore, aut Curatore, nec de red-
9 ditione computorum, sed generalitèr de omni actione reali, vt nõ possit clericus declinare forum Iudicis tẽporalis, quod nec etiàm verum est de iure. *Gul.Bened.in d.dec.2.nu.128.* loquitur in specie de obseruantia illius Regni.

Aust.ad d.dec.126. Capel.Tholos. similitèr loquitur de consuetudine Regni Franciæ, imò quod magis est, fatetur, se non meminisse, quo iure defendi possit, sed esse tolerãdos inter alios casus exorbitantiores in iure de stilo introductos, vt in final. verb. tantùm abest, vt illam de iure approbandam cẽseat. *Bouad.lib.2.c.18.num.227.& 228.* proponit casum circa delationẽ tutelę

Digitized by Google

clerici minoris, seù pupilli, à quo Iudice sit deferēda, & dicit, q̃ non potest
10 cūpelli clericus ad suscipiendum onus tutelæ ēt alterius clerici, nisi concurrāt vterq; Iudex ecclesiasticus, & sæcularis; deindè per viam consequentię infert, quòd cōputa illius tutelæ sunt reddenda antè Iudicem sęcularem, in loco tamèn administrationis, subdens rationem, quia .s. clericus se profanis ingerens in administratione per cōsequentiam officij gesti tenetur coràm profano Iudice se defendere. Circa hoc d.ctū *Bouad.* duo sunt animaduertenda: Primum, q̃ *DD.* oēs ab ipso citati tàm *n.* 226. *lit. H.* quā *n.* 227. *lit. A.* nec verbum quid: m dicunt de cōputis reddendis coràm Iudice sæculari, sed tantùm de decernenda tutelæ, ad quem Iudicem spectat, & aliqui tractant de loco, in quo est reddenda ratio, & sic ij DD. licèt probent principale dictum *Bouad.* vt .s. delatio tutelæ fiat ab vtroq; Iudice, non tamèn probant consequētiam, quam indè infert circà redditionem computorum corā Iudice laico. Vltrà quòd nec consequētia in se habet bonū saporem, qui tùnc adesset, si clericus susciperet tutelam à manu Iudicis sęcularis tantū, at quandò concurrit in delatione tutelæ Iudex ecclesiasticus, tùnc nulla culpa est imputanda clerico, dùm per concursum sui Iudicis ecclesiastici nō pōt dici subiecisse se Iudici sæculari, sed potiùs Iudici ecclesiastico. Secūdum verò aduerto, q̃ idemmet *Bouad.* paulò superiùs, nempè *nu.* 184. *cas.* 90 in final. verb. agens de Curatore ad litem dando minori, ac etiàm de Curatore generali quòad bona, & quòad personam, expressè dicit, quòd licet secundùm *Paul. de Cast. & Palaez de Mieres* sit dandus per Iudicem sæcularem, tamèn non propterea clericus datus Curator poterit se subijcere Iudici sæculari nequè quòad redditionem computorum.

Aut igitur nō est curādū de opinio-
11 ne *Bouad.* tāquā contrarij de seipsō ad seipsū, *Pinel. in auth. tricēnalis* sub *n.* 58 post med. *vers. cùm autem Alex. C. de bon. mat. Zoan. net. in l. vt vim par.* 1. sub *nu.* 106. *ff. de iust. & iu. Prœs. de Franch. dec.* 240. *n.* 16. Ego *ipse in rub. de schol. doct. n.* 32. *in cōm. ad Prag. Regn.* aut potiùs est deferendum huic primæ opinioni tāquàm fundatæ in vera ratione à iure ciuili, & canonico approbatę, vt .s. clericus non possit se subijcere Iudici sæculari nec tacitè, nec expressè *cap. si diligenti ext. de for: comp. auth. Statuimus C. de epis. & cler.*

Gutt. de tutel. p. 1. *c.* 1 *n.* 27. *in fi.* simplicitèr sequitur *Bouad. d. n.* 226. & post à *p.* 311. *n.* 9. in fi. addit, quòd clericus non poterit capi ad hoc per Iudicem laicum, sed tantùm quòad bona, sed neutrubi discūgit rationes, nec DD. à *Bouad.* citatos, & per cōsequēs perfunctoriè loquutus est, qui propterea non facit numerum in communi opinione, *Abb. in cap. bona fo 2. num.* 3. *vers. sed mihi plus placet ext. de postul. prał. Syl. nupt. lib.* 1. sub *nu.* 29. *Alciat. de præsump. reg.* 1. *præs.* 51. *nu.* 4. *& Parerg. lib.* 4. *c.* 17. & alij, quos adduxi *Egomet in cons.* 21. *n.* 1.

Greg. Lop. p. 6. *tit.* 10. *l.* 5. *in verb. al Iuez ordinario* nō loquitur de clerico
12 Tutore, neq; Curatore, sed solùm de Episcopis in casu illius legis, qui substinent onus executoris legatorum pro redemptione captiuorum; benè verum est, quòd ratio per ipsum in eo casu adducta, potest etiā adaptari ad hūc casum nostrum, dùm ait, esse notandū ex ea lege casū, in quo Episcopus efficitur de foro sæculari; & subdit hoc nō esse mirū, quia si lex ei dat illā distributionem, meritò debet reddere illius rationem coràm Iudice sæculari; sed ibimet paulò inferiùs subdit cum *Salycet. in authent. licèt C. de epis. & cleric.* quòd olim Episcopus tenebatur reddere rationem Præsidi-

hodie

hodiè tamèn ex §. *si autèm qui facere iussi sunt, in auth. de eccles. tit.* tenentur reddere rationẽ Metropolitano; ergò etiã in casu illius legis *Gregorius* recedit ab illius dispositione reddẽdi cõputa coràm Iudice sæculari.

Marcabrun. cons. 44. num. 49. refert tantummodò *Gulielm. Bened.* vbi suprà, sed nec approbat, nec reprobat eius dictum, & sic non facit numerũ.

Carol. de Graff. d. effect. 1. num. 984. est simplex relator *Masuer. & Gul. de Bened.* quibus suprà responsum est, addit ipse *glo. super Rit. M. C. V.* post *Const. Regni fol. 397.* quæ non est *glo.* sed *apostil. Cæsaris Perrini*, vbi constituta regula, quòd in ciuilibus clerici non possunt conueniri coràm sæculari Iudice, subdit 32. limitationes, inter quas 18. loco limitat ratione administrationis, puta, datis pluribus tutoribus, quorum vnus erat clericus; sed nihil allegat pro ratione dicti sui. Item addit *Surd. cons. 396. num. 9.* vbi inter argumenta, quæ facit pro parte contraria, adducit illud dictum *Bened.* superiùs citati, sed non aduertit, quòd posteà concludit totum contrarium, & respondet ad omnia contraria de clerico exercẽte officia publica, quòd non sunt vera, & soli DD. Galli hæc attentarũt allegantes cõsuetudinem, quæ non valet in prejudicium priuilegij clericalis, vt *nu. 33.* latè prosequitur.

Ex quibus singulis sic enucleatis patet, quòd hæc opinio remanet omni ope destituta, dùm nec ratione, nec auctoritate DD. fulcitur.

Eodemq; morbo laborat alterum
13 assumptum ex aduerso factum ad corroborationem illius opinionis, quòd. s. clericus Depositarius possit compelli à Iudice laico pro restitutione depositi ab eius manibus recepti. Nàm circà id plura sunt animaduertenda, licet Aduocatus Lutij dabat illud pro absoluto, diuersificãdo solùm rationes huius assumpti ab alio principali.

Primum est, quòd *Andr. Gail* pro ea opinione citatus *lib. 1. obser. 37. nu. 6.* licèt describat multos casus, in quibus clericus subest Iudici laico, de hoc tamèn nihil dicit nec ibi, nec alibi.

Secundum, quòd multi ex DD. ad hoc citatis loquuntur de consuetudine, & propterea vbi cessat consuetudo, vt in his partibus Citramontanis cessabit etiàm hoc assumptum.

Tertium, quòd *Bald. Salyc. & Iaf.* ac reliqui sequaces mouentur authoritate *tex. in l. acceptam C. de vsur.* quatènus ibi mandatur, fieri depositum apud Sacratissimas ædes, & sic penès personam ecclesiasticam, & in *l. fi. §. fi. vers. prout scilicèt Rectore Prouinciæ*, iuncto *vers. per suam autèm interlocutionem præcipiente C. de bon. auth. iud. poss.* qui fortiùs stringit, dùm vult, Oe-
14 conomos, vel Cymiliarcas Ecclesiæ, apud quos est factum depositum, teneri illud restituere ad præceptum Præsidis Prouinciæ, & sic Iudicis sæcularis. Quæ quidèm iura licèt probent, quòd clericus Depositarius electus à Iudice laico teneatur depositũ consignare ei, cui fuerit liberatum à Iudice laico, non tamèn probãt, quòd ad id possit cogi nec in persona, nec in bonis, quatènus fuerit renitens ad cõsignandum, sed tùnc est adeundus Iudex ecclesiasticus, qui pro executione decreti liberationis Iudicis laici compellet clericum ad restitutionem effectualem depositi, nec ampliùs se intromictet ad cognoscendum, si benè, vel malè depositum fuerit liberatum à Iudice laico,

Et ad considerationem *Bald.* quòd in hoc casu Iudex laicus non procedit Iudicialitèr via ordinaria, sed executiuè, & per quandam consequentiam non principalitèr, rectè respondet *Escobar d. c. 7. num. 18. & seqq.* nàm quantùmuis executiuè procedatur, adhùc in omnem euentum causæ cognitio

Digitized by Google

gnitio adhibenda est, cum coertione in bonis, aut in persona, sine qua executio non haberet effectum, & Iudex laicus est nedùm incompetens, sed incapax penitùs cuiuslibet iurisdictionis contra clericum, 11.*q.*1. *can.* 1. & per tot. cum vulgaribus.

Non mirum igitur si *Tiraq. de retract. conuent.* §. 4. *glo.* 4. *num.* 9. post relatam illam opinionem *Bald. Salyc.* & aliorum subdit *num.* 10. quòd ea in Gallia seruatur, sed dubitat, an sit vera de iure communi, cùm clericus nec
15 directè, nec indirectè possit prorogare iurisdictionē Iudicis sæcularis, & in eadem dubitatione residet *Mexia de taxa panis concl.* 5. *num.* 33. *in fi. Azued. lib.* 4. *tit.* 12. *l.* 1. *nu.* 24. remittens se ad *Tiraq. vbi suprà, & Surd. d. cons.* 396. post *num.* 33. *vers. Ratione sequitur* illam expressè reprobat, & refellit, ac constanter tenet, esse falsam inspecto iure canonico, quemadmodùm *Doctor Marta de iurisd. par.* 2. illam expressè reprobat tàm in depositō, vt *casu* 104. quàm in sequestro, vt in *casu* 124. conciliando opiniones iuxtà distinctionem vt suprà à Me traditam, vt scilicèt quòad ordinationem iudicialem, cui sit restituendum depositū, vel sequestrum, cognitio sit Iudicis laici, quò verò ad executionem in casu renitentiæ sit Iudicis ecclesiastici, similiter & *Carol. de Graß. d.* 1. *effect. num.* 855. licèt quamplurimos alios DD. cumulauerit pro opinione *Bald.* tamèn in fine concludit simul cùm *Surd. d. cons.* 396. illam esse opinionem Ciuilistarum, sed correctam secūdùm Canones.

Ecce igitur, quòd rectè dixi, eam opinionem esse omni ratione destitutam, & modò ex proximè dispunctis addo, quòd nec proprijs, nec alienis viribus sustineri potest.

Verùm quia *Escobar.* vbi suprà post refutatas irrefragabilitèr rōnes pro supradicta opinione adductas ipse *n.* 14. quasi deterritus ab authoritate, & numero DD. illam insequentium conatus est fœdere distinctionis conciliare, est videndum modò, si & quatènus dicta eius conciliatio sustineri de iure potest, inquit etenim, quòd
16 aut clericus tutelam, & curam suscipit alicuius personæ miserabilis, misericordia motus, & hoc casu non amictit priuilegium fori, cùm ex permissione iuris canonici tutelam legitimā, vel miserabilium personarum accipere licitè possit, vt in *cap. peruenit* 87. *dist. cap.* 1. *&* 2. 88. *dist. l. Orphanotrophos C. de epis. & cler.* & de iure Authēticorum est *text. in authen. de sanctiss. Episc.* §. *Deo autem amabilem.* Aut verò alteri administrationi lucrifaciendi causa se immiscuit, quòd nequaquàm ei prohibetur, inxtà declarationem *Innoc. in cap. fi.* in final. verb. *extr. de obli. ad ratioc.* & tunc quia licitè illam potuit renuere, & non renuit, omninò ferè priuilegiū amictat, ad hoc vt sęcu lari Iudici de cuius manu administrationē recepit, rōnem reddat, ea potis-
17 simū ratione, quia clericus, vel Eps sęcularem administrationem vltrò recipiens quodammodò ab Ecclesia deijcitur, vt in *cap. episcopus* 88. *dist.* vbi *glo.* concordantes *text.* allegat subdens *num.* 27. *&* 28. quòd licèt clericus expressè, & per pactum iurisdictionē Iudicis sęcularis prorogare nō possit aduersus eius personam *d. c. si diligenti*, tamèn delinquendo coràm eo contrà Canonum statuta multis ex causis Iudicis sęcularis iurisdictionem saltèm quòad bona posset prorogare, adducens *Castr. in l. addictos num.* 6. *C. de episcopal. audient. & glo. in verb. Præscriptionem in l. nullum C. de testib.*
18 quæ voluit, etiàm clericum, qui deposuit falsum coràm Iudice laico, posse ab eodem Iudice puniri ex dispositione illius *text.*

In

Digitized by Google

In primis, quatènus hæc distinctio esset vera, casus noster nullum haberet scrupulum, quippè qui versatur in tutela legitima; nempè in tutela Neptum delata Auunculo, & proindè in primo casu huius distinctionis, in quo tenet *Escobar*, nullatènus amicti fori priuilegium, ex quo iure canonico permictente id fecit.

Sed quòd hæc distinctio impertinens omninò sit censenda, exordium faciam ab hoc vltimo dicto fundato in opinione *glo. in d.l. nullum*, quæ vt omnibus est notum, est communitèr reprobata quòad clericum, qui quantùmuis falsum commiserit coràm Iudice laico, non tamèn ab eo puniri poterit nec in bonis, nec in persona, vt per *Capy. dec. 12. nu. 13. Affl. dec. 230. Ann. sing. 135.* qui alios citat, *Iul. Clar. pract. crim. q. 38. vers. sed hic quæro nu. 14.* vbi innumeros colligit, & nemo ferè dissentit.

Quæ quidèm communis opinio est radicata in solidissima ratione, siquidè ex quouis delicto, aut culpa commissa
19 à clerico coràm Iudice laico nil aliud redundare potest, quàm tacita prorogatio illius Iudicis laici iurisdictionis; sed certum est de iure canonico, & etiàm ciuili authenticorum, quòd talis prorogatio quantùmuis expressa non est permissa clerico, vt in allegatis iuribus, & adductis per *Capel. Thol. dec. 121. Gram. dec. 29. & 61. num. 16. Surd. dec. 26. num. 4. Foller. in prax. censual. in verb. nùmquid num. 2.* & passim vbiquè Ciuilistæ, & Canonistæ, ergò nec ètiacitè, ne maiorem vim habeat tacitum, quàm expressum, contra reg. *tex. in l. cùm quid ff. si cert. pet. in l. si spõsus §. 1. ff. de don. int. vir. & vxo.*

Et talis exemptio à iurisdictione
20 laicali est eis concessa non minus in bonis, quàm in persona, ex notat. in *cap. fin.* & ibi *Panor. de vit. & hon. cler. Bar. in l. vnic. C. de murileg. lib. 10.* & latè *DD. in cap. Ecclesia Sanctæ Mariæ de constit.* latè *Bellett. disq. cler. p. 1. tit. de fauore clericorum reali §. 1. per totum.*

Prætereà hæc distinctio corruit suo proprio pondere satis inæquali, nã si ratio, qua mouetur ad concedendũ fori priuilegium clerico acceptanti tutelam legitimam, vel miserabilium personarum ea est, quia est id permissum de iure canonico, cur diuersũ ius statuendum erit, quandò clericus miscet se alteri administrationi, quæ nequaquàm de iure canonico clerico prohibetur, secundum *Innoc. in d. c. fi. de oblig. ad ratioc.* ? Certè nõ video rationem differentiæ inter casum non prohibitum, vel permissum; quicquid enim non prohibetur, censetur esse permissum, *l. nec non §. quod eis ff. ex quib. caus. maior. Menoch. præs. 16. lib. 6.*

Id verò, quod disponitur in *cap. Episcopus 88. dist.* vt. s. Episcopus, Sa-
21 cerdos, aut Diaconus, si sæculares curas assumunt, deijciantur, non est sic crudè intelligendum, vt ipso facto deijci debeant; sed debent præcedere monitiones, & declarationes suorũ superiorum, *clem. 1.* & ibi *Card. Zaba. de vit. & hon. cler. Campag. in extrauag. Clemen. VII. de vit. & honest. cleric. in verb. peremptorio*, vbi alios adducit; & hæc, & alia iura prohibentia, clericos exercere procurationes, & officia sæcularia, intelligenda sunt generalitèr, nàm vnum negotium clericorum, vel laicorum possunt procurare, vel administrare absque prohibitione, ità *Innoc. in d. cap. fin.* in fi. *de oblig. ad ratiocin.* & sic vnam tutelam licito iure possũt suscipere, lege etiàm canonica permictente, & proindè pœnam illam amictendi fori priuilegium saltèm quòad bona, vt subtilizat *Escobar* non mœrentur, *l. Gracchus C. ad leg. Iul. de adult.*

Et opinio *Castr. in l. addictos C. de episcop. audient. num. 6.* est restricta ad

Digitized by Google

casũ neceſſariæ defẽſionis pro propul ſanda violentia illata circa exercitium iuriſdictionis, quæ adhùc patitur ſuas anguſtias, & declarationes, quæ hìc nullo modo cadunt.

His omnibus latè diſcuſſis, & ponderatis die 22. Nouembr. 1622. ad relationem eiuſdem Domini Conſiliarij Georgij cum interuentu ſex votorum duarum Aularum fuit reuocatum primum decretum, & remiſſa cauſa ad Iudicem Eccleſiaſticum etiàm quòad bona. Actuarius S. C. eſt Figliola.

SVMMARIVM.

1 *Exceptio, quæ fuerat ad merita cauſæ reſeruata, an vnica ſententia vna cũ cauſa principali poſſit definiri, & nu.* 13.

2 *Reclamationis an ſit pro forma ſupplicatio intrà terminum Reg. Maieſtati porrecta, & nu.* 16. 19. & 22.

3 *Lis, quæ in Principis Conciſtorio introduci debet, non niſi ab eodem Principe introducitur.*

4 *Reclamatio eſt remedium extraordinarium, & ex gratia.*

5 *Reclamationis forma à* Regia Pragm. *introducta.*

6 *Formula decretationis Regiæ Maieſtatis in reclamationum ſupplicationibus, quòd ſcilicèt notetur dies, & facta executione prouidebitur, examinatur, & nu.* 21.

7 *Fatalium lapſus in ſententijs Præfecti Prætorio, qualitèr de iure contingant.*

8 *Cautio in caſu retractationis ſententiæ quandò ſit neceſſaria.*

9 *Supplicatio quãdò ſit porrigenda Principi, quandò coram Præfecto Prætorio.*

10 *Contractus nomen non eſt attendendum, ſed qualitas, & effectus ipſius.*

11 *Conuentio videtur propriè emptionibus, & venditionibus conuenire, & num.* 25.

12 *Donationis contractus, quandò reſoluatur in permutationem.*

14 *Exceptio cur reſeruari debeat ad merita cauſæ.*

15 *Reclamationibus quot termini concedantur, & ad quem finem, latè vſque ad nu.* 19.

17 *Supplicatio idem ac reclamatio.*

18 *Reclamatio quid operetur, & quibus modis poteſt fieri.*

19 *Supplicatio in reclamatione cur neceſſariò adhibenda.*

20 Text. in l. vn. C. de ſent. Præf. Prætor. *verus intellectus.*

23 *Donatio poteſt conſiſtere, quàmuis ex vna parte res, ex alia pecunia interueniat.*

24 *Euictio eſt de natura emptionis, & venditionis, & intelligitur etiàm quòd non ſit promiſſa.*

26 *Metus debet probari, quòd interuenerit in actu contractus, ad hoc vt reuocari poſſit.*

ARGVMENTVM.

Exceptio peremptoria reſeruata in deciſione cauſæ principalis, an debeat expediri vnico contextu cum cauſa principali per decretum ſeparatum à ſententia cauſæ principalis, ſi exceptio reijciatur?

Reclamatio poſt decem dies, ſed intrà biennium à ſententia Sacri Conſilij, an requirat pro forma ſupplicationem directam Regiæ Maieſtati?

Contractus, in quo ex vna parte traditur res, ex altera verò pecunia, conceptus per verbum, donationis, an ſit vera donatio, vel potius contractus emptionis, & venditionis, aut permutationis?

DE-

Digitized by Google

DECISIO XXI.

DE tribus fuit dubitatum per aliquos Aduocatos in S.C. in articulo restitutionis in integrum petitæ per hæredes pupillos quorum Camilli Marini Lytiensis aduersus sententiam latam per S.C. Me referente sub die 15. Iunij 1622. per quam fuit reuocata alia sententia lata per idem S. C. ad relationem tunc Regij Consiliarij Pompeij Salernitani sub die 11. Octobris 1588. in beneficium Lucretiæ Pintinæ, cuius vigore fuit declaratus nullus contractus celebratus inter dictam Lucretiam ex vna, & Ioa. Antonium Pintinum fratrem ex altera continens donationem cuiusdam Ruris cum Pomarijs, Vineis, & ædificijs in territorio Brunduſino factam per d. Lucretiam prædicto Ioa. Antonio, & è contrà donationem ducatorum mille pro vna vice, ac alios ann. duc. 200. durante vita Lucretiæ factam à Ioan. Antonio ipſi Lucretiæ, & indè fuit condemnatus Ioa. Antonius ad relaxandum bona prædicta vna cum fructibus, reſtitutis prius ſibi per Lucretiam tàm duc. 1000. receptis, quàm ann. duc. 200. cum eorum intereſſe; & proindè per dictam ſententiam reuocatoriam, vt ſupra, latam Me referente fuerunt condẽnati prædicti pupilli hæredes Camilli Marini, qui lite prædicta pendente in prima inſtantia habuerat donationem omnium bonorum à prædicta Lucretia, & in morte fuerat inſtitutus hæres vniuerſalis ab ea, ad reſtituendum Io. Dominico Pintino hæredi Ioa. Antonij eadem bona vnà cũ legitimis acceſſionibus, reſtituto eis pretio cum intereſſe.

Primum ſiquidèm dubium reſpi-
1 ciebat ordinẽ, An .ſ. potuerit vno, eodẽq; tempore, imò vnico inſtãti interponi decretum, per quod excludebatur exceptio lapſus fatalium oppoſita per pupillos, & incontinenti proferri ſententia in cauſa principali reclamationis contra eoſdem pupillos, quaſi quòd ſit à iure prohibitum in vna, eademq; cauſa proferri eodem die duo decreta, illudq; decretum excludens exceptionẽ lapſus fatalium debebat intimari, vt ab eo potuiſſẽt reclamare, & adhibere alia iuris remedia, iuxtà *text. in l. de vnoquoque ff. de re iudic.* Quod quidèm dubium fecit tantam impreſſionem Dominis Regentibus Regiam Cancellariam, vt ex hoc motiuo ſolo mandauerint, cauſam expediri iunctis Conſiliarijs duarum Aularum.

Secundum verò dubium reſpiciebat iuſtitiam eiuſdem decreti; dicebat enim Aduocatus Pupillorum, quòd lapſus fatalium erat manifeſtus, & nõ poterat in dubium reuocari, ex quo Pintinus non reclamauerat à ſententia contra eum lata nec infrà decem dies, nec infrà biennium à die latæ ſententiæ, iuxtà *text. in auth. quæ ſupplicatio C. de precib. Imper. offer.* & licèt in actu intimationis mandati de parendo in partibus inter cœtera replicaſſet, quòd reclamabat in forma à ſentẽtia prædicta ad idem S.C. ſub die 24. Octobr. 1588. hic actus nihil poterat operari nec ad finẽ obtinendi cautionem, quia erat reclamatũ poſt decem dies, nec ad finẽ retractandi ſententiam in proſecutione reclamationis
2 infra tẽpora fatalium, ex quo nõ fuerat porrecta ſupplicatio Principi infrà biennium à die latæ ſententiæ, proùt de iure communi, & Regni porrigenda erat, ſed poſt annos 18. nempè ſub die 6. Octob. 1606. & hanc ſupplicationem contendebat Aduocatus Pupillorum eſſe pro forma requiſitam à iure, ità vt omiſſa hac forma quælibet reclamatio interpoſita abſque ſupplicatione porrecta nihil operari potuiſſet, & per conſequens fatalia fuiſſent

clap-

Digitized by Google

elapsa ob reclamationem non interpositam legitimè infrà biennium.

Ad hoc fundandum ponderabat de iure communi Primò *text. in*
3 *authent. sed & lis C. de tempor. appell.* in qua disponitur, quòd lis, quæ speratur introduci in Conciſtorio Principis, debet ab eodem Principe introduci, & interim fatalia non currunt; sed inferebat ipse, hæc introductio nõ fit, nisi data notitia Principi, quæ non fit per replicationem apud acta, sed per supplicationem porrectam, & Principi notificatam, ergò necessaria supplicatio.

Quod ea ratione fulciri aiebat, quia
4 Reclamatio non est remedium ordinarium, prout est appellatio, sed extraordinarium ex gratia, pro qua obtinenda debet supplicari Principi, *Abb. in cap. ex his lo 4. nu. 6. de restit. in integr. Afflict. dec. 341. nu. 3. & 4. Carauit. rit. 252. num. 1.* in fi. *cum seqq. Rebuff. in Const. Gall tom. 1. tit. de supplic. num. 84. Aufr. ad Capell. Tholosan. des. 480. nu. 4.* & propterea non sufficit simplex reclamatio facta in replicatione, aut alitèr penès acta, sed requiritur supplicatio formalitèr Principi porrecta, & notificata.

Secundò afferebat *Pragmat. 5. de*
5 *offic.* S.C. hoc punctualitèr disponentem, dùm in ea dicitur: Licere condemnato intrà iuris terminum per supplicationem contra sententias processus reuisionem petere, & à Regia Cancellaria supplicatione reuisionis literas impetrare S.C. exhibendas, & sic *Pragm.* requirit duas supplicationes in reclamatione porrigẽdas; vnam pro explicando simplici actu reclamationis, petendo reuisionẽ sententiæ infrà iuris terminum; alteram verò pro obtinenda commissione causæ reuisionis, & prosecutione reclamationis, facta executione sententiæ.

Hinc introductum esse affirmabat, vt in huiusmodi supplicationibus directis Regiæ Maiestati fiat Regia de-
6 cretatio per Præsidem S.C. quòd notetur dies, & facta executione prouidebitur; cuius diei annotatio non aliundè introducta est, nisi ad sciendum, si est porrecta intra biennium, aliàs elapso biennio non operaretur, prout nec operari poterat in hac causa, in qua fuerat porrecta post annos 18.

Insuper idem Pupillorum Aduocatus ponderabat, quòd circà lapsus fa-
7 talium à sententijs Præfecti prætorio, cuius vices gerit S. C. in hoc Regno diuersimodè iura ciuilia statuerunt, Siquidèm ius Digestorũ omninò denegabat reuisionem, seù appellationẽ à prædictis sententijs ob singularem industriam, exploratam fidem Præfectorum Prætorio, & illius officij magnitudinem, vt in *l. vnic. ff. de off. Præf. Prætor.* Ius verò Codicis denegata appellatione concessit reclamationem cum facultate supplicandi Principi intrà biennium tantùm, *l. vnic. C. de sentent. Præf. Prætor.*

At de iure Authenticorum de his nihil fuit immutatum, sed vnus casus declaratus, quandò .s. Victus reclamasset infra decem dies à sentẽtia lata,
8 vt hoc casu siuè reclamatio sit oblata Principi, siuè Præfecto Prætorio, vel eius Consiliarijs, aut Referendarijs, tunc non executioni mandetur sententia, nisi præstita cautione in casu retractationis, quòd si fuerit reclamatũ post decem dies, nulla erit præstanda cautio, vt in §. *ad hoc aliud in auth. vt sponsal. larg.* vndè sumpta est *auth. quæ supplicatio C. de precib. Imp. offer.* vbi *glos. Odoffr. Petr. & Cyn.* expressè dicunt, quòd per illam authenticam non est correctum ius Codicis.

Ex quibus inferebat, quòd quandò reclamatur infra decem dies, supplica-
9 catio offertur Præfecto Prætorio, aut eius Consiliarijs, vel Referendarijs, quandò verò post decem dies pernecessè est offerenda Principi. Ad quam

distin-

Digitized by Google

distinctionem comprobandam afferebat *glos. in d. l. vnica in verb. nostro numimi C. de senten. Præf. Prætor.* quam sequuti sunt *Odoffr. Ioan. Fab. & Bart. ibid. & Paul. Cast. in d. auth. quæ supplicatio nu.* 1. vbi expressè ait, quòd quãdò supplicatur post decem dies, supplicatio non est porrigenda coràm Præfecto Prætorio, vel eius Officialibus, sed coràm Principe infrà biennium.

Item adducebat aliam *glo.* de iure canonico in *cap. ex literis* 4. *extrà de in integr. rest. in verb. supplicauit* in fin. quam ibi sequuti sunt *Bellam. num.* 4. *vers. ad quartum, Ant. de Butr. num.* 17.

Tertium denique & vltimum dubium respiciebat iustitiam sententiæ prolatæ in causa reclamationis, quam continere dicebat manifestam læsionem ipsorum pupillorum, reuocando illam primam sententiam omni iure subsistentem tamquàm fundatam in enormissima læsione satis vltrà dimidiam iusti pretij, & in metu compulsiuo illius contractus celebrati inter Lucretiam, & Ioa. Antonium, ex quibus S.C. motum fuit ad declarandum contractum nullum, & ad condemnandum Ioan. Antonium ad relaxandum Rus, & cœtera bona vnà cũ fructibus. Subiungebat etenim, quòd S.C. in prolatione huius vltimæ sententiæ habuit pro vero, quòd contractus ille non fuisset contractus venditionis, in quo potuisset cadere læsio, sed contractus meræ donationis, in quo non datur læsio, dùm fuerat conceptus per verba expressa donationis, quod erroneum prę supponebat de iu-
10 re. Nàm in contractibus non est attendendum nomen in eo expressum, sed effectus ipsius contractus, & qualitas, ex traditis per *Bald. in rubr. C. de iure emphit. nu.* 12. *Rim. Iun. Inst. de don. in rubr. nu.* 162. *Boer. dec.* 144. *col. fin. Tiraquel.* alios congerens *de ret. r. lignag.* §. 30. *nu.* 11. & §. 32. *glo.* 1. *num.* 35. & 36. & est *tex.* formalis ab eo non adductus in *l. vbi ità donatur ff. de donat. cauſ. mort.* ex quibus fiebat, quòd in contractu, de quo agebatur, dùm ex vna parte tradebatur res .s. Rus, ex altera verò pecunia, nõ est dubitandum quin esset mœræ venditionis, vt in §. 1. & §. *pretium autèm Instit. de empt. & vẽd.* & poterat allegare, quem omisit *text.* specificum *in l. naturalis* 5. §. 1. *in princ. ff. de præscript. verb.* Quod ẽt suadebãt verba contractus, quæ continebant, partes veniſſe ad conuentio-
11 nem, quod verbum *Conuentio* est proprium emptionis, & vẽditionis, vt dicebat ad literam probari in *l. tempore* 8. *C. de pact. inter empt. & vend.*

Vltrà quòd etiàm si esset cõtractus donationis, quia tamèn continebat
12 reciprocam donationem, nempè Lucretia donabat Rus, Pintinus verò donabat mille in pecunia pro vna vice, & ann. duc. 200. vita Lucretiæ durante, resoluebatur in simplicem contractum permutationis, vt in puncto probat *text. in l. sed etsi lege* §. *contulit ff. de peti. hæred.* & ex eo admiserunt *Odoffr. ibid. nu.* 1. *Bald. in lectura antiqua nu.* 1. in fi. *Iaſ. in* §. *ſunt præterea, vers. ſed etſi quis nu.* 8. *Inſt. de action. Rimin. Iun. Inſt. de don.* in princ. *num.* 194. *& ſeq. Gratian. diſcept. foren.* 787. *nu.* 21. *& 22. tom.* 4. *Andr. in c.* 1. *num.* 42. antè med. *quæ ſit prima cauſa benef. amict. Surd. de alim. tit.* 1. *q.* 48. *nu.* 21. *& ſeqq.* & si est permutatio, habebit in ea locum læsio, quemadmodùm in contractu venditionis, & emptionis, secundùm *Bald. in l.* 2. *num.* 18. *q.* 31. *C. de reſcind. vend. Cagnol. q.* 3. *num.* 56. in med. *Pantal. de Crema in* 2. *extenſ. nu.* 26. *Pinel. p.* 2. *c.* 1. *num.* 15.

Et vltrà læsionem enormissimam erat quoq; probatus metus etiàm cõpulsiuus, nedùm per minas verbales, sed etiàm deueniendo ad factum per euaginationem ensis pluriès factam contra dictam Lucretiam, vt illam induceret ad sic contrahendum, quo

metu

metu sic stãte nõ poterat exhitari nullitas illius contractus per *tot.tit.ul.ff.de eo,quod met.caus. fact. est, & C. de his, quæ vi,met.caus.fiunt.*

Sacrum Cons.placidissimè ex more præbuit aures Aduocatis vtriusq; partis supèr omnibus motiuis tàm domi, quàmin Aula tẽpore relationis, & posteà antequàm votaretur causa; sed in actu votandi reputauit mœrũ somniũ primum,& secundum dubium; Nàm
13 quòad primum attinet, quòd.s.vnico actu,eodemq; tempore fuisset interpositum decretum excludens exceptionem lapsus fatalium, & lata sententia in causa principali, hæc obseruantia fuit inconcussa in S.C.quotiescũq; .n. aliqua exceptio sit opposita siuè perẽptoria,siuè dilatoria,opposita tñ in vim perẽptoriæ sẽper reseruatur ad merita causæ,vel decidẽda tẽpore expeditionis causæ,interloquẽdo, q procedatur ad vlteriora in causa principali, & de exceptione opposita habeatur ea rõ, quæ de iure habẽda erit in decisione causę principalis,proùt sic fuit interlo quutũ in hac causa, quæ quidẽ obseruãtia omni iure fulcitur tãquã radicata in natura rei, si.n.decisio exceptionis est reseruata in actu decisionis causæ principalis, necessariò sequitur, q sit decidenda simul, & semel cũ causa principali,& nullo modo potest expediri antè decisionem causæ principa-
14 lis ; solent enim quandòq; huiusmodi exceptiones esse adeò dubiæ in facto, vt ex probationibus faciẽdis in causa principali facillimè dilucidẽtur. Item multotiès solet demonstrari tàm euidẽs iustitia causæ principalis pro vna, vel altera parte, vt per eam faciliùs admictatur,vel reijciatur exceptio, & ità passim obseruatũ vidimus in processibus antiquis, & signantèr in processu causæ . . . Aegyptij cum Ciuitate Caietæ,in qua fuit opposita exceptio *Regiæ Pragm. editæ Thori*, & vno, eodemq; tempore fuit interpositum decretum, exceptionem non obstare, & per sententiam fuerunt condemnati Ciues Caietani ad soluendũ Aegyptio ius Lanternæ in Mole magna huius Fidelissimæ Ciuitatis Neapolis; hanc praxim tradit, & de more fundat *Affl. in Const. exceptiones filiationis num.9.* licet ipse faciat differentiam,an sit facta reseruatio ad merita causæ,vel in fine causæ, seù in calculo ferendæ sententiæ.

At secundum dubium tàm enixè exageratum consistẽs in reclamatione interposita nõ per supplicationem, quæ est de forma reclamationis, sed per simplicem replicationem in dorso mandati de parendo visum fuit pœnitùs impertinens, siquidèm in his causis reclamationũ tàm de iure, quã ex
15 inueterata praxi S.C.duo tm̃ terminj sunt obseruandi: Primus est,ad reclamandũ à sententia, & hæc reclamatio fieri debet infrà biennium à die latæ sententiæ, sed si fiat antè decem dies impedit executionem sententiæ, nisi præstetur cautio de restituendo in casu retractationis illius sententiæ, post verò decem dies non est opus aliqua cautione. Secundus est terminus ad prosequendum reclamationem interpositam;quæ prosequutio debet fieri infrà aliud biennium, aliàs elapso biẽnio prima sententia transit in rem iudicatã,& non potest vlteriùs retractari, seù reuideri,nisi ex legitimo impedimento, aut protestatione in tempore circa lapsum fatalium. Verùm hoc secundum biennium non incipit currere nisi post integralem executionẽ illius primæ sententiæ, etiàm si duraret per mille annos. Quæ quidèm praxis sumpta est ex *l.vnic.* vbi *glo.* magna in fi. *C.de sent. Præfect. Prator. auth. quæ supplicatio,* & ibi *glo. C.de prec. Imp. off. Prag.5.de off. S.C. Gram.dec.13. Præs. de Franch.dec.696.*

Respectu primi termini ad reclamandum sufficit, quòd reclamatio

quo-

Digitized by Google

quocumque modo appareat interposita apud acta siuè per supplicationem directam Reg. Maiestati, siuè per comparitionem præsentatam in S. C., siuè per quamlibet simplicem replicationem, per quam declaretur animus Victi, quòd non vult acquiescere sententiæ latæ contra se. Respectu verò secundi termini ad prosequendum reclamationem interpositam, quia primus actus, qui fit in hac prosequutione reclamationis est impetratio Cõmissarij, coràm quo est compilandus processus, & prouisio Cõmissarij spectat ad Principem, tùnc necessaria est supplicatio directa Regiæ Maiestati, in qua petatur, causam reclamationis committi alteri Consiliario eiusdem Aulæ.

Nec est facienda vis, quòd tàm in primo, quàm in secundo termino iura Codicis, & *Prag.* 5. *vbi suprà*, vtantur verbo *supplicare*, nàm non ob hoc est necessaria supplicatio, seù forma supplicationis, quia supplicatio idem est, 17 quòd reclamatio, & è contra, & in omnibus casibus, in quibus non potest appellari, potest supplicari, vt probat *Marant. par. 6. act. 2. in verb. & quandòq; appellatur, in vers. reclamatio n.* 11, & manifestè probatur *in d. authen. quæ supplicatio* iuncto §. *ad hoc aliud in authent. vt sponsal. larg.* vndè sumitur, siquidèm illã reclamationẽ faciẽdam infrà decem dies ad obtinẽdã cautionẽ in casu retractationis admittit per petitionem ẽt coram Referendarijs, nulla pœnitùs facta expressione verbi supplicationis, aut supplicandi, postea *Irner. in d. auth. quæ supplicatio*, expressit per verbum *supplicationis*, & tamèn idem Aduocatus Pupillorum oretenùs, & in scriptis asseuerabat, in hoc casu, nempè, quandò reclamatur infrà decem dies, non esse necessariam supplicationem; sed satis esse simplicem instantiam etiàm per viam replicationis apud acta factæ, ergò illud idem dicendum est in ea reclamatione, quæ fit post decem dies, cùm nulla appareat concludens ratio differentiæ, nec diuersus iuris effectus, nisi ad præstandum, vel non præstandum cautionem per victũ antè executionem sententiæ, cùm in reliquis hæc reclama- 18 tio nihil operetur, nisi dissensum victi à sententia contrà eum prolata, qui dissensus posset manifestari etiàm viua voce, quemadmodùm in appellatione, vt tradiderunt *Cyn. in princ. Salyc. num.* 3. *& Ias. num.* 7. *in d. auth. quæ supplicatio* per *text. in l.* 1. in fi. cum *l. seq. ff. de appell.* & etiàm absquè figura iudicij, vt voluit *Rebuff. in Const. Gall. tom.* 1. *titul. de supplic. in præfat. num.* 3. per *tex. in l. non figura* 37. *ff. de verb. oblig.*

In secundò verò termino quandò scilicet est prosequenda reclamatio ipsa in- 19 terposita, tunc ideò est necessaria forma supplicationis directa Principi, quia est impetranda commissio causæ reclamationis, quæ non nisi à Principe fieri potest tàm de iure communi per *tex. in l. vnic. C. de senten. Præf. Præt.* vbi *glo. in verb. nostro Numini*, quàm etiàm de iure Regni, vt in *d. Pragm.* 5. *de off. S. C.* ibi, *Et à nostra Cancellaria, si priùs iudicato paruerint supplicatione reuisionis literas impetrare*, agit etenim *Pragm.* de vtroque termino, & licèt in vtroque vtatur verbo *supplicationis*, tamèn in primo termino dicit, Supplicationem esse faciendam in Sacro Consilio, in secundo verò termino iubet fieri Principi, dùm requirit, impetrari literas reuisionis per supplicationẽ à Reg. Cancell. licèt hoc vltimum recesserit ab Aula quòad impetrationem literarum à Reg. Cancellaria, nàm sufficit sola supplicatio directa Regiæ Maiestati, & porrecta Viceprothonotario, qui illam repræsentat.

Quòd autèm *tex. in l. vnic. C. de* 20 *sent. Præf. Præt.* loquatur de supplicatione

tione porrigenda in secundo termino, nempè pro impetranda commissione ad finem prosequendæ reclamationis facta executione sententiæ, apertè patet circà finem illius *text.* dùm statuitur, vt infrà biennium tantùm numerandum post successionem Iudicis in Præfectura Prætoriana detur facultas supplicandi; nàm omissa interpretatione *Accursij* ibi *in verb. post successionem*, verus intellectus illorum verborum est ille, quem tradit Doctissimus *Cuiac. antiquarium lectionum*, optimè instructus in eadem rubrica, nempè, quòd eo tempore causa sententiæ retractandę non demandatur eidē Præfecto Prætorio, qui iudicauit, sed successori, & ideò dicitur in *text. post successionem Iudicis*, & sic non potest intelligi nisi de commissione causæ reclamationis in hoc secundo termino prosequendæ reclamationis interpositæ, non autèm de primo termino interponendæ reclamationis.

Hinc est, quòd perquisitis omnibus processibus Antiquis, & Modernis
21 quorquot actitati sunt in S. C. nullibi reperietur facta illa decretatio, quòd notetur dies, & facta executione prouidebitur, nisi in ijs supplicationibus, in quibus petatur commissio causæ reclamationis, vel post reclamationē seorsum interpositam, vel in illo actu, quo vnico contextu reclamatur, & petitur, causam reclamationis committi, nec alicubi reperietur, quòd simplex reclamatio absque petitione cōmissionis causæ sit facta per supplicationem formalem, & ipsamet forma decretationis id expressè demonstrat, dùm in ea reseruatur prouisio facienda, quæ non nisi de commissione causæ verificari potest.

Neque huic praxi, & iuris dispositi-
22 oni contradicit *glos.* iuris ciuilis ex aduerso ponderata *in l. vnic. C. de sent. Præfect. Præt. in verbo nostro Numini*, nō enim excludit, quin eodem modo, quo fit infrà decem dies, possit fieri & post decem dies intra biennium, sed declarat, quòd in primo casu mandatur executioni præstita fideiussione, in secundo verò casu absque cautione, & præsuppositā executione iàm facta, subdit in fine, quòd nihilominùs fit supplicatio Principi intrà biennium; ergò non de primo termino loquitur *glo.* in his vltimis verbis, sed de secundo termino prosequendæ .s. reclamationis, & secundùm hanc declarationem nec etiàm contradicunt *Odofr. Ioan. Fab. & Bart.* qui eam sequuntur, & quatènus contradicerent, expressè reprobatur *Bart.* à *Ias. in d. auth. quæ supplicatio* propè fi. *vers. aliam solutionem*, vsq; ad fi. & *Paul. de Castro* tantùm abest, quòd probet opinionem Pupillorum, vt potiùs concludat contrarium; nàm in *d. auth. quæ supplicatio num.* 1. declarando verba *text.* ibi, *offerenda est*, subdit immediatè: *Subaudi, si vult, quòd per eumdem Præfectum cognoscatur, & non habet necesse adire Principem, vel si vult, quòd executio non fiat nisi præstitis fideiussoribus, aliàs potest supplicari etiàm post decem dies, & infrà biennium*; ergò expressè *Paulus* excludit necessitatem adeundi Principem ad finem reclamandi ad eumdem Præfectum Prætorio, quandò nō opus est fideiussoribus pro executione sententiæ.

Glos. verò iurìs canonici in *cap. ex literis de in integr. restit.* est expressè reprobata à *Panorm.* ibidem *num.* 12. vbi sequendo opinionem *Host.* quam asserit communem, tradit pro regula, quòd quòad facultatem admittendi supplicationem, seù supplicandi, non est vis, si fiat intrà biennium, vel fiat intrà decem dies, quia semper intrà biennium potest supplicari, sed quòad facultatem exigendi cautionem fit distinctio, an supplicetur intrà decem dies, vel post decem dies, & in hoc casu loquitur *auth. quæ supplicatio*, ità

resi-

Digitized by Google

reſidet *Panor.* ibi, ex cuius dictis conſtat, quòd non eſt diuerſa forma reclamandi infrà decem dies, quàm poſt decem dies, ſed diuerſitas conſiſtit in effectu præſtandæ, vel non præſtandæ cautionis; nàm ad finem retractandi ſententiam idem eſt effectus.

In idem conueniunt poſt *Hoſt. Ioa. Andr. & Henric. Boich. in d. cap. ex literis, & Petr. Bellap. in d. auth. quæ ſuppli-catio.* Adeò, vt fatuus reputetur apud Pragmaticos omnes, qui contrarium attentauerit.

Tertium denique, & vltimum dubium conſiſtens in iuſtitia cauſæ principalis ſtatim fuit abſolutum, aut quia iuſtitia magis eluceſcit pro hac ſecunda ſententia, vt infrà patebit, aut quia iuſtitia eſt in dubio, & in dubio eſt pro ſententia iudicandũ excluſa reſtitutione in integrũ, remanente remedio reclamationis ordinario pro pupillis.

Et pro excludenda iniuſtitia huius ſecundæ ſententiæ, quatènus concernit læſionem enormiſſimam in contractu venditionis, aut permutationis celebrato ſub nomine donationis, Vltrà quòd quàmplurima fuerunt ponderata in facto excludentia læſionem, Sacrum Conſilium habuit pro vero,
23 quòd cõtractus hic ſit veræ donationis, quantùmuis ex vna parte ſit tradita res, & ex altera pecunia, vt eſt *text.* ad literam in *l. fin.* in princ. *ff. de cond. ob cauſ.* cui nõ contradicit *tex.* in præcitata *l. naturalis* §. 1. in princ. *ff. de præſcr. verb.* nã *hic tex.* procedit quãdò in contractu vltrà interuentum rei, & pecuniæ apponuntur etiàm pacta ſolita apponi in contractu emptionis, & venditionis, ille verò *tex. in d. l. fi.* in princ. procedit quãndò partes ſimpliciter conuenerunt, vt vna det rem, altera verò pecuniam, omiſſis cęteris pactis apponi ſolitis, vt ſuprà, ità hæc duo iura ad inuicem pugnantia conciliant *Dec. in l. 2.* in fi. *in 2. lect. & in l. certi condictio nu. 12. ff. ſi cert. pet. Coraſ. lib. 2. Miſcell. c. 9. & Pinel. in rub. C. de reſcind. vend. par. 2. nu. 9. cum ſeqq.*

In contractu autèm, de quo agitur, nedùm verba ſonant in contractum mœræ donationis, & nullum pactum fuit appoſitum de his, quæ ſolent apponi in contractu emptionis, & vendi-
24 tionis, ſed potiùs erat appoſitum pactum contra naturam illius: de natura enim emptionis, & venditionis eſt, vt venditor teneatur de euictione generali etiàm ſi non ſit promiſſa, *l. emptorem* §. *qui autèm ff. de act. empt. l.* 1. & tot. *tit. ff. de euict.* ſed in hoc contractu fuit conuentum, quòd Lucretia donãs non teneretur de euictione, niſi à ſe tantùm, & ab habentibus cauſam à ſe; & tamèn erat tùnc imminens periculum euictionis ſexcentum modiorum eiuſdem ruris, & cum effectu infrà paucos menſes fuit ſecuta euictio.

Quò fit, vt exiſtente hoc contractu mœræ donationis, non poterat conſiderari læſio.

Et ponderatio illorum verborum, nempè, quòd Partes deuenerunt ad
25 conuentionem, quaſi quòd verbum *conuentio* non ſonet niſi in contractu emptionis, & venditionis, falſa apparet ex eodem *text. in l. fi. ff. de cond. ob cauſ.* vbi *Iuriſconſult.* vtitur eodem verbo *conuentionis*, & tamèn excludit expreſsè contractum emptionis, & venditionis.

Quatènus verò concernit metum compulſiuum, vltrà quòd fuerũt multa conſiderata aduerſus perſonas, & dicta teſtium, per quę reddebantur nõ veræ, aut ſaltèm inueriſimiles eorum depoſitionęs, attentis præſertim probationibus teſtium pro Pintino factis
26 ad illius metus excluſionẽ; fuit põderatũ, quòd nullus teſtis deponebat de metu in illo actu contractus celebrati, qui in ſpecie probari debet ſecundùm *Affli. dec. 246. Ann. ſing. 341.* vbi refert deciſiones S.C.

His pro coronide acceſſit, quòd

Digitized by Google

Sacrum Consilium habuit pro vero, litem motam per Lucretiam super nullitate, & rescissione contractus prædicti fuisse ex instigatione Camilli Marini Patris horum Pupillorum, qui vti domesticus dictæ Lucretiæ induxit eamdem iàm octogenariam ad separandum se à domo prædicti Pintini sui fratris, cum quo cohabitauerat, & ad donandum posteà ipsi Camillo eadem bona per prius donata Pintino, ac omnia alia eius bona per donationem inter viuos, ac demùm eumdem Camillum instituendum hæredem vniuersalem post mortem; qui propterea sequuta morte Lucretiæ vti eius donatarius, & hæres vniuersalis prosequendo executionem primæ sententiæ obtinuit possessionem omnium bonorum in hac lite deductorum. Quod quidèm fuit visum Sacro Cõsilio maxima consideratione dignum, nè simplex domesticus extraneus per donationem omninò lucratiuam suasionibus extortam præferretur fratri germano, qui possidebat vigore donationis onerosæ.

Ex quibus omnibus diligentèr discussis, & examinatis, attento etiàm quòd prima sententia post transmissam copiam totius processus iàm compilati inter partes in Regia Prouinciali Audientia Hydruntina ob variationem, & electionem fori factam per ipsam Lucretiam viduam in Sacro Consilio lata fuerat in contumaciam dicti Pintini. Die 24. Ianuarij 1623. iunctis Dominis Consiliarijs duarum Aularum vnanimi consensu, & veluti vnico spiritu Me referente fuit denegata restitutio in integrum petita per Pupillos. Actuar. est Anellus de Ferrarijs.

SVMMARIVM.

1 *Legitima matris in re certa instituto, & fratribus præteritis, an sit tertia totius, vel tertia tertiæ, num. 8.*
Possunt in hoc articulo plures casus cõsiderari, remissiuè nu. 2.
Decisio Præs. de Franch. 63. *in quem casum loquatur, nu. 9.*
Circunstantiæ concurrentes in decisione relata per dictum Præs. de Frãchis *ponderantur nu. 16.*

3 *Dotata etiàm per vnicam dotationem excluditur à successione.*
Sed non nisi à masculis eiusdem gradus, nu. 5.

4 *Renunciatio excludit renunciantem à successione.*
Si tamèn supersit is, cui us contemplatione est facta renunciatio, nu. 6.
Vel si is, in cuius beneficium est collata renunciatio, non decesserit ab intestato, nu. 7.

10 *Legitima titulo institutionis debet relinqui.*

11 *Legitimæ nomen cùm exprimit Testator etiàm non adijciens titulum institutionis, censetur eo titulo illam reliquisse.*

12 *Legitima ascendentibus non est necesse relinquatur titulo honorabili institutionis.*
Nec minus quandò causa pia est vniuersalis hæres, ibid.

13 *Legitima liquidatur non ex successione, ex testamento, sed reducendo rem ad successionem ab intestato.*
An mutet proportionem, quam habet ad intestati successionem, si testamentum sit factum, nu. 14.
Et Baldi *opinio pluribus argumentis refellitur vsque num. 16.*

15 *Fœmina si ex statuto stantibus masculis non succedit: ipsis exhæredatis, non potest tamquàm præterita nullum dicere testamentum.*

17 *Dubius articulus temerè decidi tur; sed contra binas iudicationes decidatur.*

18 *Iu-*

Digitized by Google

18 *Iudex quantò maior, tantò magis præsumptio ex eius sententia insurgit.*

ARGVMENTVM.

Legitima Matris in bonis filij, qui decessit instituto extraneo hærede vniuersali, & Matre in legitima, fratribus vtrinque coniunctis præteritis an sit tertia tertiæ, vel tertia totius.

DECISIO XXII.

1 VEtustissima est controuersia inter *Iacobum Butrigarium*, & *Bartolum* circà liquidationem legitimæ Matris in bonis filij, qui præteritis fratribus, & instituta Matre in re certa instituit hæredem vniuersalem extraneum; An scilicèt sit tertia tertiæ, vel tertia totius hæreditatis, & licèt hæc cõtrouersia fuerit pluriès decisa per Sacrum Consilium secundùm opinionem *Bart.* quòd scilicèt sit tertia tertiæ, seù illius portionis, quæ competeret ab intestato, vt constat ex *Præsid. de Franch. dec. 63.*

Attamèn dùm accidisset hic casus in testamento Octauij Cimini Medici Phisici, qui instituta hærede Aurelia Anfora eius matre in legitima instituit hæredem vniuersalem Ecclesiam Sanctorum Matthæi, & Francisci cum onere soluendi Victoriæ eius sorori medietatẽ bonorum antiquorum, quæ vigore *Consuetudinis Neapolitanæ* ad eam spectabat, Placuit D. Didaco Salinas Eruditissimo Comissario causæ Commissario, & diù versato in Curia Romana iterùm assumere disputãdum articulum, in quo Aduocati vtriusque partis latè fimbrias dilatauerũt pro cumulandis DD. authoritatibus hinc indè, & signãtèr pro Matre, quòd sit tertia totius adducebant *Thesaur. dec. 172.* cum tota caterua per eum citata *num. 2. Molf. ad Consuet. Neap. par. 4. tit. de success. ab intest. q. 46. num. 10. in addit. Bec. in addi. ad Ias. cons. 61. lib. 3. lit. A. Viui. dec. 405. nu. 19. & seq. Reg. de Pont. cons. 66. & 68. Surd. cons. 388. nu. 17. & cons. 404. num. 9. lib. 3. Ann. Fabr. lib. 6. Cod. tit. 8. defin. 22. Pastal. de vir. patr. pot. par. 2. c. 4. num. 41.*

2 Item ponderabat vnus ex Dominis, quòd Articulus ipse admictebat plures casus consideratos à *Petra de fideicommiss. q. 15. in 10. concl. num. 75. vers. quartò considerãdum est, Farin. dec. 417 & 421.* & alios addidit *Marescot. var. resol. lib. 1. c. 10. Gratia, discep for. 448.* vbi in fine inseruit prædictam *decisionem Farin. 421. Gasp. Thess. q. for. 58. lib. 4. num. 6. Manzil. de imputat. q. 6.* Vnus tamèn ex Aduocatis eiusdem Matris, omissa coaceruatione DD. restringebat se ad factum, ponderando scilicèt quòd in successione ab intestato nemo aderat, qui potuisset concurrere cum Matre, & sic omninò Matri debebatur tertia totius, nã licèt supetesset etiàm soror Victoria, cui Testator legauit medietatem bonorum antiquorum; tamèn erat excluſa tùm per

3 dotationem sibi à communi Patre factam primo loco, & aliam secundo loco ab ipsomet fratre testatore, quæ dotatio etiàm vnica sufficit ad exclusionem totalem ab alia successione, secũdum *Addent. ad Consuetud. si moriatur vers. licèt, & vers. ad conclusionem huius glo. fol. 81. & 82. in fi. & seq.* Tùm

4 etiàm per renunciationem, vt probat *Nupod. in ad. Consuet. si moriatur intestato ex masculis, Capyc. dec. 176. Præs. de Franch. dec. 24. & 87.*

1 Sed S. C. vnanimitèr habuit pro absoluto, hoc vltimum motiuum nõ subsistere, nàm dotatio benè efficit, vt fœ

5 mina dotata excludatur à masculis eiusdem gradus, non autèm ab alijs, vt optimè concludit *Præs. de Franch. dec. 87. & Molf. d. tit. de succes. ab intest.*

Digitized by Google

quæst. 29. *nu.* 16. & renunciatio tunc
6 excludit fœminam renunciantem, quandò supereſt is, cuius contemplatione eſt facta renunciatio, *Addent. ad Conſuetudin. fol.* 81. & 82.
Vel ſi is, in cuius beneficium eſt
7 collata renunciatio fecit teſtamẽtum, non autèm ſi ab inteſtato deceſſit, *Adden. ibid. & Molf. tit. de renunc. q.* 1. *nu.* 28. & *q.* 3. *per tot.* & ſignantèr *num.* 20. 21. & *q.* 13. & ſic neutra operabatur in hoc caſu, nõ dotatio, quia in ſucceſſione non concurrebat alius in pari gradu, non renũciatio, quia licèt frater hic feciſſet teſtamentum, tamèn in liquidatione legitimæ nõ attenditur teſtamentum, ſeù ſucceſſio delata ex teſtamento, ſed ab inteſtato tantũ omiſſo pœnitùs teſtamento, vt infrà patebit.

Omiſſo itaq; hoc vltimo motiuo fuit reaſſumptus articulus in genere, An. ſ. legitima Matris inſtituę in re certa, ſiuè in ſola legitima, fratribus, aut ſororibus pręteritis (proùt erat in hoc
8 caſu, in quò ſoror habebatur prætérita, dùm nihil fuit relictum de ſubſtantia fratris teſtantis, ſed tantum medietas antiquorum ei debita ex prouidentia *Conſuetudinis*) debeat eſſe tertia rei tiæ, vel tertia totius.

In primis fuit conſideratum, quòd *deciſ. Preſ. de Franch.* 63. quatènus
9 in ſui prima parte concernit caſum teſtamenti Hugonis Carafæ, non applicatur caſui noſtro; nàm licèt in diſcurſu *deciſionis Præſes* conſideret nedùm caſum, quandò Mater fuit inſtituta in re certa, ſed etiàm quandò fuit prætérita, tamèn *n.* 12. in fi. *verſ. & quia data* aſſerit, quòd Matre inſtituta in re certa caſus videbatur difficilis, & non fuit deciſus, ſed tantùm alius caſus, proùt erat ibi. ſ. Matre, ſeù Auia prętérita, nihilo relicto fratribus, & inſtituto extraneo, qui non patiebatur difficultatem, ex quo ob Auiæ prætéritionẽ teſtamẽtum reddebatur nullũ, & ſic remanebat ſucceſſio libera ab inteſtato, in qua concurrebant etiàm fratres, & propterea fuit deciſum, legitimam Matris eſſe tertiam partem eius, quod habitura fuiſſet ab inteſtato.

In ſecunda verò, & vltima parte quatènus concernit cauſam Giſottæ de Roberto cum Capitulo S. Nicolai Barenſis, quia in ea non refertur caſus, ſed deciſio tantùm; fuit repertus proceſſus originalis, & recognitus in Aula tempore expeditionis cauſæ, & ex eo apparuit, quòd caſus ibi deciſus erat ferè idem cum hoc caſu, quandòquidèm ibi filius prętéritis fratribus in teſtamento inſtituit hæredem vniuerſalem Capitulum S. Nicolai Barẽſis, relicto modico Matri pro ſua legitima; in codicillis verò addidit, vt Matri daretur ſupplementum ſuæ legitimæ, & ſic in effectu reliquit ei integram legitimam, proùt in caſu preſẽti, & ideò non poteſt dubitari, quod hic idem caſus ſit ibi deciſus.

Nec dicatur, quòd ille caſus potiùs fuit conformis cum caſu deciſo in prima parte eiuſdem deciſionis reſpectu hæreditatis Hugonis Carafæ, dùm nec in teſtamento, nec in codicillis
10 fuit relicta Matri legitima, honorabili titulo inſtitutionis, proùt requiritur ex §. *aliud quoque Capitulum in auth. vt cùm, de appell. cognoſcit.* & propterea exiſtente teſtamento nullo res fuit redacta ad ſucceſſionem inteſtati, in qua fratres cum Matre admicteban tur. Nàm veritas eſt, quòd quotieſcùmq; teſtator relinquit aliquid Ma-
11 tri pro legitima, exprimendo ſolùm illud nomen *legitimæ*, etiam ſi non exprimat titulo inſtitutionis, cenſetur relicta titulo inſtitutionis, iuxtà opinionem *Bar. in authent. vndè si parens num.* 2. *C. de inoffic. teſtam.* quam dicit communem *Alexand. in l. humanitatis num.* 4. *C. de impub. & aliis ſubſtitut.*

& in conſ.50.vol.7. Saly.in d.auth.vndè ſi parens, Boer.dec.167. Iul.Clar. in §.teſtamentum q.38. verſ.quid ſi dicat, vbi concludit, ab hac opinione æquiore, & quæ magis teſtamento fauet nõ eſſe recedendum, imò *Couarru.in cap. Raynutius §.1.per tot.* & præſertim *n.5. & 6.* licet diſputando concludat contra opinionem *Bar.* tamèn in fine ait, ab hac opinione *Bar.* tamquàm communi non eſſe recedendum in iudicãdo, & conſulendo, eiuſdem opinionis fuit *Napod.* ab alijs non adductus *in Conſuetud.ſi aliquis moriens num.32. ad 37. Io.Vuaud.li.1.var.q.5. & Molfeſius .p.4.tit.de ſucceſſ. ab inteſt. q.62. nu.24.* & ſecundùm hanc *Bar.* opinionem Nos iudicauimus in vna Aula in cauſa Angelæ Piccolæ cum Frãciſco, & Leonardo Piccolo, ſub die 4. Maij 1623. referente ipſomet D. Didaco Salinas, Act. Cantone; & iterum habuimus hanc concluſionẽ pro abſoluta in cauſa Hentici Teſonis cum eius fratre, dùm Henricus dicebat nullum teſtamentum patris, ex quo reliquerat ei legitimam ſimplicitèr abſq; honorabili titulo inſtitutionis, iunctis duabus Aulis. Act. . . . . quicquid de contraria opinione tamquàm veriori atteſtetur *Grat. diſcept. for.102.nu.6.*

Imò ex allegatis per *Reg.de Pont.in conſ.66.vol.1.* quod ſcripſit in illa cau-
12 ſa Giſottæ de Roberto vnà cum alio *conſil.68.* quæ duo conſilia Aduocati matris adducebant pro matre; apparet, quòd ipſe *Regens* reſpondet ad hoc motiuum duplicitèr *in d.conſ.66.* Primò, quòd honorabilis titulus inſtitutionis non procedit in aſcendentibus, ſed in deſcendentibus tantùm. Secundò, quòd non procedit inſtituta hærede vniuerſali cauſa pia, vt *num.3. & 4.* proùt eſt ẽt caſus noſter, in quo eſt inſtituta Eccleſia SS. Matthæi, & Franciſci, & *nu.5.* addit, quòd hoc motiuum concernebat fauorem matris, ſi ipſa voluiſſet dicere teſtamẽtum nullum ex hoc capite, & tamèn mater de hoc non conquęrebatur, ergò ex omnibus prædictis conſtat, quòd ibi fuit deciſus articulus in proprijs terminis noſtris, quandò. ſ. matri eſt relicta legitima, & inſtitutus extraneus hæres vniuerſalis fratribus præteritis; Fuit propterea deuentum ad diſcuſſionem rationum, quæ hinc inde afferebãtur, proùt illas ſingularitèr recenſet *Præſ. de Franch.d.dec.63.* & habuit S.C. pro indubitata illam vnicã rationem, quæ
13 ponit gladium ad radicem, vt .ſ. in liquidatione legitimæ non ſit attendẽda ſucceſſio, quæ defertur ex teſtamẽto, ſed omiſſo pœnitùs teſtamento reducenda eſt res ad ſucceſſionem ab inteſtato, vt *in authent.nouiſſima C. de inoff. teſt.* ergò neceſſariò fatendum eſt, quòd quẽadmodùm ab inteſtato ſuccederet non mater ſola, ſed etiàm fratres vtrinque coniuncti, ità in liquidatione legitimæ non ſola matris perſona eſt connumeranda, ſed etiàm fratrum, & ſic non tertia totius, ſed tertia eius portionis, quæ ab inteſtato competeret, remanebit pro legitima iuxtà numerum taxatum in *d.authen.nouiſſima.*

Obicem maximum faciebat ad hãc
14 rationem reſponſio excogitata per *Bald.in d.authent. nouiſſima,* per quàm primo intuitu videbatur deſtrui fundamentum huius rationis *Bart.* dùm inquit *Bal.* verum eſſe, quòd legitima eſt tertia pars eius, quod quis habiturus eſt ab inteſtato, ſed hoc procedit, rebus ſic ſe habentibus ab inteſtato, proùt ſe habent ex teſtamento, ſed ex teſtamento fratres ſunt excluſi, & ſic mater remanet ſola, ergò quemadmodùm mater ſola ab inteſtato haberet tertiam totius, ſic etiàm debet habere tertiam totius ex teſtamento, in quo ſuccedit ſola.

Hæc *Bal.* reſpõſio torſit animos Vo-
lantium in illa cauſa, & propterea

Digitized by Google

*Præſ.de Franc.nu.*11.ait, quòd fuit laboratum in tollendo hanc reſponſionem ad argumentum *Bart.* & ſubdit, quòd tollitur per *Franc. Aret. in l.planè vbi,§.ſi duobus ff.de leg.*1. qui dicit, hoc non eſſe verum, quia ſequeretur maximum abſurdum,vt ſtante ſtatuto,
15 quòd filia fœmina non ſuccedat ſtantibus maſculis, ſi pater decederet,filijs exhæredatis, inſtituto extraneo, & præterita filia fœmina, filia fœmina poſſet dicere teſtamentum nullum, quia ſtante exhæredatione maſculorum, ipſi non ſuccedunt, & perindè eſt ac ſi non eſſent filij maſculi, & tamèn hoc eſt falſum,vt dicunt communitèr *DD.in l. Gallus §. & quid ſi tantùm ff.de liber.& poſth.*

Prætereà dicit, hanc fallentiam ad *l.cùm quæritur C.de inoff. teſt.* de iure non probari, & hanc ſolutionem *Aret.* ſequitur *Præſ.de Franch.ibid.*

Et vltrà *Præſ.de Franch.*cum eadem ſolutione *Aret.*conuenit ſolutio tradita per *Cuccum in ead. auth. nouiſſima,* ſiuè *in tract.de legitima,in verb.ſi quatuor ſint,vel pauciores, verſ.eademq;ratione,* dùm ait, quòd non reperitur iure cautum, vt legitima ab inteſtato commenſuranda, & quæ ad inteſtati ſucceſſionem proportionem habet, debeat hanc proportionem mutare,ſi teſtamentum ſit factum.

Sed vltrà prædicta fuit conſideratum, quòd hoc motiuum *Baldi* nullo modo poteſt habere aliquã iuris ſubſiſtentiam, ſiquidèm numquàm agitur,nec agi poteſt de liquidatione legitimæ, quandò defertur ſucceſſio ab inteſtato;nàm tunc ſinguli capiunt eã portionem,quæ à lege ſibi ipſis defertur; ſed de liquidatione legitimæ eſt agendum,quandò ſuccedítur ex teſtamento,in quo vel ob expreſsam mentionem legitimæ in ea factam, vel ex vi clauſulæ codicillaris, vel ad euitandum grauamen in teſtamento iniunctum, quod abſorberet legitimam, eſt habenda ratio legitimæ in beneficium aſcendentis, vel deſcendentis, tunc enim ad faciendam proportionatam liquidationem pro numero ſuccedentium, reducitur cauſa teſtati ad cauſam inteſtati, vt benè probat *Peregr.de fideic.ar.6.in princ.* ergò ſem per eſt facienda eadem commenſuratio, & non diuerſa, quandò fit ex teſtamento ab ea,quæ fit ab inteſtato,& ſic omninò ceſſabat *Baldi* reſponſio, quæ dubium reddebat fundamentum *Bartoli,*& pro hac *Bar.*opinione vnus ex Dominis adduxit *Cuccum in d.tractatu de legitima,in verb.ſi quatuor ſint, vel pauciores, verſ.quærunt prætereà. Craſſ.de legitim.q.*8. *Trentacinq. lib.*1. *var.tit.de legitim.reſol.*3.*nu.*15.*in fi.& Anton.Fabr.de error.pragm.decad.*15. *err.*4.vbi neruoſiſſimè more ſuo hanc opinionem *Bart.* veriſſimam eſſe demonſtrat,quicquid pro contraria opinione deciſum referat *in defin.*22.*li.*6. *tit.*8,vbi non fuit articulus diſputatus, & nouiſſimè poſt cauſam longè deciſam accedit *Gratia.diſcep.* 942.

Propterea fuit facta maxima põde-
16 ratio circumſtantiarum,quæ concurrerunt in illa cauſa Giſottæ de Roberto relata per *Præſ. de Franch. dec.*63. Nàm poſtquàm per duos prædictos Iudices tãti nominis in prima, & ſecunda inſtantia Curiæ Reuer. Regij Capellani Maioris, proùt fuerũt Reg. F. Antonius Dauid, & Cæſar Vitellus,fuit iudicatum in fauorem Matris eſſe tertiam totius, commiſſa cauſa Regẽti Antonio Cadenæ in tertia inſtantia fuit obtentum, quòd cauſa decideretur non per ipſum Regentem Cadenam ſolùm, ſed per S.C. iunctis Conſiliarijs duarũ Aularum,ſtante dubietate articuli;& cùm per S.C.fuiſſet reuocata vtraq; ſententia primi,& ſecundi Iudicis, & declaratum eſſe tertiam tertiæ, quandò pro parte Matris fuit ſupplicatum Proregi pro commiſſione cauſæ reclamationis, fuit in ſpecie

Digitized by Google

cie dictum, quòd ex decisione faciẽda in causa reclamationis veniebat ferẽda lex in hoc articulo, à qua in futurũ non esset recedendũ; & propterea fuit obtẽtum, quòd decideretur causa per S.C. iunctis eisdem duabus Aulis, sed in Reg. Collat. Consil. & sic in decisione interfuit S.C. & Collat. Consil. & per vtrumq; Consil. fuit confirmata sententia contra Matrem; ergò nullo modo poterat ab ea decisione recedi, quot quot decisiones contrariæ affererentur in alijs quibusuis Tribunalibus extrà Regnum; Tum quia ità fuit cautum ex precibus porrectis in ea causa; Tum etiàm quia vbi articu-
17 lus est dubius in iure, ea opinio est tenẽda, quæ saltèm per binas iudicaturas fuit in similibus approbata, nec est tutum ab ea recedere, cũ habeat vim legis in causis futuris, teste *Præs. de Franch. dec. 54. post nu. 5. vers. & maximè in hac causa, & decis. 238. num. 3. post Affl. dec. 190.* posset. n. Iudex argui de temeritate, vt dicit *Socc. cons. 3. vol. 3.* & tamquàm sententia eximij, & supremi Tribunalis cum tanta discussione duabus vicibus præhabita præsumitur quòd iusta fuerit, *l. Herennius §. Caia. ff. de euict.* & quantò maior est Iudex, tantò maior præsumptio ex eius sententia insurgit, *l. 1. ff. de offic. Præf. Prætor. Dec. in rubr. extrà de appel. num. 8. col. 4. vers. confirmatur.*

His omnibus perquàm diligentissimè ruminatis S. C. in vna Aula noluit vllo modo recedere ab opinione *Bart.* & proindè die 15. Martij 1623. in hac causa iudicauit cõtra Matrem, quod. s. eius legitima in bonis filij existente sorore præterita sit tertia pars portionis, quæ ei competeret ab intestato. Longo Act.

Nec omictam vnum obseruatione, imò summa admiratione, & cõmendatione dignum, quòd Regens Ioa. Baptista Valenzuela, qui exercebat officium Præsidentis S.C. & interuenit in hac causa, votando declarauit, quòd aliàs ipse dùm vti Arbiter solus iudicasset hunc eumdem articulùm secutus fuit opinionem *Iacob. Butr.* contra *Bart.* sed modò perpensis rationibus adductis, & authoritatibus DD. qui opinionem *Bart.* amplexi sunt, & circumstãtijs adhibitis in processu causæ prædictæ Gisottæ de Roberto, ipse libentissimè recedebat ab ea opinione, & proindè cõcurrit Nobiscum, quòd sit tertia tertiæ, & sic fuit publicata sententia.

Et dùm hæc decisio sub prælo esset, audiui, quòd ab hac sententia pendet reclamatio, in qua est compilatus processus, & bis fuit relata causa in Sacro Consilio pro expeditione; sed nondùm fuit expedita, Deus Optimus Maximus illuminet sensus, & corda integerrimorum Senatorum, vt aperiant expectantibus decisionem viam veritatis.

SVMMARIVM.

1 *Conductor secundus non tenetur primo locatori, nisi pro ea mercede, qua subconduxit, & nu. 4.*
An diuerso iure censeatur, si partem, vel totam domum subconduxerit, nu. 2. & 7.

3 *Conductor qualitèr pro pensione domus possit obligare bona subconductoris.*

5 *Conductoris bona per inuectionem in domum locatam ex tacito consensu obligantur.*

6 *Locatori non obligantur bona inuecta in domum conductoris ex causa gratuitæ habitationis.*

8 *Conductor secundus soluens primo conductori liberatur.*

AR-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Dispositio text.in l.solutum §. solutam ff. de pignor,action. *an habeat locum etiàm quandò secundus conductor subconduxit integram domum pro minori tamèn mercede, quàm conduxerat primus conductor?*

DECISIO XXIII.

FActa locatione domus per Augustinum del Rè Petro Gratiolo per biennium ad annuam pensionem duc. 130. cum potestate sublocandi, Petrus Gratiolus conductor vtens ea potestate sublocauit totam domum Io.Baptistæ Rinaldo, & Saluatori Ianuario ad minorem pensionem,nempè ann.duc.100.tantùm. Adueniente tempore migrandi Augustinus dominus domus prætendens sibi deberi ab his secundis conductoribus integram pensionem ann. duc. 130.expediuit contra eos literas executoriales,seruata forma Consuetudinis Neapolit. super bonis inuectis, & illatis in domum prędictam ab eisdem secundis conductoribus, qui ad euitãdum executionem fecerunt depositũ integræ pensionis iuxtà prætensa per Augustinum, sed cum protestatione, quòd ex deposito per ipsos facto duc. 75. libèrarentur Augustino duc.25. quos ipsi debebant pro complemento pensionis ann. duc. 100. tantùm, pro qua ipsi subconduxerunt à primo conductore, reliqui verò duc. 50.
1 restituerentur ipsismet deponentibus tamquàm ad illud plus non obligatis ex clara dispositione *text.in l.solutum* §.*solutam ff.de pignor.action.* & ità fuit prouisum per Iudicem M. C. Vicariæ causę commissarium mediante decreto domi interposito, paucis post diebus nulla à prædicto decreto interposita appellatione, sed facta relatione (ex officio) ab eodem causæ Commissario in M. C. dictum decretum fuit reuocatum, & liberatum totum depositũ Domino domus, quasi quòd bona horum subconductorum essent ex dispositione iuris tacitè obligata. Augustino domino domus non solùm pro ea mercede, pro qua ipsi subconduxerunt, sed pro integra mercede, pro qua primus conductor ab eodem Augustino conduxerat. A quo decreto interposita appellatione per subconductores ad S.C. Augustinus dominus fundabat suam intentionem pro confirmatione decreti Mag.
2 Cur.Vic.in limitatione, quam afferebat ad *text.in d.l.solutum* §.*solutam*, vt.s.ille *tex.*procedat, quandò primus conductor non sublocauit totam domum, sed partem illius tantùm, ponderando casum illius *tex.* in quo erat facta sub locatio cœnaculi tantùm domus locatæ, & asseuerabat pro hac distinctione esse declarationem *Glos. in eod.*§.*solutam*, & B*art. ibid.n.*8.in fi.

Hæc asseueratio Actoris visa fuit in ipso instanti satis impertinens, & proindè examinato diligentèr negotio, repertum fuit,quòd *Glos.*& *Bar.* manifectissimis verbis affirmãt totũ contrarium, & idipsum passim reliqui Doctores omnes.

Glos. igitur *ind.* §.*solutam in verb. experiri* in fi.loquens de secundo conductore, & de bonis secundi conductoris,quatenùs sint obligata domino domus, post disputatum articulum concludit his verbis: *Sit ergò quæstio, An domino sint obligatæ insolidum, & cum Domino videtur tacitè hoc conuenisse, quòd ei sint obligatæ pro eo, quod debet, secundum Azonem*.

B*ar. ibid.* in princ. format hunc casum:Titius locauit domum suam Caio pro decem,Caius locauit eam Seio

pro

pro quinque, certè inuecta, & illata in eam domum erunt obligata Titio tãtùm pro quinque, & non pro decem.

Iac. Butrig. n. 6. resoluendo argumẽtum, quòd si primus conductor censetur obligare bona secundi conductoris domino domus, sequitur, quòd obligat pro tota pensione, respõdet, quòd primus conductor non habet potestatem obligandi ea, nisi quatenùs sibi obligata sunt à secundo conductore.

Alber. n. 9. propè fi. *vers. item quærit* ponit casum ex dictis *Petri*, quòd si tu conduxisti domum pro ducentum, & mihi locasti pro centum, nùmquid inuecta, & illata erunt obligata primo locatori pro centum, vel pro ducentum, & dicit, quòd nõ pro ducentum, sed pro centum tantùm.

Ecce hi omnes apertè concludũt, quòd etiàm si tota domus sit sublocata à primo conductore, tamèn hic secundus conductor non tenetur primo Domino pro integra pẽsione, sed pro ea tantùm, qua ipse subconduxit.

Idipsum resultat ex *Salyc. ibid. in summario, & num. 6. vers. in quibus patet*, & manifestissimè in vltimis verbis propè fi. ibi, *sed si quæratur pro qua parte*.

Paul. Castr. tàm *in Summario*, quàm *num. 4.* in fi. *vers. tertia est clara*, subdés rationem, quia non est iustũ, quòd pro vniuersa pensione bona primo conductori essent obligata, si illa est maior.

Nec dissentit *Bal. ibid.* qui *in summario* ait expressè, quòd inuecta per secundum conductorem sunt obligata primo conductori pro pensione ipsius secundi conductoris tantùm.

His addatur *Collectar.* Doctor antiquus *in cap. propter sterilitatem n. 12.* propè fi. *extrà de loc. & cond.* vbi ait, quòd Inquilinus potest alij conducere, .i. locare, & res istius secundi conductoris non erunt obligatæ pro pensione, sed pro quanto ipse dare tenetur, citat *text. in l. si in lege §. si Colonus ff. loc.* sed omisit *text.* formalem in *d. l. solutum §. solutam.*

Quòd si iura, & authoritates DD. deficerent, non tamèn deficiet ratio ipsa naturalis, siquidèm tacita illa hypotheca inuectorum, & illatorum per secundum conductorem non aliundè oritur, dùm ipse non contraxit cum primo locatore, nisi ex tacito consensu ipsiusmet secundi conductoris, qui inferendo bona sua censetur ea obligare domino domus pro pensione ex consuetudine primo Romæ introducta ex frequentatione huiusmodi contractus locationis, ac posteà ad nouã Romam, seù Constantinopolim, & demùm ad omnes Prouincias propagatam per *tex. in l. fi. C. in quib. caus. pignus, vel hypoteca tacitè contrah.* & memorant *Balduin. de pignor. c. 6. Cuiac. ad l. 5. C. locati, Anton. Fabr. de error. Prag. par. 3. decad. 60. err. 9. & 10.* sed hic consensus non est verisimile, quòd extendatur vltrà quãtitatem, pro qua ipse secundus conductor se obligauit, vt expressè asseuerat *Iurisconsul. in d. §. solutam*, ergò nec illa hypoteca se extendet vltrà quantitatem ab ipso promissam.

Hinc est, quòd si secundus conductor intrauit ad habitandum domum absque vlla promissione mercedis, nẽpè quia primus conductor concesserit ei gratuitam habitationem, certè primus locator nullum ius prætendere potest in bonis inuectis, & illatis ab hoc secundo gratuito conductore pro pensione constituta à primo cõductore, *l. Pomponius* aliàs *si gratuitam ff. in quib. caus. pign. vel hyp. tac. contrahit.*

Ratio est, quia in hoc casu deficit consensus obligandi bona inuecta vllo modo, & proindè nullo modo tenetur ad pẽsionem primo locatori, ergò similitèr quandò pro certa quantitate subconduxit, non tenebitur vltrà quãtitatem à se promissam secundo conductori.

Ex

Ex quibus omnibus illa distinctio
7 inter subcõductionem totius domus, vel partis domus inuẽtatam ab Actore fuit omninò explosa; & propterea Sacrum Consilium reuocauit decretum M.C. & mandauit, quòd ex depositò facto per secundos conductores liberaretur primo locatori portio mercedis ab ipso secundo conductore promissæ ad rationem duc.100.tãtùm, reliqua verò quantitas restituatur Deponentibus, saluis iuribus locatori contra primum conductorem pro integra pensione.

Idem Actor excitauit alium articulum in hac causa, quòd scilicèt data pro vera illa opinione, quòd secundi conductores non teneantur vltrà promissa ab ipsis, tamèn illam totam de-
8 berent soluere ipsi domino domus, nõ obstante, quòd soluissent partem primo cõductori antè litem motam, quæ prætensio visa fuit minus impertinẽs, cùm habeat pro se aliquos DD. sed de ea nõ fuit habita ratio ex communi opinione in contrarium, quam reassumit, & veriorem demonstrat *Ruginel. pract. quæst. c.33.* Die 23. Iulij 1623. penès Secretarium S. C. & in reclamatione fuit confirmatum.

SVMMARIVM.

1 *Aestimatio rei, quæ retrahitur iure congrui ex* Consuet. Neap. *quod tempus respiciat, & quid in S.C. obseruatum.*

2 *Venditio, quæ fit Vicino vigore* Cõsuet. *ad quod genus venditionis referatur, & an sit pura venditio, nu.10.*

3 *Pretium in venditione ad mensuram declaratur secundùm tempus inhiti contractus, & non factæ mensurationis.*
Si tamèn ab initio fuit conuentum de certo pretio, licèt sit reseruata mensuratio, nu.23. & 25.

4 *Mora emptoris ipsi emptori, & non retrahenti iure congrui debet nocere.*
Et quo pacto hic emptor constituatur in mora, num.30. & 32.

6 *Mala fides nec circa retentionem fructuum opitulatur, nec circa pretij augmentum.*

7 *Meliorationes factæ in re, quæ retrahitur iure congrui, quandò, & quæ repetantur, & nu.37.*
Praxis circa harum inhibitionem, nu.38.

8 *Pretium quodnàm sit soluendum in recuperatione rei per metum alienatæ; si res, quæ fuit ità alienata, iterum per metum inferentem reperiatur venditа. & nu.40.*

9 *Seruus alienus redemptus ab hostibus cùm fiat redimentis, si à redemptore fuerit maiori pretio distractus, primus dominus pro eius recuperatione quodnàm pretium tenetur exoluere.*
Seruus redemptus qualitèr esse dicatur in dominio redimentis, n.42.

11 *Venditio collato pretio in arbitrium tertij non dicitur pura, & quandò perficiatur cum seq. & nu.21.*
Et si tempore contractus erat vnus Gabellarius, tempore verò declarati pretij erat alius.
Gabella cui est soluenda, num.13. & 27.
Quid differat à vẽditione necessaria, quæ fit vigore Consuetud. de iure congrui, *num.22.*

12 *Dictio* (tunc) *extremitatem temporis denotat.*

15 *Retrahens à petito retractu in quacumq; parte iudicij potest recedere, & num. 18.*

16 *Vicinus dominium rei, quam petit iure congrui, quandò consequatur.*

17 *Damnum, & lucrum consequuntur dominium.*

19 Cõsuetudo Neap. de iure congrui *est correctiua iuris communis, & odiosa.*
Vbi deficiunt eius verba, recurrẽdum est ad ius commune Romanorum, nu. 20.
Eius verba in materia appretij faciendi

Digitized by Google

giendi hinc inde ponderatur, nu. 5. 24. 29. & 34.

Differentia, quæ inter eam, & Const. Regni sancimus intercedit circa æstimationem pretij, nu. 44.

24 *Venditio, in qua alteri est collatum pretium, si res ante æstimationem tradatur emptori, efficitur perfecta, & qua actione agatur ad pretium, ibid.*

26 *Emptio, & venditio quibus perficiatur, & quam pretij certitudinem adesse sufficiat, nu. 28.*

29 *Emptor conuentus iure congrui offerendo interesse non liberatur à traditione rei emptæ.*

31 *Pretium feudi euicti debetur vassallo à Domino secundùm tempus rei iudicatæ.*

33 *Retrahens aliquid iure congrui debet pretium realiter consignare, nec sufficit offerre.*

35 Napodanus *quid verè senserit circa tempus appretij in iudicio iuris congrui. Quanta circa materiam* Consuet. *eius sit auctoritas, nu. 46.*

36 *Relatiuũ* qui, quæ, quòd, *restringit immediatè præcedentia.*

39 *Metu rem alienans, quamuis cadat à dominio, tamèn illud non videtur amittere ex æquitate prætoria.*

41 *Euictione an obligetur relaxans rem iure congrui in beneficium retrahẽtis.*

43 *Dominij reseruatio in re vendita donec pretium soluatur resoluitur in simplicem hypothecam.*

45 Præsidis de Franchis *elogium.*

ARGVMENTVM.

An pretium rei retractæ iure congrui per Vicinum vigore Consuetudinis Neapolit. ***sit æstimandum, prout ex tunc valebat tempore petitionis, vel prout valet nunc tempore executionis sententiæ.***

DECISIO XXIV.

COntrouersia non modica excitata fuit in S. C. circa liquidationem pretij rei, quam Vicinus retrahit iure congrui ab illius emptore in terminis *Consuetud. Neap. si quis emit de iure congr.* An .s. attendendus sit valor rei, prout erat tẽpore factæ venditionis, seù petitionis iuris congrui; vel potiùs, prout est tempore latæ sententiæ, seù executionis illius? & licèt *Præs. de Franch. dec. 390. nu. 4.* atteſtetur, sempèr fuisse iudicatum in Sacr. Consil. secundùm opinionem *Napod. in ead. Consuet. in verb. fuerit*, quòd attendatur pretium præsentis temporis, & prout valet res tempore executionis sententiæ, quemadmodũ & nostris etiàm tẽporibus paucis annis retrò fuit vnanimitèr iudicatum iunctis Magnific. Consiliarijs duarum Aularum in causa Francisci de Roberto cum Ioa. Antonio Squillace die 4. Februarij 1620. Actuar. Ion. Aloysio Sarro. Tamèn cùm accidisset idem casus decidẽdus in causa Antonij Terracinæ cum hæredibus Claudij Borrelli, in qua fuerunt producta quatuor exempla rerum in contrarium iudicatarum, nempè, esse attendendum tempus petitionis, seù litis contestatæ, Vnum. s. ad relationem Consiliarij Cæsaris Vitelli, sub die 22. Octobr. 1568. Alterum ad relationem tunc Consiliarij Ioan. Antonij Lanarij sub die 15. Decembr. 1578. Tertium ad relationem Consiliarij Francisci de Curte, sub die 6. Maij 1580. Quartum, & vltimum iterum ad relationem eiusdem Lanarij sub die 5. Octobr. 1583. præualuit hæc vltima opinio per tria vota conformia, quæ interuenerunt, referẽte Domino meo Camillo Petio Regio Cõsiliario, & sic in prædicta causa Antonij Terracinæ fuit iudicatum, esse attendendum pretium rei tempore litis contestatæ sub die . . . .

Hæc

Hæc nouissima decisio præbuit cau sam, vt nonnulli retrahentes, qui tenebant eorum causas pendentes, & suspensas circà liquidationem pretij, exterriti ab illa obseruantia S.C. coniun cta cum auctoritate *Præs. de Franch.* vbiq; apud omnes inconcussa modò freti hac vltima decisione diligentissimè instarent pro sua cuiusq; pretij liquidatione.

Hinc factum est, vt Ill.M.A. de Põte Marchio S.Angeli S.C. doctissimus, & oculatissimus Præses, nè diuersitas tot decisionum confusionem generaret in materia tàm frequenti in Tribunalibus huius Ciuitatis, mandauerit hunc articulum in genere decidendum esse per totum S.C. vnitis Consiliarijs omnium quatuor Aularum, etiàm quia hæredes Claudij Borrelli reclamauerant ab illo decreto, & obtinuerãt, quòd reclamatio decideretur iunctis Consiliarijs duarum Aularum, & dùm interim pendente decisione Ill. Marchio S.Angeli de ordine Catholicæ Maiestatis. fuisset trãslatus ad exercẽdum officium Regentis Regiam Cancell. in Coll. Consil. D. Ioa. Baptista Valenzuela Velazquez Regens Regiam Cancellar. motu proprio Excell. D. Proregis deputatus ad exercendum interim munus Præsidẽtis S.C. Viceq; Prothonotarij libenti animo insecutus hanc deliberationem indixit diem certam pro decisione huius articuli, nempè primam diem forensem post ferias æstiuas, quæ incidit in secunda die Mensis Octobris 1623.

Congregatis igitur omnibus Consiliarijs in numero 17. Votantium. Pro vltima decisione, quòd attendatur tẽ-
2 pus petitionis, seù litis contestatæ fuit ponderatum. Primò, quòd dispositio huius *Consuetud.* in effectu continẽt contractum venditionis necessariæ faciendæ ab eo, qui emit rem, Vicino habenti rem aliam congruam rei emptæ pro pretio æstimãdo per Appretiatores, quæ quidèm venditio quãtùmuis necessaria non põt plus operari, quàm si esset venditio voluntaria collato pretio in arbitrium tertij, quæ valida est, *l. hæc venditio §. fi. ff. de contr. empt. l. fi. C. eod. tit. §. pretium Inst. de empt. & vend.*

Sed hæc venditio voluntaria non dicitur conditionalis, sed pura, quia pretium in rei veritate est certum, licèt à contrahentibus ignoretur, vt tradunt *Alber. & Fulg. in d. l. hæc venditio §. fi. Dec. cons. 648. nu. 1. & 2. Socc. Iun. cons. 47. vol. 2. Vrsill. ad Affl. dec. 83. nu. 6. & seq. Præs. de Franch. dec. 23. nu. 3. & 6.* alijq; relati à *Mascar. concl. 609. nu. 3. Surd. dec. 82. nu. 2. 3. & 13. Facchin. contr. iur. li. 2. c. 1. in 3. dub. col. vlt. vers. denique.*

Secundò, augendo motiuum estò millies, quòd venditio collato pretio ad arbitrium tertij non esset pura, sed conditionalis, non tamèn erit peioris conditionis, quàm est vẽditio facta ad
3 mensuram, quæ dicitur conditionalis, donec fiat mensuratio, per quam declaratur pretium rei vẽditæ, & tamèn in hoc casu pretium est soluendum secundùm tempus celebrati contractus, non autèm secundùm tempus factæ mensurationis, & æstimationis, cuius opinionis antesignanus est *Paul. in l. sicut C. de act. emp. Affl. dec. 280. nu. 5. Franc. Marc. decis. Delph. 58. sub nu. 24 par. 2. Paris. cons. 64. nu. 45. & cons. 100 num. 26. vol. 2. Couar. pract. quæst. c. 3. sub nu. 6. & c. 28. sub nu. 1. Caualc. de Tutor. nu. 265. Trentac. var. resol. lib. 3. tit. de empt. & vend. resol. 5. nu. 9.*

Ergò eodem modo quandò venditio èst facta pro pretio arbitrando per tertium iuxtà nostram *Consuetudinem* æstimatio erit facienda secundùm tẽpus petitionis, quæ inducit quasi contractũm in iudicio, non autèm secundùm tempus factæ æstimationis.

Tertiò, id suadere videntur verba expressa

expressa ipsius *Consuetud.* in qua clarè disponitur, quòd emptor tenetur infrà annum vnum præcisè dare rem emptam retrahenri, pròut appretiata fuerit, ergò illud pretium est attendendũ,
4 quo valet infrà illum annum, & non vltrà, aliàs erit emptor in mora, quę sibi morosò tantùm debet esse nociua, & non retrahenti, qui petijt rem infrà annum statutum à *Consuetud.* & sic vẽdicabit sibi locum opinio *Affl. in Constitu. sancimus* §. 2. *nu.* 11. *& seq.* vbi in terminis huius *Consuetud.* ponderat hanc moram emptoris in specie post denunciationem sibi factam, vt æstimatio fieri debeat tempore requisitionis per *tex. in l. in hac ff. de condic. tritic. l. quotiès in diem ff. de verb. obl. & l. vinum ff. si cert. pet.*

Quartò alio etiàm modo suadent illud idem ipsamet verba *Consuet.* si
5 quidèm *Cõsuetudo* præfixit terminum vnius anni, infrà quem Vicinus debet petere rem emptam ab emptore, & eumdem annum, infrà quem emptor debet dare illã rem emptam pro pretio æstimando, ergò quemadmodùm Vicinus post annum nõ admittitur ad petendum rem ab emptore, ità & emptor non debet admitti post annum ad appretium faciendum, nè vna determinatio respiciens plura determinabilia videatur inæqualitèr determinare contra regulam *l. iàm hoc iure ff. de vulg. & pup. subst.*

Quintò ipsemet *Napod.* quem pro se adducit *Prœs. de Frãch. d. dec.* 390. id Nobis manifestè innuere videtur, dũ in eodem *verb. Fuerit,* declarando seipsum subdit hæc formalia verba *Quod intellige antequàm conuentus sit super iure cõgrui, saltèm post citationem, nàm posteà re effecta litigiosa non posset imponere seruitutem, cùm sit species alienationis, l. fi. C. de reb. alien. non alienan.* ergò etiàm ex *Napod.* æstimatio debet regulari à tempore emptionis vsque ad tempus citationis, & nõ vltrà, quia post citationem emptor censetur cõstitutus in mala fide, ad *tex. in l. item veniunt* §. *petitam ff. de peti. hared. Boer. dec.* 47. post *nu.* 2. & mala fides nõ de-
6 bet ei opitulari circà augmentũ pretij quẽadmodũ non opitulatur circa retẽtionẽ fructuũ perceptorum post litẽ cõtestatam in proprijs terminis huiusmodi retractus, secundùm distinctionẽ *Tiraq. de retract. cõnu.* §. 5. *glo.* 2. *n.* 5. *& de retr. lign.* §. 15. *glo.* 2. *num.* 15. *&* 16.

Sextò, & vltimò redditur indubitata hæc opinio argumento sumpto à maioritate rationis respectu meliorationum manu factarum, quæ sunt augmentum rei extrinsecum cum sumptu emptoris factum, & tamèn si emptor
7 has fecerit infrà annum datum Vicino ad petendum ius congrui, non poterit eas repetere ab eodem Vicino retrahente, nisi moderatas, & necessarias, quas ipsemet retrahens debuisset facere, vt punctualitèr tradit *Pisanel. in ead. Consuet. fol.* 324. *in Apostil. incip. Aduerte;* ergò multò minùs petere poterit augmentũ intrinsecum circà pretium ex tempore auctum, in quo nihil de proprio erogauit emptor.

Hæc in effectu resultabãt ex Aduocatorum scriptis pro hac vltima decisione, quòd debeat attendi rempus petitionis, seù litis contestationis.

Et extrà cœtum illorum Aduocatorum addebat alius Adolescens acutissimi ingenij, quòd hæc quæstio poterat decidi ex *glo. in verb. reddito, in fi. in l.* 3. *C. de his, quæ vi, met. cauſ. fiunt, & Paul. ibid.* post *num.* 4. *verſ. in fine*
8 *glo.* dùm in terminis alienationis rei factæ per vim, & metum pro certo pretio datur actio per illum *text.* hæredi alienantis ad repetendum rem à quocumq; etiàm tertio possessore, reddito illo primo pretio tantùm, quo fuit facta prima alienatio, non autèm maiori, pro quo emisit tertius ille possessor.

Confirmabat hoc suum motiuum satis ingeniosè ex *tex. in l. in bello* §. *si*

Digitized by Google

quis seruum ff. de capt. & postlim. reuers. iuncto *text. in l. postliminium* §. *si is, qui emerat, eod. tit.* in quibus iuribus
9 probatur, quòd hic redimens seruum alterius captum ab hostibus statim efficiatur Dominus serui, cum obligatione tamèn cum restituēdi vero Dño oblato sibi pretio, pro quo illud redemit; si tamèn post redemptum illum vendiderit alteri pro maiori pretio, Dominus nō tenetur soluere huic emptori pretium, pro quo ipse emit, sed pretium, pro quo venditor redemit, quem *tex.* in proprijs terminis expendit *Cassan. in Consuet. Burgun. rubr.* 10. *tit. de retracter* §. 11. *in verb.* seù *tex. ou detēteur* sequutus *à Pet. Greg. sintag. iur. vniu. p.* 3. *li.* 26. *c.* 21. *n.* 3. & sic ex vtroq; *tex.* resultat, q̄ in restitutione rei venditæ ab eo, qui erat verè Dominus, pro restitutione pretij semper attenditur primū pretium, non autèm aliud maius pretium, quod percepisset habens causam à primo; ergò eodem modo in casu nostro, in quo primus venditor est verè Dominus, & tradit dominiū emptori, quandò vicinus retrahit ab hoc emptore, licèt fundus sit effectus pretiosior, non debet attendi hoc maius pretium, sed illud primum solutum ab ipso emptore.

Ex aduerso Domini pro opinione, & decisione *Præs. de Franch.* Primum
10 fundamentum constituebant in illo assumpto suppositio in primo argumento pro prima opinione allato, vt. s. ex dispositione huius nostræ *Consuetudinis* non resultet alius contractus, quàm venditionis necessariæ, collato pretio in arbitrium Aestimatorū, quæ nō debet esse maioris efficaciæ, quàm sit venditio volūtaria collato pretio in arbitrium tertij, iux. terminos *l. fi. C. de contrah. emption. &* §. *pretium, Inst. de empt. & vend.* Sed venditio voluntaria absque certo pretio ab ipso initio collato tamèn in arbitriū tertij nō dicitur pura, & perfecta, sed conditionalis, & imperfecta, donec fuerit liquidatum, & declaratum pretium ab illo tertio; ergò eodem modo erit conditionalis, & imperfecta hæc venditio necessaria resultās ex dispositione nostræ *Consuet.*

Quòd autèm venditio voluntaria collato pretio in arbitrium tertij non
11 dicatur pura, & perfecta, nisi liquidato, & declarato pretio per illum tertium, manifestè ad literam dispositum est in *d. l. fi.* ibi, *Omnimodò secundùm eius æstimationem, & pretia persolui, & venditionem ad effectum peruenire*, ergò antè æstimationem, & pretij solutionem venditio non est perfecta.

Idem apertiùs disponitur in *d.* §. *prætium*, vbi expressè dicitur, quòd venditio facta pro pretio, quanti ille æstimauerit, continet contractum non purum, sed sub conditione, ità vt si ille æstimauerit, tunc venditio ad effectū producatur per solutionem pretij, & traditionem rei, ponderando etiàm il-
12 lam dictionem, *tunc*, quæ extremitatem temporis denotat, *l.* 4. §. *fin. & ibi glo. ff. de cond. & demonst. Surd. consil.* 443. *nu.* 7. & 32. *vol.* 3. *Beltram. ad decis. Ludouis. Rot. Rom.* 433. *nu.* 11. ergò non antè dici potest perfectus contractus. Et hanc opinionē verissimam esse demonstrat *Pinel. in rub. C. de rescind. vend. par.* 2. *c.* 1. *nu.* 1. *vsque ad* 21. *Polydor. Rip. obser.* 382. etiàm si res empta ex consuetudine loci, vel temporis conuentionis certum pretium haberet, proùt sunt publici Aestimatores, qui est propriè casus nostræ *Consuetudinis*, quia in Ciuitate adsunt publici Aestimatores, Tabularij nuncupati, de quibus loquitur *Pragm.* 3. *de Magistr. Artium*, ità ex *Dec. in l. vt liberis nu.* 18. *C. de collat. & Felin. in cap. ex literis nu.* 13. *vers. sed ad hæc: de fide instr.* resoluit *Pinel. in d. rubr. cap.* 3. *num.* 3. quem sequitur *Caldas de Pereyra de emption. & vend. c.* 18. *nu.* 12. *vers. verùm tu hoc.*

Hinc

Hinc *Lasarte de Alcaual. c. 3. nu. 19.* in proprijs terminis huius venditionis
13 voluntariæ collato pretio ad arbitriũ tertij, quia contractus non dicitur perfectus antè declarationem pretij, concludit, quòd si tempore contractus erat vnus Gabellarius, tempore verò declarati pretij erat alius, Gabella est soluenda huic secundo, non autèm primo; inquiẽs. quòd antè æstimationem factam potiùs dicitur quædam cœpta venditio, quæ tunc temporis perficitur, & cõsumatur, cùm de certo pretio per tertij definitionem constare incipit.

Secundum fundamentum Domini
14 sumebant ex contextura verborum eiusdem *Consuetud.* ponderando illa verba, ibi: *dare prout appretiata fuerit.* inferentes ex ijs, quòd emptor nõ tenetur dare, nec tradere rem emptam prius, quàm appretiata fuerit, & sic illud verbum, *dare*, regulatur à verbo, *fuerit*, quod tempus futurum denotat, *l. si non fuerit 37. ff. de iure iur. l. iubemus 21. C. ad Velleian.* ergò pretium est omninò regulandum à tempore facti appretij, & traditionis rei, & sic tempore executionis; nàm antè executionem, & rei traditionem res est in suspenso, cùm liberum sit Vicino retrahenti in
15 quacumque parte iudicij etiàm post sententiam recedere à petito retractu, vt in puncto admittunt *Tiraquel. de retract. lignag. §. fi. num. 24. Consiliar. de Bottis in tract. consuetud. fol. 26. lit. C. Benedel. in Const. sancimus in rubr. nu. 65. Rendel. ibid. §. in primis, vers. vnusquisq; secundum suam portionem num. 19.* & decisum testatur *Præs. de Franch. decis. 346.* ex priuilegio *l. si Iudex circumuento ff. de minor.* Quò fit, vt interim
16 donec fiat appretium, & Vicinus retrahens soluat pretium, vel faciat depositum, contractus, seù retractus est imperfectus, & eius perfectio dependet à numeratione pretij facto appretio, iux. *tex. in l. sed & si quis 30. §. interdum ff. de vsufr.* Imò quodammodò dicitur dependere à voluntate retrahentis, & sic continet conditionem quamdam mœrè potestatiuam, quæ propterea efficit, vt quòad acquisitionem dominij inspiciatur tempus existentis conditionis, non autèm stipulationis; ex reg. *l. quidam 132. §. fi. ff. de verb. obl.* & si dominium non transit in Vicinum retrahentem, nisi soluto prẽtio, prout est indubitatum *§. venditæ autèm res, Inst. de empt. & vend.* Indubitatum quoq; erit, quòd omne augmentum, seù decrementum in re emp-
17 ta penès emptorem cedit damno, aut lucro ipsius emptoris, non autèm Vicini retrahentis, quia damnum, & lucrum sequuntur Dominum, *l. scribit Celsus ff. ad treb. tot. tit. ff. de pericul. & commod. rei vend.*

Tertium fundamentum illatiuè ex prædictis sumebant per argumentum ab absurdo euitandò; nàm si attendamus tempus petitionis, seù litis contestatæ, sequeretur maximum absurdum inæqualitatis inter emptorem, & retrahẽtem; nàm retrahens semper esset in lucro, emptor verò semper in dãno; Si quidèm re effecta maioris pretij tẽpore executionis, quàm fuisset tẽpore petitionis, si emptor tenetur recipere minus illud pretium, quod erat tempore petitionis, semper esset in manifesto damno absque spe lucri; dùm è contra eadem re effecta minoris pretij tempore executionis, quàm fuisset tempore petitionis, seù litis contestatæ, non potest cogere Vicinum retrahentem ad recipiendum rem deterio-
18 ratam, & soluendum maius illud pretium inspecto tempore petitionis; cũ possit retrahens per pœnitentiam recedere à retractu etiàm post sententiam, vt in præcedenti fundamẽto deductum est, præsertim ex *Præs. de Franchis d. dec. 346.* cui adstipulatur *Matthien. lib. 5. Recop. tit. 11. l. 12. glos. 2. Boer. dec. 48. nu. 2. 6. & 22. Azeued. in*

Digitized by Google

l.7.d.tit.11.nu.34. licèt *Muta in Consuetud. Panorm.c.28.num.17. & Fab. Turret.conſ.78.vol.2.* reſoluant contrarium. Vt igitur euitetur tàm magnum abſurdum inæqualitatis, rectiùs eſt, vt attendatur pretium tẽpore executionis, in quo ceſſat omnis inæqualitas, & ne lucrum ibi collocetur, vbi non vertitur periculum contra *text. in l.fi. §.ſed cùm in ſecundam propè fin. C. de furt.* Proùt in materia iuris offerendi competentis ſecundo creditori cõtra primum, cui fuit facta adiudicatio bonorum communis debitoris affirmat *Ceph. conſ.550.num.19. & ſeqq.* poſt *Aret.conſ.160. & Dec.conſ.308.* quos citat, & iuxtà quorum opinionẽ iudicauit *Conciſtorium Sacræ Conſcientiæ* teſte *Maſtril.dec.205.num.15.cum ſeqq. & in fi. deciſ.* Aduerto tamèn, quòd de datione in ſolutum nõ loquitur *Aret. in d. conſ.160.* ſed in præced. poſt *num.12.verſ.hoc præmiſſo,* & conſilium *Decij* eſt 307. & iudicio meo non probant id, ad quod allegantur per *Cæphal.* in materia iuris offerendi.

Quartum, & vltimum principale
19 fundamentum erat, quòd diſpoſitio huius *Conſuetudinis* eſt correctoria iuris communis in duobus: Primò in introducendo hoc iure congrui, quod de iure ciuili eſt improbatum, *l.dudùm C. de contrahen. empt.* Secundò, quia cogit emptorem inuitum ad vendendum rem emptam Vicino contra *text. in l.inuitũ C. eod. & in l.nec emere C. de iure delib.* cum ſimilib. & proindè dicitur odioſa; ergò in dubio interpretatio potiùs eſt facienda contra retrahentem, quàm in eius fauorem, cùm odia ſint reſtringenda, non amplianda, *cap. odia de reg.iur.in 6.*

Nec eſt facienda vis in *Conſt. ſancimus de iure prothom.* quia reſpectu Cõ*ſuetudinum Neap.* & præſertim huius
20 *Conſuetud. ſi quis emit de iure congr.* vbi deficiunt verba ipſius *Conſuetudinis* non eſt recurrendum ad ius *Conſtitutionum*, quod eſt ius municipale huius Regni; ſed ad ius commune Romanorum, vt in ſpecie tradidit *Piſanel. in ipſamet Conſuetu. ſi quis emit in Apoſtil. incipien. ſumpta occaſione* in fi. *fol.* mihi 332. in calce, & comprobat *Præſ. de Franch. dec.356.num.10. & dec.390. num.3.*

Argumenta in contrarium adducta
21 fuerunt facillimè diluta; nàm primum illud argumentum, quòd venditio collato pretio in arbitrio tertij ſit pura, & non cõditionalis, fuit detectum ominò falſum, ex adductis in primo fundamento huius opinionis. Nec DD. in illo primo argumento citati vrgent; Nàm

Socci. Iun. conſ.47. vol.2. tàm *nu.6.* quàm *num.7. & ſeqq.* vſq; ad 10. probat totum contrarium, & fundatur in pretio certo conſtituto ab initio, licèt plus, aut minus ſit remiſſum arbitrio tertij.

Surd. dec.82. licèt *in princ.* arguat pro ea opinione, tamèn poſtea in diſcurſu concludit totum contrarium, præſertim *num.14.* vbi expreſsè reprobat *Alber. & Fulg.* qui eam opinionem attentauerant in *d. l. hæc venditio §. fi. ff. de contrah. empt.* proùt illoſmet reprobat *Pinel. in d.2.p. rubr. C. de reſcin. vend. c.1. num.19. & 21.* citans ſeriem DD. qui ab eis recedunt.

Dec. conſ.648. nu.1. expreſsè reprobatur à *Pinel. d.c.1. nu.4. in fi.*

Fachin. lib.2. controuer. iur. c.1. verſ. deniq; quod attinet fefellit ſemetipſum adducendo *Burſ. conſ.149. num.24. & ſeq. & Simon. de Petr. conſ.6. num.16.* Nàm hic dicit totum cõtrarium, quòd ſi talis venditio ſecundùm æſtimationem faciẽdam per Expertos, ſeù alios non ſit pura, ſed conditionalis, ità vt ſecuta æſtimatione ſit valida, aliàs non.

Burſ. verò quatènus allegat *Bart. & Caſtr. in d.l.ſi merces. & rex. in l.fi. C. de contrahe. empt. & in §.1 pretium, Inſt.*

de

de empt. & vend. si intelligatur eius opinio secundùm iura, & DD. quos allegat, prout intelligi debet, potiùs cõnumerari debet pro hac nostra opinione, quæ est fundata in authoritate illorum iurium, vt dictum est in primo fundamento; sed quatènus postea ex capite suo addit, hoc casu valere emptionem, ac si pretiũ esset certum ex nunc, in hoc non est ei crdẽdum, dùm ex iuribus, & DD. ab eo adductis constat contrarium, præsertim quia ad id adducit *Dec. d. cons.* 648. expresè ab alijs, vt suprà reprobatum. Itẽ adducit *Fabian. de Mont. in tract. de empt. & vend. q. 5. princ. num. 26.* qui manifestè dicit, contractum esse imperfectum, & contra *Azon.* qui hoc casu videtur sustinere contractum ex æquitate, allegat *Lud. Rom. in l. sciendum*, & reliquos DD. ibi, *ff. de verb. oblig.* proùt idem *Burs. ibid. num. 30.* pro suo dicto citat *Sim. de Pret. d. cons. 6. nu. 16.* qui, vt supra monui, dicit totum contrarium.

Vrsil. ad Aff. dec. 83. num. 6. deceptus est authoritate *Alber. & Fulgos.* qui ex superius adductis sunt ab omnibus reprobati.

Pres. de Franch. dec. 23. loquitur in casu, vbi pretium erat certum respectu introituum, nẽpè ad rationem trium, & quartorum trium pro quolibet centenario, sed quantitas introituum erat incerta, posteà tamèn liquidanda, ità expresè patet ex ead. *decis.* paulò post *nu. 2. & num. 4. circa med.* & sic contractus erat perfectus ab initio in substantia pretij, licèt quantitas introituũ venditorum esset incerta, quę non respicit substantiam, sed accidentalia.

Vltrà quòd estò millies, quòd venditio voluntaria collato pretio ad arbitrium tertij esset pura, & non conditionalis, quod omninò falsum esse iàm demõstrauimus, ex alio illud primum argumentum omninò corruit; nàm satis diuersa ratio militat in illa venditione voluntaria, ab hac necessaria inducta per hanc nostram *Consuetudinem*, siquidèm in venditione volũtaria, quandò esset pura, & non conditionalis, vt in argumento præsupponitur, neutri ex contrahentibus liceret à contractu discedere, proùt statutum est in venditione facta pro certo pretio, *l. ab emptione ff. de pact. & in rubr. C. quan. lic. ab emp. disced.* At in hac vẽditione necessaria secus est, quia retrahenti licet à retractu recedere etiàm post sentẽtiam, vt supra plures repetitum est. Qua rationis diuersitate sic stante, sequitur, quòd non potest statui idem ius in hac necessaria, quod in illa volũtaria, *l. generaliter ff. de fideiuss. cap. fi. in fi. 29. dist.* 22

Secundũ argumentũ si nõ est falsũ, est captiosum, nàm in venditione conditionali facta ad mensurã, licèt facta mensuratione sit soluendum pretium secundùm tempus celebrati contractus, tamèn hoc est verum, quandò ab initio fuit cõuentum de certo pretio, licèt sit reseruata mensuratio rei venditæ, proùt contingit in omnibus rebus, quæ consistunt in pondere, numero, & mensura, iux. *tex.* expressum *in l. quod sæpè §. in his ff. de contrah. empt.* & in his terminis loquuntur DD. ex aduerso citati, nempè *Paul. in l. sicut C. de act. empt. Afflict. dec. 280. num. 5. & Franc. Marc. q. 58. par. 2.* 23

Couar. pract. quæst. c. 28. nu. 1. loquitur in dote æstimanda, qui statim *nu. 7.* declarat seipsum, vt dictum suum procedat fauore dotis tantùm, nõ autèm in alijs contractibus, in quibus firmat regulam in contrarium.

Caualc. de tutor. & curat. num. 265. & Trentacinq. lib. 3. var. tit. de empt. & vend. resol. 5. num. 9. decepti sunt in inductione *Paul. de Castr.* qui dicit contrarium, vt supra animaduertimus.

Paris. cons. 100. nu. 26. vol. 2. loquitur in eo casu, in quo traditio rei est facta emptori antè æstimationem tertij, 24

Digitized by Google

ad cuius arbitrium est collatum pretium, quo casu cõtractus etiàm in terminis *l. fin. C. de contraben. empt.* recipit perfectionem; itàvt non sit ampliùs in suspenso, & venditor aget præscriptis verbis ad pretium, & æstimationem faciendam pro illius liquidatione, & hęc est limitatio tradita communitèr à *DD. in ead. l. si. & in d. §. pretium*, & vti communem sequuntur *Fabian. de Monte d. q. 5. nu. 25. Paris. d. cons. 100. nu. 26. vol. 2. Couar. pract. quæst. cap. 28 num. 7. vers. sed huic, Surd. dec. 82. n. 13. & 14. vsque ad fin. Soccin. Iun. cons. 47. nu. 10. vol. 2. & Caldas*, qui alios cumulat *de empt. & vend. c. 18. post nu. 1. vers. aliter enim.*

Et sic veritas est, quòd quandò vẽ-
25 ditio est facta pro certo pretio rerum, quæ consistunt in pondere, numero, & mensura, licèt interim donec fiat ponderatio, numeratio, & mensura sit cõditionalis respectu periculi, tamèn in substantia contractus est perfectus, itàvt ab eo recedi nõ possit altera parte inuita, secus verò si pretium sit incertum quantùmuis collatum in arbitrium tertij, quia, donec adsit certitudo pretij, contractus est imperfectus etiàm in substantia.

Ratio differentiæ inter vnam, & aliam speciem cõtractus prompta est,
26 & manu palpatur; siquidèm nulla potest esse emptio, & venditio sine pretio, & pretium debet esse certum ab initio, *l. 2. & l. pacta conuenta ff. de contrah. empt. d. §. pretium, Inst. de empt. & vend.* & sic pretium est de substãtia contractus venditionis, vt est *text.* expressus *in d. l. pacta conuenta, l. empti fides C. eod. l. emptionem C. de rer. permut. Bald. in l. ad exactionem C. de dot. promiss. circà fin. Mozz. de contract. 4. art. principali, vers. substantialia, Cald. Pereyr. de empt. & vend. d. c. 18. in princip.* quo pretio non declarato deficit contractus in substantia, & sic non potest dici perfectus. Secus verò quandò cõtractus habet certitudinem rei, & pretij, quàmuis contineat conditionem respicientem mensurationẽ, numerationem, & similia, quia talis conditio respicit accidentalia, non autèm substantialia contractus, quæ non impediunt perfectionem contractus, itàvt etiàm pendente mensuratione, numeratione, & similibus neutri parti liceat ab emptione discedere, & secuta numeratione, mensuratione, & similibus, videtur purè contracta venditio ab initio, iux. regulam traditam *in l. necessario §. quòd si sub conditione ff. de per. & comm. rei vend. Tiraqu.* quiomnes cumulat *de retract. lignag. §. 1. glos. 2. nu. 27.* & pulchrè eneruans totam materiam *Lassarte de Alcaual c. 5. per tot.* & signantèr *nu. 21. ad 31.* qui licèt in
27 primo casu, quandò pretium est collatum in arbitrium tertij, affirmauerit, contractum non esse perfectum antè æstimationem factam, & proindè Gabellam non deberi primo Gabellario existenti tempore celebrati contractus, sed secundo existẽti tempore factæ æstimationis: Tamèn in hoc secundo casu, quandò venditio est facta ad mensuram, numerum, & similia pro certo pretio, affirmat non deberi secũdo Gabellario, sed primo existenti tẽpore celebrati contractus, quia purè dicitur facta venditio, vt in *d. cap. 5. nu. 29.*

Et hùc pertinet *text. in d. l. hæc venditio §. fi. ff. de contrah. empt.* vbi vendi-
28 tio facta pro eo pretio, quanti tu emisti, vel quantum pretij in arca habeo, dicitur perfecta, non obstante, q quantitas pretij sit incerta; nàm talis incertitudo nõ habet tractum successiuum in futurum, sed statim venit certificanda ex numeratione pretij in arca existentis, & ex lectura instrumenti emptionis factæ per venditorem, quod vtrumq; certum est de præsenti, sufficit enim, quòd pretium sit certum per relationem ad aliud, vt in proprijs terminis

minis docet *Cald. de Pereyr. de empt. & vend. d. c. 18. n. 221.* post *Pinel. in rubr. C. de rescind. vend. par. 2. c. 3. num. 1. in fi.* idem voluit *Gregor. syntag. iur. vniuer. par. 3. lib. 25. c. 13. in princ.*

Tertium argumentum sumptum ex verbis *Consuet.* quatènus in ea disponitur, quòd emptor tenetur præcisè dare infrà annum, tollitur ex vera struc-
29 tura verborum *Consuet.* nàm illa verba: *præcisè dare, postquàm appretiata fuerit.* coniunctis verbis præcedentibus ibi: *infrà annum vnum numerandum à die scientiæ.* non inducunt præcisum actum tradendi infrà annum, quia non respiciunt tempus, nec actum tradendi, sed respiciunt illa verba immediatè sequentia, ibi: *Absquè alterius præstatione interesse.* & hoc ad excludendum remedium subsidiarium soluendi interesse, quod regulariter succedit in obligationibus facti, eo non adimpleto, vt in *l. stipulationes nõ diuidũtur in prin. & l. cùm stipulatus sim mihi à Proculo §. fi. ff. de ver. obl. l. si quis ab aliquo §. fi. ff. de re iud.* Nè igitur emptor soluẽdo Vicino interesse excusaretur ab obligatione tradendi rem emptam, fuit adiecta illa dictio *præcisè*, quæ excludit omne adimplementum per æquipollens, *l. 1. §. fin. ff. vt legat. nom. cau. Iaf. in l. omnes populi num. 51. ff. de iust. & iur.*

Nec releuat considerare moram in
30 emptore, dùm subterfugijs dilatat expeditionem causę, nàm numquàm datur mora in venditore, & per consequens neq; in emptore conuento iure cõgrui, qui in hoc casu substinet vices venditoris, nisi facto depositio pretij, quod licèt dependeat ex arbitrio tertij, in nostro casu tamẽ interim, donec fiat appretiũ, non dicitur in mora, imò nec post factum appretium, cũ possit ab eo appellare, & petere reuisionem donec reducatur ad arbitrium boni viri, vt latè in terminis *d. l. fi. C. de contrab. empt.* explicat *Bimius cons. 173. vol. 2. & Maluasia cons. 44.*

Hinc *M. A. Bardus in comment. ad Const. de iure prothem.* editam per Sixtum Quintum Pont. Max. quæ similiter statuit, pretium esse æstimandum per Appretiatores in §. 11. post *nu. 1.* tradidit, quòd retrahens ad finem cõstituendi in mora Partem aduersam, debet deponere aliquam summã conuenientem sub his verbis: *Puta depono mille plus, minusve secundùm æstimationem desuper faciendam*; subdens, quòd post sententiam antè appretium factũ potest deponi illa summa à primo emptore soluta cum eadem protestatione; & ità practicari in materia nostrę *Consuetudinis* in indiuiduo attestatur *Steph. de Caieta in apostilla incip. vndè practicatur fol.* mihi 337. vbi ait, quòd requiritur Pars cum pecunia, & pecunia deponatur infrà annum, Itidẽ & *Camil. Saler. in eadem Consuetud. in Apostil. incip. vltrà præfata, vers. sed iuxtà id, fol.* mihi 526.

Neq; in hoc obstabit aliquo modo authoritas *Afflict.* in eodem argumento in contrarium adducta. Nàm primùm aduerto, quòd ab initio *Afflict.* constituit regulam secundùm opinionem *Napodani*, quòd. s. attendatur tẽ-
31 pus sententiæ, & pro eadem opinione citat *tex. in c. 1. si de feud. vass. interp. fuer. in vsib. feu.* vbi ad literam dicitur, pretium feudi euicti deberi vassallo à Domino secundùm tempus rei iudicatæ. Item in vltimis verbis citat *Plœum in suis quæst.* absq; numero, qui solùm *q. 79. vers. quartò propter præsentis* affirmat indefinitè æstimationem esse faciendam præsentis, non præteriti tẽporis, per *tex. in l. cùm certum ff. de aur. & arg. leg. l. 2. §. Prætor ff. ad leg. Rhod. de iactu, l. quoties C. de admin. tut.* Limitat verò ipse, data mora emptoris, sed non explicat speciem moræ,
32 ex subsequentibus tamèn patet, quòd ipse intelligit, moram tunc dari in emptore, quandò litigat absq; legitima

cau

cauſa; ſed data pro nunc, vera hac *Affličti* limitatione, quæ ex præcedentibus corruit, adhùc ſumus ſub regula; nàm emptor ſemper habebit iuſtam cauſam litigandi, & ſubterfugijs expeditionem protelandi, donec Vicinus retrahens fecerit depoſitum pretij, iuxtà practicam *M. A. Bardi in d. §.* 11. per regul. *l. Iulianus §. offerri ff. de act. empt.* Nàm retrahens debet realiter pretium conſignare, nec ſufficit offerre verbalitèr ex *Boer. dec.* 124. *nu.* 24. *Azeued. in l.* 9. *tit.* 11. *lib.* 5. *Recopil. num.* 8.

Et iura per *Affli.* citata non poſſunt caſui noſtro applicari; Nàm *text. in l. vinum ff. ſi cert. pet.* procedit in contractu mutui, vbi mutuans eſt certus creditor, & mutuatarius eſt certus debitor, & data mora in reſtitutione mutui, certum eſt, quòd moroſo debitori eſt imputanda ſtatim facta interpellatione, vel adueniente die conuenta, itàvt in eius damnum habeatur ratio etiàm pretij quantiplurimi, proùt latè materiam illam declarauit *Rot. Gen. dec.* 117. 144. & 211. *Rebuff. in repet. d. l. vinum, And. Kol. exerc.* 10. *cum ſeqq. vſque ad* 17. *Ant. Monac. dec. Bonon.* 11. *Maran. conſ.* 65. Quod non eſt in caſu *Conſuet.* noſtræ, vbi ex ſuperiùs fundatis contractus non eſt perfectus, donec fuerit factum appretium, & ſic interim ceſſat omnis mora in retrahente.

Text. autèm *in l. in hac ff. de cond. tritic.* procedit in eo petitore, ad quem certum eſt, rem petitã ſpectare, & per conſequẽs dilata reſtitutione, cùm petitur, ſtatim detentor eſt in mora, & ſucceſſiuè ſibi moroſo debet eſſe nociua; non ſic in caſu noſtræ *Conſuet.* vbi certum eſt, rem petitam iure congrui non ſpectare ad retrahentem, donec fiat appretium, & iuxtà appretium ſequatur ſolutio pretij.

Text. verò *in l. quoties in diem ff. de verb. oblig.* quatènus ibi dicitur, ſpectanda meſſe æſtimationem tempore, quo vinum vẽditum peti poteſt, non loquitur de pretio, ſeù de æſtimatione vini, ex cuius certa cõſtitutione perficitur contractus ab initio, ſed de pretio quantiplurimi, quod eſt conſtituẽdum ex mora venditoris non tradẽtis vinum venditũ in tempore conuento; ſiquidèm in huiuſmodi cõtractibus duplici reſpectu cõſideratur pretium rei venditæ; vno. ſ. proùt eſt pretium cõuentum, quod ſoluit emptor venditori pro re vendita ſibi in certo tempore tradenda; altero, proùt eſt pretium quantiplurimi eiuſdem rei venditæ, quod eſt ſoluendum à vẽditore eidem emptori pro eadem re vendita, ſed non tradita in tempore promiſſo, & primum pretium reſpicit perfectionẽ contractus, & debet eſſe certum ab initio, aliàs contractus venditionis nõ tenet, vt in præcedentibus plenè probatum eſt, alterum verò pretium quãtiplurimi non reſpicit perfectionem contractus, ſed potiùs illius executionem, quia ex mora venditoris in non tradendo rem venditam in tempore conuento oritur actio emptori ad pretium quantiplurimi, & hoc ſecundum pretium regulatur à tempore petitionis, non autèm primum; & de hoc ſecundo pretio loquitur *text. in d. l. quoties in diem*, ergò non benè applicatur caſui noſtræ *Conſuet.* in quo eſt agendum de primo pretio, quod reſpicit perfectionem contractus venditionis rei, non autèm de pretio quãtiplurimi deſcendente ex mora poſt cõtractum perfectum.

Prætereà in ſingulis prædictis iuribus ab *Affli.* adductis conſideratur ſolùm pretium quantiplurimi, & nõ pretium quãtò minoris, & ſic emptor ſẽper eſt certus de lucro, nempè de eo, quod pluris valuit res empta, quàm fuerit vendita, & nunquàm ſubit periculum pretij quantò minoris, vt. ſ. ſi res pluris valuerit tempore factæ traditionis, ipſe teneatur refundere vendi-

Digitized by Google

ditori augmentum, quod susceperit res vendita post emptionem factam, *l. 3. §. si quis palàm, vers. Diui fratres in fin. ff. de iure fisc. l. si voluntate in fi. C. de resc. vend.* quod non est in nostro casu, vbi emptor, à quo retrahitur res empta, suscipit non minus spem lucri respectu pluris, quo valuerit res empta etiã post factam emptionem, quàm periculum damni respectu minoris pretij, quo valere poterit tempore facti appretij.

Quartum argumentum eadem facilitate labefactatur, si ponderentur
34 adamussim verba *Consuetud.* Siquidèm illa dictio, *infrà annum*, tàm in principio, ibi, *infrà annum vnum*, quàm circà medium, ibi, *infrà annum petenti*, nullibi arctant emptorem ad tradendum, sed vicinum tantùm ad petendum, ità vt si infrà annum non petierit, cadat à iure retractus, & quòd hoc sit verum, ruminemus illa prima verba *Consuetu.* quæ ex aduerso ponderantur, nàm per illa verba disponitur, annum esse numerandum à die scientiæ habentis domum, fundum, vel terram collateralẽ, ergò non potest respicere personam emptoris, quem certum est habuisse scientiam emptionis à se ipso factæ, sed personam Vicini tantùm retrahere volentis, cuius est incerta scientia, aliàs vana, & frustatoria fuisset illa dispositio. Quò fit, vt si respiciunt personam Vicini, proùt magis expressè fuit repetitum in fine illius periodi, ibi, *infrà annum petenti prædictum*, remanet argumentum sua propria mole consumptum, & labefactatum.

Quintum argumentum, per quod
35 retorquetur authoritas *Napod.* in cõtrarium, corruit de per se, cùm ex eius contextu pateat *Napod.* ponderasse, citationem factam de iure congrui, nõ ad finem regulandi pretium, de quo satis apertè loquutus fuerat in primis verbis illius *glosæ*, vt .s. constituatur pretium ex tempore præsenti, sed ad finem inducẽdi vitium litigiosi, ne .s. Vicinus possit post citationem alienare rem emptam, & sic imponere seruitutem rei emptæ; nàm antè citationem posset, vt expressè hoc asserit, ibi: *vel posset imponere seruitutem.* Conuincitur hoc ex illa clausula immediatè sequenti ad id, quod dixerat de seruitute imponẽda, ibi. *quod intellige*, quasi dicat, id, quod dixi, posse emptorem constituere seruitutem rei emptæ, intellige antè citationem factam à Vi-
36 cino pro retractu. Relatiuum enim, *quis*, vel *qui, qua, quod* restringit immediatè præcedentia, non remota, *l. ea tamèn adiectio ff. de leg. 3. l. omnes populi, qui ff. de iust. & iur. l. cunctos populos, qui C. de sum. Trin.* & ibid. *DD.* omnes, *Napod. ipse in Consuet. quartam autèm nu. 7.*

Clarius patet ex progressu verborum *Napod. in ead. glo.* ibi, *item hoc ideò*, vbi iterum reuertitur ad declarationem pretij æstimandi non ex præterita emptione, sed ex præsenti tempore, quasi dicat, id, quod dixi post citationem, est ad finem inducendi vitium litigiosi tantùm, non autèm ad finem constituendi pretium, quod ẽt post citationem est cõstituendum inspecto præsenti tempore.

Sextum, & vltimum argumentum fundatum in authoritate *Pisanel.* circà
37 meliorationes manu factas infrà annum, quæ sunt augmentum extrinsecum, destruitur statim patefacta fallacia ipsius, quandòquidem opinio *Pisanel.* quatènus præsupponit meliorationes factas post citationem de iure congrui ad instantiam Vicini, rectè procedit, sed quatènus præsupponit meliorationes factas antè citationem etiàm infra annum, longè fallitur, cõuincitur nàmq; authoritate *Napod. in eodem loco*, dùm pro ratione dicti sui, quòd pretium rei debeat constitui ex præsenti tempore, non ex præterito, dicit, quòd res posset deteriorari ex negli-

Digitized by Google

negligentia culturæ, vel meliorari ex diligentia culturæ, vel alitèr, per *text. in l.3.§.Diui fratres ff.de iure fisci*, qui est *tex.* punctualis ad hoc; deindè subdit, quòd emptor posset acquirere seruitutem rei, & sic plus valeret; ergò non est verum, quod asserit *Pisanel.* nõ esse habẽdã rationem de melioratio-nibus manu factis infrà annum, nisi quatènus Vicinus retrahens verisimilitèr illas esset facturus; nàm acquisitio seruitutis est quædam melioratio manu facta, & tamèn de illius valore est habenda ratio in æstimatione pretij,

38 Vltrà quòd in actu practico quotidiè seruamus, vt Vicinus antequàm petat ius congrui infrà annum, cuius dilatione intendat vti, obtineat inhibitionem à Iudice, nè interim emptor innouet quicquàm in re empta eo inconsulto.

Et ad argumentum illius argutissimi Adolescentis sumptum ex *glos. & Paul. de Castr. in l.3.C. de his quæ vi, met. caus. fiunt* responsio est manifesta, siquidèm in terminis illius *text.* licèt venditio per vim, vel metum facta nõ sit nulla, & re vera transfertur domi-

39 nium, & possessio in emptorem secuta traditione, iux. *l. traditionib. C. de pact.* quia coacta volũtas, voluntas est, hoc procedit de iure ciuili, tamèn de æquitate prætoria eodẽ instanti restituitur vtile dominiũ venditori tradenti, propter quod res nõ videtur exijsse de patrimonio suo, *l. metum, §. licèt ff. eod.* licèt re vera exierit, & ratione illius vtilis dominij habet vtilem reiuendicationem cõtra quemlibet possessorem, quod antè *Paulum* solidissimè aduertit *Azo. in sum. eiusd. rub. C. de his, quæ vi met. caus. fiunt nu.7.* dùm ait, *Quòd licet per traditionem ego vendens vi, & metu desierim esse dominus, nàm coacta volũtas, voluntas est, tamèn de iure prætorio, quòd quantum ad commodum fingit, rem in bonis meis permansisse, possum vendicare, ac si dominus, l. metum §. licèt ff. eod.* subdens: *Nec enim videtur esse exclusus, quem Prætor pollicetur, se restituturum in integrum; sed nec videtur adeptus possessionem, qui ità est adeptus, vt eam retinere non possit, ff. de in integr. rest. l. nemo.* Hinc fit, vt secuta sententia declaratoria vis, & metus illati idem vẽditor recuperat plenum dominium, & realem possessionem, & ideò omni iure non tenetur restituere nisi pretium, quod recepit ex vendi-

40 otione vi, & metu facta. & hoc est, quod sensit *Paul. ibidem in fi. vers. in fine glo.* dùm ait, quòd hic contractus vi, & metu factus non est nullus ipso iure, quasi dicat, sed est annullandus per sententiam. Secus est in casu nostræ *Consuet.* vbi retrahens nullum vnquàm dominium habuit rei, quã petit iure cõgrui, & sic cùm agit de recuperãda re, quæ aliàs non fuerit in suo patrimonio; sed tantùm de acquirendo nunc dominiũ illius ex retractu, quem modò exercet, & sic pretium non est metiendum ex illo primo contractu, in quo ipse non interuenit, licèt per eum sit patefacta sibi via exercendi retractum, sed potiùs est metiendum ex hoc nouo contractu, qui in effectu resultat inter emptorem, & retrahentem vigore huius *Consuet.* licèt nullus stipulationis actus ad inducendum cõtractum emptionis, & venditionis inter hos intercedat: Quod indè conijcitur, dùm in terminis huius *Consuet.* primus emptor, à quo retrahit rem emptam, licèt

41 pro illo primo pretio, quod ipse soluit primo vẽditori, non teneatur vllo modo de euictione, vt probat *Ferron. in Cõsuet. Burdeg. tit. de retr. §.3. vers. quid si res*, & secundũ *Tiraq. de retr. consang. ad fin. tit. nu.42.* teneatur de suo facto, & culpa tantùm, quod admisit etiàm *Benedel. de iur. prothom. in animaduersionibus ad rub.* impressis post copiosos commen. *Prosp. Rendel. ad Constitution. sancimus de iure prothom. num.30.* Tamèn secundùm hãc *Consuetud.* nedùm

tene-

tenetur de euictione à se, & ab habẽtibus causam à se pro illo primo pretio; sed etiàm de euictione generali pro toto illo pluri, ad quod ascendit appretium postea factum in executione sententiæ retractus, vt fuit iudicatum per S.C. Me referente in causa Iosephi Sessę cum Ioa. Antonio de Philippo post decisam causam principalem super iure congrui, de qua supra decis. 3. *Text.* verò *in l. in bello §. si quis seruum ff. de capt. & postli. reuers.* iuncto *tex. in l. postliminium §. si is, qui emerat, eodem tit.* habet, ni fallor clarã responsionẽ. Nàm quatènus in *d. §. si quis seruum* disponitur, quòd redimẽs seruum alienum ab hostibus protinùs fit dominus illius, dùm in *text.* dicitur, *protinùs est redimentis*, hic *text.* recipit declarationem à *tex. in d. §. si is, qui emerat*, vbi
42 *Iurisconsi.* præsupponit, quòd non dominium, sed ius pignoris tantùm acquisierit redimens, & sic dùm alteri vendidit quantùmuis maiori pretio, non potuit obligare verum dominum nisi pro eo pretio, pro quo ipse redemit, nec potuit transferre plus iuris in seruo sibi pignorato ad beneficium emptoris, nisi pro ea quantitate, pro qua ipsum pignoratum habebat.

Et quatènus pertinacitèr esset intelligendus *tex. in d. §. si quis seruum* de vero dominio, tamèn hoc dominium in effectu resoluitur in ius pignoris tãtùm, proùt specificè declaratur in *d. §. si is, qui emerat*, quod deseruit pro *glos. ad d. §. si quis seruum*, quod non est nouum in iure, imò quotidiè practicatum
43 videmus in cõtractu vẽditionis, in quo venditor verus dominus reseruat sibi verum suum dominium super re vendita, & tradita, donec sibi fuerit integrè solutum pretium, & tamèn hęc reseruatio dominij resoluitur in simplicem hypotecam specialem in beneficium vẽditoris, itàvt si ad sui instantiã vẽndatur res maiori pretio, quàm quo fuit ab ipso empta, ipse non cõsequetur maius pretium, habebit tamèn prælationem aduersus quosuis alios creditores emptoris etiàm anteriores ex priuilegio illius specialis hypotecæ, in quam resoluitur reseruatio dominij, vt fũdauimus suprà in decis. 7. ità in hoc casu si seruus hic redemptus fuerit vẽditus ad instantiam creditorum prioris domini, & si sint anteriores eo, qui redemit, tamèn redimens præferetur omnibus pro pretio tantùm, pro quo redemit.

Nec doctrinæ *Cassan. & Petri Gregorij* faciunt vllam vim in contrarium; nàm illi loquuntur in terminis suarum *Consuet.* quę taxãt pretium soluendũ à retrahẽte seruata forma contractus, non aũt pretium appretiãdum per Expertos, vt ex verbis relatiuis vtriusq; apparet, & sic non põt intrare controuersia maioris, vel minoris pretij, stante certitudine pretij ab initio.

Et iuxtà hos terminos procedit ẽt
44 nostra *Const. sancimus de iure prothom.* quæ taxat pretium soluendum à retrahente, pro quo fuit venditum sincerè, & absq; fraude. At secundũ terminos huius *Consuet. Neap.* non attenditur pretium, pro quo fuit vẽdita res, quæ retrahitur, sed pretium appretiãdum præsenti tempore, & hanc differentiam inter *Const. sancimus*, & *Consuet. si quis emit* specificè post *Præs. de Franch. d. dec. 390. nu. 3. & 4.* annotauit *Prosp. Rendel. Iureconsul.* non minus grauis, & acutus, quàm lepidus, & veritatis amator in suis solemnibus *comment. ad d. Const. sancimus §. in primis nu. 12.* vbi hanc opinionem vti indubitatam sectatur.

Exempla rerum iudicatarum in cõtrarium adducta non sunt attendenda; Nàm illa, quæ reducunt pretium ad tempus vẽditionis, sunt pẽnitùs extra omnem saporem, dùm quæstio est inter tempus petitionis, & tempus executionis sententiæ, & sic non intrat, nec potest intrare tempus venditionis

Digitized by Google

nis: Illa verò, quæ admictunt tempus petitionis, seù litis contestatæ, sunt itidem insulsa etiàm attenta opinione Aduersantium, quia ipsi admictunt ex cortice verborum *Consuet.* emptorem habere annum ad tradendũ rem emptam Vicino numerandum à die petitionis, ergò interim durante anno emptor non est in mora tradendi, & propterea non posset attendi tempus infrà illum annum post petitionem, sed post annum tãtùm. Quò fit, vt manifestè pateat, decisiones illas nõ fuisse degustatas, proùt degustari debebant.

Die igitur prædicta 2. Octob. 1623. His omnibus longè, latèq; discussis per maximam partem Votorum aliquibus paucis singularibus tamèn dissentientibus amplexa fuit secunda opinio tãquàm verior, & de frequentiori obseruantia canonizata per celebrem illum
45 *Præsid. de Franch.* quem benè eruditum Iureconsl. appellat *Menoch. lib. 2. præs. 50. num. 18. propè fin.* & eruditissimum *lib. 3. præs. 10. nu. 24. & præs. 121 num. 6. in fi. & præs. 139. nu. 15.* & doctissimum prædicat *lib. 4. præs. 83. n. 3. in fi. & præs. 99. num. 3. in fi.* & doctissimum, ac numquàm satis laudatum nũcupat *Reg. de Ponte cons. 4. n. 44. vol. 2.* & Primarium in toto Regno Neapol. insinuat *Peregr. cons. 11. nu. 5. lib. 1.* Ab illa nàmq; iudicandi obseruantia recedendum non est, *l. minimè ff. de legib.* quia talis obseruantia nedùm est optima legum interpres, *l. si de interpretatione ff. eod.* sed etiàm vim legis obtinet *l. nàm Imperator ff. eod.*

Præsertim quia est radicata in au-
46 thoritate originali *Napod.* in ipsamet *Consuetud.* quæ in interpretandis Cõsuetudinibus tanta est, vt in causis decidendis nefas sit ab eo discedere, vt affirmant *Ant. de Alex. in addi. ad Consuetud. si quis, vel si qua, sub num. 152. Præs. de Franch. dec. 46. nu. 6. & dec. 92 nu. 10. Molf. super Consuetu. par. 4. de succeff. ab intest. q. 37. nu. 5.* & eam indubitantèr sequuti sunt *Rendell. in Cõstitut. sancimus de iur. prothom. §. in primis, vers. iustum pretium n. 12. Benedel. ibid. n. 63. vers. secundùm morem,* & ità fuit publicatum decretum sub his verbis.

Suborta difficultate in S.R.C. ob varias decisiones antiquis, & nouissimis temporibus in eo factas circa pretium rei stabilis retractæ per Vicinum iure congrui virtute *Consuetudinis Neapolitanæ*; An .s. sit æstimandum, & liquidandum, proùt tũc valebat tẽpore venditionis, aut petitionis, seù litis contestatæ, vel proùt nunc valet tempore executionis sententiæ, & appretij ipsius rei.

Die 2. Mensis Octob. 1623. Neap.

Congregato dicto S.C. ordine Spectabil. Ioan. Baptistæ Valenzuelæ Velazquez Regentis Regiam Cancellariam, & Officium Præsidentis ipsius S.C. & Viceprothonotarij pro decidenda dicta difficultate, interuenientibus eodem præfato Spectabili Regente, & Regijs Consiliatijs numero 17.

Per S.C. declaratũ est, pretium rei stabilis retractæ per Vicinum ab illius emptore virtute *Consuet. Neap.* esse æstimandum, & liquidandum, proùt valuerit tẽpore facti appretij pro executione sententiæ latæ contra emptorem condemnatum ad relaxandum rem emptam iure congrui, non autèm proùt valebat tempore venditionis, & petitionis, aut litis contestatæ in iudicio iuris congrui, hoc suum. Franciscus Antonius de Mercatis Secr.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Accusare quibus sit in Regno permissum.*

2 *Suorum prosequi iniuriam, vsque ad quem gradum de iure permittatur. Eorum numero comprehẽduntur etiã spurij, nu.* 13.

3 *Illegitimorum plures species remissiuè.*

4 *Spurij, & illegitimi, vbi lex secundùm ius naturæ disponit, includuntur in dispositione, & num.* 6.

5 *Spurius si sit de aliquo consortio, potest alterius cõsortis iniuriam vindicare.*

7 *Bastardi intelliguntur de Casata. Possunt agere pro iniuria facta alicui de genere, num.* 10.

8 *Filij Patris, Matrisq; nomina sunt significatiua naturæ. Et hoc, filij, nomen in materia indifferenti, si proferatur à statuto an comprehendat spurios, nu.* 16.

9 *Sacerdotis filia potest accusare de morte patris.*

10 *Naturalitas vbi attenditur omnes, qui affectui nostro subiecti sunt, considerantur.*

12 *Naturales ad dolorem, & nostram pertinent ignominiam.*

14 *Pax, si promittatur pro se, & suis, comprehendit etiàm spurios.*

15 *Compromittere si ex statuto consanguinei cogantur: etiàm naturales tenentur ad compromissum.*

17 *Filij quantùmuis nefarij, & incestuosi de iure canonico ali à patre debent.*

18 *Pater tenetur nedùm filios ex damnato coitu alere, sed eius vxorem, & filios.*

19 *Suorum è numero quandò excipiantur Bastardi.*

20 *Vulgò concepti suorum numero non comprehenduntur.*

ARGVMENTVM.

Naturalibus, & Illegitimis an competat ius vindictæ, seù querelandi prò nece, seù iniuria in personam alicuius de genere

DECISIO XXV.

LIcèt de iure communi accusatio, vel denunciatio in publicis Iudicijs omnibus sit permissa, *l. quàmuis la* 2. C. *de adult.* certis tantùm personis exceptis notatis in *l. qui accusare* cum duabus seqq. *ff. de accus.* quibus talis accusatio non permictitur, nisi
1 quandò suam, vel suorum iniuriam prosequantur, vt in dictis iuribus, & in *l. neganda* C. *de his, qui accus. nõ poss.* In Regno tamèn nostro per tres *Ritus.* f. 191. 192. & 195. qui loquuntur ferè per eadẽ formalia verba, expressè est prouisum, vt nullus admictatur ad accusandum tamquàm vnus de populo, nisi suam, vel suorum iniuriam prosequatur. Hinc *Prosp. Caravita* super dicto *Rit.* 191. *nu.* 2. vacauit in declarando, quæ genera, siuè species personarum veniant appellatione suorum, & post relatas opiniones diuersas resi-
2 det cum opinione *Maran. par.* 6. *in verb. inquisitio nu.* 62. *vers. sed hic cadit*, vt. f. veniant omnes coniuncti vsq; ad sextum gradum, per *text. in l. lex Cornelia ff. de iniur.* sed referendo opiniones aliorum dixerat, quòd ab hoc numero suorum excipiuntur Bastardi, seù Spurij, secundùm *Alex. cons.* 60. *nu.* 12. *vol.* 2.

Vndè cùm accidisset hæc quæstio decidenda in S. C. in causa Iosephi de Honofrio, Horatij de Angelo, & Caroli Monaci inquisitorum de homicidio appensato in personam Petri Pagliuca, qui in Ciuitate Auersæ communitèr reputabatur filius bastardus, seù spurius N. Pagliuca, & sola N. Pa-

Digitized by Google

gliuca eius Amita tamquàm soror dicti sui Patris naturalis exposuisset querelam de homicidio prædicto, eligendo tamquàm vidua in fòrum Tribunal M.C.V. ob perhorrescẽtiam potentiæ delinquentiũ, & non obstante dicta fori electione M. C. remiserat causam ad Curiam Ciuitatis Auersæ, quasi quòd prædictæ Amitæ naturali nõ competeret ius accusandi de nece prædicti sui Nepotis bastardi; S. C. reassumpsit articulum disputandũ pro indaganda veritate: An. s. appellatione suorum, qui admittuntur ad accusandum per dictos *Ritus*, veniant Naturales, Spurij, & alii Illegitimi, siuè Bastardi cuiusuis generis: & post multam
3 reuolutionem librorum in eam resolutionem deuentum est, non opus esse vagari per diuersas species naturaliũ, & illegitimorum, quas distinxit satis diligentèr *Farin. q.* 13. *nu.* 51. *& seqq.* & quas introduxit ius ciuile, nõ autèm ius naturale, secundùm quod omnes liberi, & legitimi nascebantur.

Sed id tantùm introspiciendum esse, an casus versetur in terminis iuris naturalis, vel potiùs in terminis iuris ciuilis, quia in primo casu sola naturalitas, & ipsum ius naturale considerari debet, secundo verò sola ciuilis iuris dispositio attendenda est.

Quò fit, vt si ageremus de iure succedendi, quod dependet à proximitate consanguinitatis, & graduum computatione introducta de iure ciuili, certum esset, quòd de naturalibus, quorum nulli sunt gradus de iure ciuili, nulla esset habenda ratio, sed dùm agitur de vindicanda nece defuncti, quæ respicit tãtummodò affectionem personarum, in qua sola naturalitas consideratur etiàm in animalibus irrationalibus, quæ, vt experientia docet, sola natura mouet ad propulsandum iniuriam fœtibus eorum illatam, vtique hæc naturalis affectio attendẽda erit, exposa pœnitùs subtilitate iuris ciuilis.

Hæc ratio fuit neruosè considerata
4 à *Bar. in l.* 1. *num.* 3. *& seqq. ff. de accus.* vbi concludit, etiam spurios, & nefarios esse admittendos ad accusandum tamquàm idoneiores, quasi propẽsiore dolore ad hoc accedant, subdens *num.* 4. quòd leges loquentes de hac materia loquũtur vocabulo naturali, .s. parentum, & liberorum, vt in *d. l.* 1. & cùm lex vtitur vocabulo naturali, solùm ius naturale attenditur, secundùm quod omnes liberi, & legitimi nascebãtur, *§. liceat in auth. quib. mod. nat. effic. legit.* non autèm ius ciuile, quod introduxit distinctionem naturalium, & legitimorum, & idem *Bart. in l. cùm scimus nu.* 4. *C. de agric. & cens. lib.* 11. ait, quòd vnus de consortio
5 aliquo, etiàm si sit spurius, poterit vindicare iniuriam sui consortis, attenta hac naturalitate, quam considerat *Iureconsul. in l.* 1. 2. *& 3. ff. de lib. caus.* sequitur *Iacob. Rebuff. ibid.* per eadem verba, *Ripa in d. §. si quis rogatus lo* 1. *in fi. l. ex facto ff. ad Trebell.*

Similitèr & à *Bal.* qui in *l. lege Iulia* 44. *ff. de rit. nupt.* in lectura antiqua protulit notabilia verba, inquiẽs, quòd
6 quandò legis prouisio respicit rationem naturalem. i. naturalitatem ipsã, tunc omnes complectitur etiàm bastardos, inferens propterea ad quæstionem nostrã, quòd filius bastardus benè posset vindicare mortem patris tãquàm prosequens suam, seù suorum iniuriam, quia in affectione ista sola naturalitas consideratur, & in fine ait, fuit de facto quæsitũ. An bastardi in-
7 telligerentur de casata, & fuit consultum, quòd non, sed malè, inquit ipse, quia ista verba sapiunt naturalitatem.

Hanc eamdem opinionem latiùs pertractauit, & pluribus rationibus comprobauit idem *Bald. consil.* 441. *vol.* 3. per totum *num.* 1. & in secunda ratione considerat duo maximi ponderis; vnum nempè, quòd modus gene-

ra-

Digitized by Google

nerationis est idem in legitimo, & in spurio, vterque enim est ex spermatibus, vt notat *glo. in verb. coniugatio in l.1.§.hinc descendit ff.de iust.& iur.* Alterum verò, quòd cùm sola natura sāciebat, vnum nomen erat omnium filiorum, posteà differentiæ nominum ex iniquitate complexuum introducta de iure ciuili aduenerunt, & sic plures species filiorum esse cęperunt, tamèn genus in qualibet specie repræsentatur, & si euellet in spurijs, non tamèn totaliter eradicatur, vt in §.1. *in auth.quib.mod.nat. effic. legit. & in authent. quib. mod.natur. effic. sui* post princ.

Nec minus amplexa fuit ab *Angel. cons. 366. vers. post hæc*, dùm inquit, 8 quòd hæc nomina, Filius, Pater, & Mater sunt significatiua naturæ, quæ naturalitas congruit etiàm naturalibus, & spurijs; ideò in materia indifferenti, etiàm odiosa, & pœnali, hoc nomine naturali absolutè prolato etiàm spurij comprehenduntur, & idem *Ang. in l.1. ff.de accus.* dixit, quòd filia 9 Sacerdotis accusat de morte patris, quia in his actendimus solam naturalitatem.

Et ab hac opinione non videntur discedere *Imol.& Alex. in l. ex facto §. si quis rogatus ff.ad treb.* vbi longissima serie omnia similia in hac specie naturalium, & illegitimorum latè discurrunt, ità vt vix colligi possit, quam opinionem ipsi amplectantur, Imò *Alex. ibid. num.40.* refert aliam distinctionem *Bal. in l. neganda C.de his, qui accus. non poss.* qui in Codice meo nec verbum quidèm profert in hac materia, & *nu.27.* visus est simplicitèr pertransire cum opinione ipsius *Bald. in d.l. lege Iulia ff.de rit.nupt.*

Et *Gul. Bened. in cap. Raynutius in verb. Raynutius de Clera num.43. vers. & sic Bastardi etiàm spurij* indefinitè opinatur, & expresè sine scrupulo ad- 10 mittit, quòd Bastardi etiàm spurij possunt agere pro iniuria facta alicui de genere, & sic etiàm vltrà patrem, & fratrem. Subdens dictam rationem, quia. s. hoc casu sola naturalitas, & naturæ motus consideratur, non autèm quæ iuris ciuilis sunt.

Et ad hanc rationē demùm restrinxit se *Farin. d.q.13. num.73.* post relatas tot species illegitimorum.

Et hæc naturalitas respicit omnes, 11 qui affectui nostro subiecti sunt, vt in *l.1.§.1. vers. per alias ff. de iniur.* adeò 12 vt etiàm naturales ad dolorē, ignominiamq; nostram pertinent, vt fundat *Paleot. de noth.& spur. c.33. num.3. per tex. in d.l.1. in fi.& 2.& 3. ff. de lib. caus. & in l. adoptiuus §.1. de rit. nupt.* cum *l.1.§. vsquè adeò ff. de iniur.* quem sequitur *Io. Bapt. Lup. de illegit. cōmen. j. §.3. nu.85.*

Verùm enimverò quòd appellatione suorum in vindicanda morte defun- 13 cti comprehendantur etiàm naturales quantùmuis spurij, & ex damnato coitu producti cōcludunt absq; aliqua dubitatione *Petr. à Plaza in epit. delict. c.41.* vbi post lōgè, latèq; disputatum articulum per omnes iuris difficultates tandem *nu. 28. vers. cui obiectioni* pacato, & sedato animo residet in ea opinione, vt etiàm spurius non possit repelli à prosecutione vindictæ suæ, vel suorum.

Ant. Gom. var. resol. lib.3. tit.3. post num.66. vers. item quęro, an filius idem affirmat.

Rim. Iun. cons.442. nu.21. vol.4. & n.30. similitèr & *Guazzin. de pac. q.13 nu.32. in fi.* qui quidèm *Guazzin.* licèt in eodem *tract. q.67.* affirmet, pacem, seù promissionem de non offendendo factam, seù præstitam pro se, & filijs nō 14 comprehendere spurios, seù bastardos, secundùm communem opinionem, tamèn eam limitat, quandò pax, seù promissio non est facta simplicitèr pro se, & filijs, sed etiàm pro suis, quia tunc appellatione suorum comprehē-

Digitized by Google

duntur omnes baſtardi; vt expreſsè tradiderunt *Hercul. de caution. de non offend. c.32.* propè fin. *verſ. verùm tamèn eſt, & Farin. q.107. nu.347.* ab eodem *Guazzino* citati.

Hæc eadē opinio corroboratur ex dicto *Anchar. conſ.187.* qui per doctri-
15 nam *Bar. in d.l.2. de accuſ.* conſuluit, quòd ſub ſtatuto cogente conſanguineos ad compromictendum comprehenduntur etiàm naturales, actenta materia, quæ eſt, vt inter coniunctos ſanguine vitentur ſcandala, & ad pacem, ſeù concordiam reducantur, ſubdens illam rationem, quæ eſt cardo totius materiæ, quòd ſ. in materia pacis, & ſcandali ità participant naturales tantùm, ſicut naturales, & legitimi; & *Anchar.* opinionem ſequitur *Felin. in proœm. Decr. nu.7.* qui loquitur inter fratres naturales, & ante eum *Rom. in l. Parentes ff. de in ius voc.* & ibid. *Fulg. Rip. in d. §. ſi quis rogatus nu.72.* quæ licèt impugnetur ab *Imol. in d.l. ex facto §. ſi quis rogatus nu.11. verſ. & per prædicta ff. ad trebell.* quem ibid. ſequutus eſt *Alex. num.33. ad 36.* tamèn opinio *Anch.* vſu forenſi fuit approbata, & *Paul.* qui contrarium conſuluit *in conſ.* 178. *par. 2.* loquitur in diſpoſitione procedente à ſtatuto, non autèm in procedente à iure communi, authoritate *Bal. in l. quiſquis nu.6. C. ad l. Iul. Maieſt.* qui apertè ait, quòd quandò
16 illud verbum, *filij*, profertur à iure cōmuni in materia indifferenti, ſemper comprehendit illegitimos, ſecus quādò profertur à ſtatuto.

Et ex hac ratione procedit, quòd licet nati ex complexu damnato ità priuentur nomine filij, vt nec etiàm alimenta conſequi poſſint à Patre de iure ciuili, vt in *auth. ex complexu C. de inceſt. nupt.* tñ de iure canonico, quod
17 ſolùm naturalitatem inſpexit, debent ali à patre, quantùmuis nefarij, & inceſtuoſi ſint filij, per *cap. cū haberet* ext. *de eo, qui dux. in matrimon. quam poll. per adult.* cuius *text.* diſpoſitio tamquàm fundata in ſola naturalitate ſeruatur nedùm in Terris Eccleſiæ, ſed etiàm in Terris Imperij, vt patet ex latè congeſtis per *Ant. Gab. concl. 1. tit. de alim. lib. 6. Couar. de ſponſalib. p.2. c.8. §.6.* & eſt indubitatum apud omnes; imò
18 nō ſolùm ipſum filium ſic damnatum ex damnato coitu tenetur pater alere, ſed etiā vxorem eius, & filios, vt probat *Port. Imol. conſ.146.*

Ex quibus conſtat illud dictum *Alex. in d. conſ.60. nu.12. vol.2.* quòd
19 à numero ſuorum excipiuntur baſtardi, non eſt vſquequaque verum indefinitè, ſed patitur declarationes à diuerſitate rationis, in qua eſt fundata diſpoſitio, vt præ cęteris explicat *Card. Paleot. de noth. & ſpur. c.32. & 33.*

Illud tamèn indubitatum eſt apud
20 omnes, quòd vulgò concepti ſub nomine ſuorum non comprehendentur, ſi nullo modo patrem certum oſtendere poſſent, & quem vti talem agnouerint, quia tunc deficit radix naturalitatis, ità per *text. in l. vulgò concepti ff. de ſtat. hom.* tradidit *Bal. in l.1. nu.34. C. qui accuſ. non poſſ. Ang. Arim. ad Ang. de Maleſ. in verb. & ad quærelam num.50. Clar. q.14. nu.27. Ioa. Bapt. Lup. d. com.1. §.3. poſt nu.85. in fi. Petrin. Bell. de re milit. par.10. num.64.*

Vltrà quòd impugnatur etiam in ſtatuto à *Rip. d. §. ſi quis rogatus nu.72.* & à *Card. Paleot. d. c.33. num.4.* licèt pro hac opinione citet *Paul. & Alex. in d. §. ſi quis rogatus.*

His omnibus pluriès in S.C. diſcuſſis quantùmuis Fiſco nullo modo inſtante. Tandèm ſub die 22. Iunij 1624 per quinque vota conformia reuocauimus decretum M.C.V. pronunciādo, quòd cauſa remaneat in ipſa M.C. quæ in ea procedat, & iuſtitiam faciat. Actuar. M.C. eſt Io. Bapt. de Puteo.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Interrogationis actus in liquidatione instrumenti, si creditor ob infirmitatem fuerit impeditus, an possit explicari per accessum Iudicis.*

2 *Hæres in vsufructu an possit instrumẽtum præsentare via ritus.*

3 *Adiectus solutioni si moriatur, non potest eius hæredi fieri solutio. Et quis verè dicatur adiectus solutioni, nu. 6.*

4 *Hæres an possit explere actum liquidationis inceptum à defuncto, absque alia noua citatione, & nu. 9.*

5 *Hæres in vsufructu, non dato alio cohærede in proprietate, dicitur hæres in totum.*

7 *Promissio si pluribus sit facta, qualitèr ij efficiãtur rei stipulandi, siuè credẽdi.*

8 *Creditor, si sibi stipulatus fuerit, nulla facta mentione de eius hæredibus, an eius hæres possit dictum instrumentum præsentare via ritus.*

ARGVMENTVM.

Instrumento crediti celebrato à pluribus stipulantibus insolidum de pecunia alterius absẽtis, ad quem totum creditum spectabat; An hi, cum quibus fuit facta stipulatio, dicantur Correi stipulandi, itavt vnicuique sit quæsita actio insolidum, vel censeantur Adiecti simpliciter. Item præsentato instrumento prædicto via Ritus 166 per vnum ex prædictis stipulantibus, eoq; defuncto antè explicatum actum interrogationis, an possit hic actus explicari consecutiuè per eius hæredem absque noua præsentatione Instrumenti, & citatione.

DECISIO XXVI.

IOan. Baptista Capycius Galeota per instrumentum publicum constituit se debitorem Marchionis Lareni, modò verò Principis Casalis Maioris in duc. 26944. pro pretio Terræ Montis Leonis sibi venditæ, quos promisit soluere Neap. tàm prędicto Marchioni absenti, ac eius hæredibus, & successoribus, quàm etiàm Ioa. Vincentio Gargano præsenti, nulla facta mẽtione hæredum respectu dicti Gargani, & in promissione, & stipulatione Notarij fuit adiecta clausula (insolidũ) respectu illorum, quibus erat promissa solutio. Post multos annos cessante Ioa. Baptista à solutione in suis terminis, fuit citatus super tenore instrumẽti seruata forma *Rit.* 166. ad instãtiam dicti Marchionis, ac etiàm prædicti Io. Vincentij Gargani, & cùm in vltima Curia instante, & præsente dicto Ioa. Vincentio Gargano comparuisset Io. Baptista cum scripturis, & supplicatione, & propterea iuxtà stylum fuisset reseruata prouisio facienda Visis scripturis extrà Bãcham, tandèm post multa fuit facto verbo vltimo loco in S. C. prouisum, quòd procederetur ad interrogationem vigore instrumenti prædicti præsentati per prædictũ Ioa. Vincentiũ Garganũ, pro cuius decreti executione licèt M. C. processisset ad
1 actũ interrogationis cum eodem Ioa. Vincẽtio Gargano tunc existente carcerato in M. C. V. facto accessu per Iudicem intus carceres ob impedimentum infirmitatis illius; Tamèn facto iterum verbo in S. C. fuit vnanimitèr dictum, prædictum actum interrogationis fuisse nullitèr explicatum intus carceres, ex quo debebat creditor, ad cuius instantiam fit interrogatio, cõparere personaliter de per se in Tribunali Curiæ pro explicatione actus, & non poterat Iudex accedere ad domũ creditoris quantũuis infirmi, aut alitèr

Digitized by Google

impediti,licèt hoc fieri posſit,quandò debitor citatus eſſet infirmus, vel alitèr impeditus,iux. *decis.Præſ.de Fràch.* 676.

Et propterea fuit per S.C.interpoſitum decretum, quòd ſuſpenſo actu interrogationis prædicto, ac omnibus ſubſequutis M.C. procedat ad actum interrogationis : interim antè hanc vltimam relationem factam in Sacr. Conſ. deceſſerat Io.Vincentius Gar-
2 ganus creditor in carceribus, relicta eius hærede vſufructuaria, non dato alio cohærede in proprietate in vita, licèt cum onere reſtituendi eius fratri poſt mortem totam hęreditatem;quæ comparuit in Tribunali M.C.V. perſonalitèr ad explicandum actum interrogationis; Sed pro parte debitoris fuit oppoſitum, quòd ad inſtantiam prædictæ vti hæredis vſufructuarię nõ poterat procedi ad explicationem illius actus ex triplici capite. Primò,
3 quia requirebatur hæres in proprietate,qui adhùc non erat declaratus. Secundò, quia etiàm ad hæredis in proprietate inſtantiam non poterat fieri interrogatio,ex quo Io.Vincẽtius Garganus principalis defunctus erat ſimplicitèr in inſtrumẽtis adiectus ad recipiendum ſolutionem faciendam à debitore, & Adiecto mortuo non poteſt eius hæredi ſolui, *l.cùm quis ff. de ver.obl.*& quòd eſſet ſimplicitèr Adiectus ponderabatur, quia ſolutio erat promiſſa ipſi tantùm, non autèm eius hæredibus, & ſucceſſoribus, quorum reſpectu ipſius Gargani nulla erat facta mentio, proùt erat facta reſpectu aliorum, quibus erat facta promiſſio de ſoluendo.Tertiò,quia etiàm ad inſtantiam hæredis principalis creditoris non poteſt fieri interrogatio,quan-
4 dò inſtrumentum non fuit præſentatũ per hæredem ſeruata forma *Rit.* 178. ſed per principalem defunctum, quaſi quòd vterq; actus, præſentationis .ſ. inſtrumenti,& interrogationis debeat neceſſariò fieri per hæredem, aliàs ſi præſentatio ſit facta per defunctum, non poſſit poſteà hæres facere per ſe ipſum actum interrogationis, ſed requiratur noua citatio, & præſentationis actus faciendi ab hærede, ponderando ad hoc doctrinam *Carauit. in d. rit.* 178.in principio in illis verbis ibi: *ſupple,& ſi compareat ipſe hęres tempore liquidationis, & interrogationis.*

At per S.C.fuit iudicatum contrarium,nempè debere procedi ad actũ interrogationis vigore inſtrumẽti præſentati per defunctum ad inſtantiam eius hæredis, per *tex. in d. Rit.* 178. qui eſt formalis pro hac praxi, & ad contraria fuit particularitèr reſpõſum; Nàm.

Primum non obſtat, quia hæres inſtitutus in vſufructu,non dato alio co-
5 hærede in proprietate, dicitur hæres in totum,itavt poſſit agere quæcumq; facere poteſt hęres vniuerſalis, quemadmodùm diſpoſitum eſt in hærede inſtituto ex parte,non dato alio cohęredevniuerſali, *l.1. §.ſi ex fundo ff.de hæred.inſt.*quia vſusfructus eſt pars rei, *l.4. ff. de vſufr.* ità in puncto admiſerunt DD. omnes longa ſeriè coacerꝰati per *Menoch.præſ.*141.*nu.*67.*lib.*4 poſt *Mant.de coniect. vlt. volun. lib.*4. *tit.*5.*art.*1.*n.*13.*Sim.de Præt.de interp. vlt.volun.lib.*3.*interp.*1.*dub.*2.*ſolut.*1. *nu.*8.*cum ſeqq.*quos Ego ipſe ſequutus ſum *conſ.*46.*n.*7.*& conſ.*47.*nu.*5.

Secundum Argumentum de Adiecto fuit ponderatum continere æquiuocarionem in facto,& in iure,ſiquidẽ
6 Garganus non poterat dici ſimplex Adiectus, dùm promiſſio de ſoluendo non erat facta per dictionem alternatiuam *(aut)*.ſ.Marchioni,aut Io.Vincẽtio Gargano, ſed per dictionem coniunctiuam (*&*) ſcilicet Marchioni,& Io.Vincẽtio,Adiectus autèm tunc dicitur, quandò per dictionem *(aut)* eſt facta ſibi promiſſio,ità optimè probat *tex.in ead.l.cùm quis*,ibi,*Sibi,aut Titio ſtipu-*

Digitized by Google

ſtipulatus eſt,& in *l.ſi ſtipulatus ſim mihi,aut Titio ff. de ſolut, gloſ. in* §. *ſi quis alij verſ.planè,in verb.ſcio, Inſt.de inut. ſtipul.* latè *Stracca in tract. de Adiecto par.3.nu.*88.*in* 1.*lim.& in* 1.*par.n.*24. *in fi.& nu.*25.*cum ſeqq.*

At quandò pluribus ſimul ſtipulan-
7 tibus eſt facta promiſſio, tunc conſtituuntur plures rei ſtipulandi,ſiuè credendi,vt cõſtat ex *l.*2. *l.reos* §. *cũ in tabulis, & l. fi. ff. de duob.reis in auth.hoc ita C.eod. & inſt. de duob. reis in princ.* Difficultas ſola eſt, an vnicuique acquiratur actio inſolidum, vel pro rata, vbi nõ eſt adiecta clauſula, inſolidum, quam difficultatem optimè reſoluit *Stracca ibid.*1.*par.nu.*18.*cum ſeqq.* ſed in caſu noſtro non intrat,quia in ſtipulatione adeſt clauſula,inſolidum, quæ omnem tollit difficultatem,& facit,vt vnicuique inſolidum actio quæratur, *l.*1.*C.de duob.reis.*

Quò fit,vt ſi Garganus nõ erat ſimplex Adiectus, ſed principalis creditor tamquàm reus ſtipulandi,vtiq; actio ei quæſita poſt eius mortem trãſijt ad ſuam hæredem, ex illa iuris regula ſatis trita, quòd omnia iura actiua,& paſſiua,quæ erant penès defunctum,tranſeunt ipſo iure in hęredẽ,excepta poſſeſſione,quæ facti eſt, *l. cùm hæredes in princ. ff. de acquir. poſſ. l. ex contractu ff.de re iud.l.vn. C. vt act.ab hæred. & contra hæred.* alia plura iura cumulat *Aſin.in prax.*§.31.*ampl.*16.

Nec obſtat,quòd reſpectu Gargani
8 non ſit facta mẽtio hęredum in inſtrumento,prout eſt facta reſpectu aliorũ Correorum ſtipulandi, quia perſona hæredis eſt eadem perſona cum defũcto, *auth. de iure iur.à mor. præſt.* §.1. & repręſentat defunctum in omni iure creato,& formato in perſona defuncti *Coccin.in deciſ.Rotæ* 181. & nominato Gargano,cenſetur in inſtrumento nominatus eius hæres ex regula *l.ſi pactum ff. de prob.* vt tradit *Caraui. in d. Rit.*178.*num.*5.latè *Menoch. præſ.*42. *lib.*3.*Giurb.in Conſuet.Meſſan.c.*6.*glo.* 9.*num.*33. *Rebuff.in Conſt. Gall.tit.de liter.oblig.ar.*2.*num.*3.& 14. qui in ſpecie loquitur de executione inſtrumenti facienda ab hærede, & contra hæredem,etiam ſi non ſit in eo nominatus.

Tertium,& vltimum fuit reſolutum
9 ex eadem doctrina *Carauitæ* ibi allegata, ſed malè intellecta, nàm *Carauita* non dicit,quòd vterq; actus præſentationis.ſ.inſtrumenti,& interrogationis debeat fieri per hæredẽ. Ità quòd ſi præſentatio inſtrumenti fuerit facta à defuncto, reliquus actus interrogationis non poſſit fieri ab hærede, ſed ſolùm dicit, quòd ipſe hæres tenetur comparere tempore liquidationis, & tempore interrogationis, ſingula ſingulis referendo; hoc eſt, vt hæres debeat perſonalitèr comparere in iudicio in explicatione actus, ſiuè ſit actus præſentationis inſtrumenti,ſiuè interrogationis, qui eſt explicandus; ſed quòd primo actu explicato per defunctum,ſecundus, qui remanet explicãdus non poſſit fieri per hæredem, hoc nec ſomniauit quidèm *Carauita*.

Sublatis igitur omnibus motiuis pro parte debitoris factis fuit interpoſitum decretum in fauorem Creditoris,& eius hæredis,& vt in futurum innoteſceret poſteris, quòd omnes articuli fuerunt diſcuſſi, & ſolemnitèr deciſi,fuerunt in decreto appoſita verba myſterioſa tenoris ſequentis.

Die 16.*Ianuarij* 1625.

In cauſa Ill.Principis Caſalis Maioris cum Io.Baptiſta Capycio Galeota.

Audita relatione Magnifici V.I.D. Didaci Mattæ Iudicis M. C. V. pro declaratione decreti interpoſiti per Sacrum Conſilium ſub die 3.Decembris 1624. cum interuentu Magnifici Conſiliarij Rouiti adiuncti; viſoq; inſtru-

Digitized by Google

instrumẽto, in quo interuenit in stipulatione Io. Vincentius Garganus cum alijs, quibus per dictionem coniunctiuam, & insolidum fuit promissa solutio. Per Sacrum Consilium remissa est causa eidem M. C. V. quæ procedat ad actum interrogationis cum hęrede dicti q. Ioa. Vincentij Gargani. Hoc suum, &c. Franciscus Antonius de Mercatis Secret.

SVMMARIVM.

1 *Priuilegiatus non potest vti fori priuilegio contra æquè priuilegiatum.*
2 *Pupilli appellatione non venit impubes.*
3 *Maior 14. annis non dicitur persona miserabilis.*
4 *Praxis diù obseruata in Tribunalibus habet vim legis.*
5 *Pupillorum priuilegia censentur concessa etiàm ijs omnibus, qui per administratores reguntur.*
6 *Pupillo æquiparatur Adultus, qui habet Curatorem.*
7 *Adultus habens Curatorem, sine eo non potest in iudicio interesse.*
8 *Vniuersitas, & quælibet Respublica, cùm regatur per Administratores, dicitur pupilla.*
9 *Minor potest forum declinare etiam post litem contestatam.*
Et in hoc fori priuilegio non separatur à pupillo, vidua, & alijs personis miserabilibus, nu. 10.
11 *Orphanus in iure quis dicatur.*
Leges Partitarum sunt desumptæ ex corpore iuris Romani: quod non censentur corrigere, nisi contrarium expresè statuant.

ARGVMENTVM.

Minor annis 18. sed maior annis 14. an gaudeat priuilegio electionis fori.

DECISIO XXVII.

NVnquàm mihi innotuit, dùm in forensi puluere versatus sum, quin eadem priuilegia, quæ competunt de iure pupillis, & sic minoribus 14. annis, competerent etiàm minoribus supra quatuordecim; sed infrà 18. annos, & propterea semper in praxi obseruatum vidi, vt priuilegiũ *l. vnicæ C. quandò Imper. inter pupil. & viduas* competeret indifferentèr etiã minoribus prædictis infrà annos 18. & sic passim expeditas fuisse prouisiones à Regijs Tribunalibus superioribus ad inferiora, ne procederẽt in causis horum minorum, quandò ad ipsorum instantiam fuit habitus recursus ad Tribunalia superiora per viam electionis, aut variationis fori, & ità Me referente fuit interpositum decretum per Sacrum Consilium sub die 16. Martij 1624. in causa Lucretiæ, seù Luchinæ Criscolæ cum quibusdam Particularibus Ciuitatis Castri Maris de Stabia, quæ variando tamquàm vidua à Curia dictæ Ciuitatis eligendo in forum S.C. obtinuerat prouisiones in sui beneficium, verùm dùm aduersus has prouisiones comparuissent aliqui particulares ex dictis Conuentis, qui erant minores annis 18. sed maiores 14. & allegassent se esse paritèr priuilegiatos circa fori electionem, proùt 1
erat vidua, & proindè conquassatis priuilegijs articulus remanebat sub dispositione iuris communis, quòd actor sequatur forum rei, *Bart. in l. sed & similites §. 1. ff. de excus. tut. Afflict. in Const. statuimus, vt Magnæ q. 2.* post *Andr. ibid. in verb. miserabilium* propè princ. latè *Couar. Pract. quæst. c. 7. nu. 4* absq; aliqua reflexione circa diuersitatem ætatis, & priuilegij fuit interpositum decretum, quòd respectu minorum causa remittatur ad dictam Curiam Castri Maris de Stabia. De hoc decreto conquęsta fuit dicta Lucretia

per

per comparitionem apud acta', in qua in ſpecie deduxit, quòd priuilegium *d.l.vn.* C. *quandò Imper. inter pupil.* nõ cõpræhendit minores ann. 18. ſed maiores ann. 14. & in hoc articulo eius Aduocati dicebant habere pro ſe tàm diſpoſitionem iuris communis in *d.l. vn.* quã iuris municipalis huius Regni in *Conſt. ſtatuimus, vt Magnæ, & Rit. M.C.* 230. *&* 231. in quibus hoc priuilegium datur pupillis tantùm, & ſic
2 minoribus 14. ann. viduis, cæterisq; miſerabilibus perſonis, & appellatione pupilli venit impubes tantùm, qui deſijt eſſe in poteſtate patris, non autèm pubes, *l. Pupillas* 239. *ff. de verb. ſignif.* ergo ſub verbo, Pupilli, nõ poteſt cõprehendi pubes, qui eſt maior ann. 14. nequaquàm comprehendi poteſt ſub verbo, Miſerabilium perſonarum, quia
3 inter perſonas miſerabiles enumeratas ab *Innoc. in cap. ſignificantibus* ext. *de offic. deleg. & Azon. in ſum. d. tit. C. quandò Imper.* nulla fit mentio de maioribus 14. ann. qui ſunt minores ann. 18. ergò remanet in diſpoſitione iuris communis, vt ſub eo priuilegio non comprehendatur, & ne deficetet authoritas DD. in proprijs terminis aſſerebant *Horat. Viſc. ad Præſ. de Franch. dec.* 100 *.nu.* 17. qui refert ità deciſum fuiſſe per M.C.V. ſubdentes, quòd de authoritate *Couar.* in cõtrariũ adducta *pract. qq. c.* 6. *n.* 2. non erat curandum, quippè qui fundat ſuam opinionem in legibus Hiſpanis, quæ in hoc Regno nullam vim obtinẽt. Attamèn re propenſiſſimè examinata, & articulo diligentèr diſcuſſo; iterum per Me facta relatione ſub die 18. Ianuarij 1625. fuit cõfirmatum illud primum decretum, non obſtantibus aduerſus illud oppoſitis per comparitionem prædictam.

Fundamentũ deciſionis principale
4 fuit illa inueterata obſeruãtia omniũ Tribunaliũ, de qua in principio huius deciſionis mentionẽ feci, ex qua proculdubio reſultat ſtylus ſic practicandi, qui habet vim legis, *Aſſl. dec.* 253. *nu.* 4. *Cyn. in l.* 2. *q.* 4. C. *quæſit long. conſuet. Io. Fab. & Aret. in* §. *ex non ſcripto Inſt. de iur. nat. gent. & ciuil.* latè *Menoch. præſ.* 8. *lib.* 2.

Qui quidèm ſtylus habet pro ſe diſpoſitionem iuris communis; nàm pri-
5 uilegia conceſſa pupillis ſunt adæquata omnibus alijs, qui per Adminiſtratores reguntur, *Foller. in pract. crim. in verb. audiantur excuſatores n.* 104. *Caldas de reſt. in integ. in verb. cùm non abſimilis nu.* 1.

Et magis in ſpecie *Iaſ. in l. de pupillo in princ. n.* 3. poſt *glo. ibid. ff. de nou. oper. nunc.* expreſsè vult, quòd ille *tex.* loquens de pupillo, procedat etiàm in adulto, ſubdens in verſ. *ſed iſtis*, quòd regulam habemus, quòd adultus ha-
6 bens curatorem æquiparatur pupillo, *l. ſi curatorem* vbi *glo. &* Bar. C. *de in integ. reſt. minor.* & ex hoc concludit, quòd lex excipiens pupillum intelligitur excipere adultum habẽtem Curatorem; quod idem eſt, ac ſi dixiſſet, in legibus appellatione pupilli comprehendi etiàm adultum.

Id, quod ſolidiſſimè comprobatur ex doctrina, & diſtinctione Bar. *in l.* 1. §. *fuit quæſitum n.* 4. *ff. ad treb.* vbi quærit, an & quandò Adultus Curatorem habens æquiparetur pupillo, & cõcludit, quòd in his, quæ agũtur per ipſos, aut cum ipſis, in quibus ſe extendit officiũ Curatoris, ſemper Adultus æquiparatur pupillo.

Vndè ſequitur, quòd in iudicio in
7 quo Adultus non poteſt eſſe ſine Curatore, *l. cùm minores C. ſi aduerſ. rem iud. l. neq; tutores, & l. non eo minus C. de procur.* ſiuè ſit actor, ſiuè Reus, sẽper minor, ſeù adultus æquiparatur pupillo, ergò gaudebit eodem priuilegio
8 circa electionem fori in iudicio, quo gaudet Pupillus.

Idipſum validiſſimè roboratur ex *tex. in l. pen. C. de iur. Reipub. lib.* 11. vbi

Re-

Digitized by Google

Reſpublica, & quælibet Vniuerſitas, vt declarat *glo.* ibi, & in *rubr.* illius *tit.* dicitur pupilla, & ſic vtitur omnibus priuilegijs, quibus vtuntur pupilli, non ob aliam rationem, niſi quia Vniuerſitas regitur per Adminiſtratores, & *Affli. dec. in d. Conſt. ſtatuimus, vt Magna not. 7. q. 5. verſ. & aduerte nu.* mihi 17. loquẽs de hoc priuilegio in indiuiduo ponit quæſtionem ſimplicitèr in minore, & vidua, & dicit, quòd cùm ſint perſonæ priuilegiatæ in declinando forum, poſſunt declinatoriam opponere etiàm poſt litem conteſtatam. 9

Couar. pract. qq. c. 6. poſt *nu. 2.* aſſerit, quòd praxis recepit, vt hoc priuilegium daretur etiàm minori 25. ann. vſquequò durat minor ætas de iure communi.

Quem ſimplicitèr in hac materia ſequitur *Azeued. lib. 4. nouæ recop. tit. 3. l. 9. in verb. que con eſtos.*

Et antè vtrumq; illud idem in ſpecie tradidit *Gregor. Lop. in l. 5. in verb. huerfano tit. 3. p. 3.*

Et appoſitiſſimè *Philip. Paſcal.* conpater meus dulciſſimus olim Iudex M.C.V. in criminalibus poſteà verò Regius Conſiliarius meritiſſimus in ſuo *tract.* elegãtiſſimo *de vir. patr. pot. par. 2. c. 2. num. 91.* hanc opinionem ex profeſſo tractat, & poſt relatum *Hor. Viſcon.* concludit, opinionem *Couar.* 10 omni iure ſuſtineri poſſe, ac multis rationibus cõprobat per tot. *nu. prædict.* cuius dicta licèt impugnent quidam Neotherici citati per *Viſcon.* ibidem in nouiſſima impreſſione, de eis nõ eſt curandum, cùm careant omni prorſus authoritate & propria, & aliena.

Et ideò non mirum eſt, ſi *Iul. Cæſ. Galup.* (ne recentiores negligamus) in nouiſſima *Prax. S. C.* per ipſum ædita *par. 2. c. 6. num. 4.* tradit pro regula in ſpecie, quòd minores, pupilli, vidũæ, & aliæ miſerabiles perſonæ gaudent priuilegio *d. l. vn. C. quan. Imper. inter pup.*

Nec dicatur, vt dicebat Iuuenis quidam Procax, quòd de authoritate *Couar.* & aliorum interpretum Hiſpanorum nõ erat habenda ratio, quia loquuntur ſecundũ leges Hiſpanas, quibus Tribunalia Regni huius non ligantur; nàm *Gregor. Lop. Couar. Azeued.* & alij id deſumpſerunt ex *d. l. 5. tit. 3. p. 3.* quæ non loquitur de pupillo, nec de 11 minore, ſed vtitur verbo, Orphano, quod verbũ *Greg.* ibi interpretatur de minore 14. ann. proùt de iure cõmuni tradunt *DD. in rubr. & l. vn. C. quand. Imp. inter pup. & vid.* ſed ſubdit. quòd in praxi ſeruatur, vt etiàm ſi ſit maior 14. ann. & careat patre, gaudeat hoc priuilegio, & ſic diſpoſitio illius legis eſt eadem cum diſpoſitione *l. vn. C. quan. Imp.* ſed ex interpretatione Praxis fuit recepta opinio, quòd procedat etiàm in maiore 14. ann. Non eſt ergò verum, quòd Praxis Hiſpanorum ſit fundata in legibus Hiſpanis diuerſis à iure communi.

Quod eò fortiùs fatẽdum eſt, quia 12 leges Partitarum, inter quas eſt prædicta lex loquens de Orphano, non ſunt aliundè deſumptæ, quàm ex legibus Romanis, & ex iure communi Romanorum, vt expreſſim fatetur *Legislator in l. 2. tit. 1. p. 1.* & nũquàm cenſentur velle corrigere ius cõmune, niſi quandò id expreſſum in eis inuenitur: Imò debẽt ſuppleri, intelligi, & limitari ſecundùm ius commune, vt formalitèr tradit *Greg. in l. 10. glo. 10. tit. 5. p. 6.* & iterum in *l. 9. glo. 3. tit. 13. ead. p. 6.* per illum *tex.*

Quò fit, vt dicta Praxis Hiſpanorũ potiùs dici debeat interpretatiua iuris communis, quàm ſpecialis iuris inductiua in illis Regnis, & proindè eadẽ interpretatio ſeruari debet in omnibus locis, in quibus viget ius commune. Act. eſt Borrell.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Nummularij Bancum instituentes, quã cautionem præbere teneantur.*
Eorum fideiussiones pro bona Banci administratione qualitèr sint concipienda, nu. 12.

2 *Magister Actorum ob fideiussiones ab eo stipulatas de iure non conuenitur, nisi in subsidium.*
Exceptio, quæ ei cõpetit, competit etiã eius fideiussoribus, nu. 3.

4 *Magistri Actorum declaratio, quòd fideiussio sit capta pro securitate sui officij, an sit de stili obseruantia, & n. 9.*

5 *Fideiussio qualitèr sit concipiẽda à Magistratibus, qui pro securitate eorum officij stipulantur.*

6 *Conuentionalis stipulatio consensu contrahentium perficitur, & ab eo tãtùm recipit formam.*

7 *Actuarius, nec quilibet Magistratus potest stipulationem in vnam formam conceptam sua auctoritate in aliam reformare.*

8 *Stipulatione peracta in iure, quod per illum actum parti est quæsitum, amplius inferri præiudicium non potest.*

10 *Stipulatio in alteram mutari, vel dissolui non potest, nisi consensu eorũdemmet contrahentium.*

11 *Creditor non cogitur liberare fideiussorem sibi obligatum, & alium eius loco recipere.*

ARGVMENTVM.

Fideiussiones præstitæ per Bancherios pro bona administratione Banci, & securitate suorum creditorum an possint restringi, vt censeantur præstitæ pro cautela tantùm officij Actorum Magistri illas stipulantis per simplicem declarationem postea factam ab eodem Actorum Magistro sub hac forma videlicèt. Cum solita declaratione, quòd omnes fideiussores stipulati vltrà summam duc. 150. mil. intelligantur stipulati pro officij securitate, & abundantiori cautela dicti Magistri Actorum, & non alitèr, nec alio modo, & sit ad libitum & electionem ipsius Magistri Actorũ illos, quos voluerit, dare pro dicta summa duc. 150. mil.

DECISIO XXVIII.

FRanciscus Biffoli Mercator Florẽtinus in anno 1581. aperiens Bãcum publicum in hac Ciuitate Neap. pro obseruantia *Reg. Prag. 3. de*
1 *Nummularijs* præstitit fideiussores pro bona administratione dicti Banci, & pro indemnitate Creditorum Banci nedùm vsq; ad summam duc. 150. mil. seruata forma dictæ *Pragm.* sed satis vltrà, nempè vsq; ad summam ducatorum 175. mil. fideiubendo quilibet pro certa summa diuersis diebus, & in vltima fideiussione Ioa. Baptista Crispus, qui stipulatus fuit omnes dictas fideiussiones vti Actorũ Magister R.C.S. apposuit hãc clausulam, videlicèt: Cũ solita declaratione, quòd omnes fideiussores stipulati vltrà summam ducatorum 150. mil. intelligantur stipulati pro officij securitate, & abundantiori cautela dicti Magistri Actorum, & non alitèr, nec alio modo, & sit ad libitum, & electionem ipsius Magistri actorum illos, quos voluerit dare pro dicta summa duc. 150. mil.

Inter cæteros fideiussores primos in ordine stipulãdi fuit Doctor Fabius Iordanus pro duc. 5. mil. cum expressa obligatione soluendi de propria pecunia creditoribus Banci quantitatem

Digitized by Google

tem eis debitam pro rata sibi competenti.

Anno vix completo decessit Biffoli in administratione dicti Banci, & repertis Creditoribus satis vltrà summã duc. 150. mil. fuerunt conuenti fideiussores certi annotati in quadam lista exhibita per dictum Crispum Actorũ Magistrum, inter quos non erat descriptus dictus Fabius Iordanus; Quibus partim exactis, partim repertis non soluendo, fuit instatum per Creditores procedi contra dictũ Fabium, & eius hæredes vti principalem fideiussorẽ pro bona administratione, & reliquorum restitutione, non obstãte declaratione in contrariũ facta per Crispum Actorum Magistrum.

Ex aduerso per hæredes Fabij conuẽtos replicabatur, fideiussionem prẽstitam per Fabium fuisse pro securitate, & cautela officij Actorum Magistri, stante declaratione facta ab eodẽ Magistro Actorum in vltimo actu per eũ stipulato, quòd ões fideiussores capti vltrà summam duc. 150. mil. intelligerentur capti pro securitate eius officij, & subsequuta exhibitione listę nominum fideiussorum pro dicta summa, non comprehẽso in eis dicto Fabio ex potestate ipsi Actorum Magistro reser-
2 uata dandi illos, quos voluerit pro dicta summa duc. 150. mil. ac etiã fide ab eodem Actorum Magistro facta, quòd fideiussio dicti Fabij fuerat ab ipso stipulata pro cautela sui officij tantùm, vnde resultabat, quòd Fabius non posset recta via conueniri vti fideiussor administrationis Banci, sed in subsidiũ tãtùm vti fideiussor pro securitate officij Magistri Actorum, qui de iure nõ tenetur, nisi in subsidium, per *text. in l. 1. ff. de Magist. conuen. & l. Aduersus C. eod. tit. Præs. de Franch. dec. 480. in fi. Arctin. cons. 29. in 3. dub. Purpur. in l. 1. nu. 43. C. de transact. Bouad. lib. 3: Polyt. c. 15. n. 104. vers. y à qui.*

Et sic priùs erant discutiendi omnes fideiussores cõprehensi in lista exhibita à Crispo pro summa ducatorum 150. mil. ac omnes effectus Bãci, & postea erat recurrendum ad Fabiũ Iordanum, & alios fideiussores vltrà dictã summã non cõprehẽsos in lista.

Exceptio enim, quæ cõpetit Actorum
3 Magistro, qui est principalis, competit etiam eius fideiussoribus, *glo. in l. 1. C. de Magist. conuen.* & est regula ordinaria in *l. omnes exceptiones ff. de except. l. defensionis C. eod. tit. l. ex persona ff. de fideiuss. l. si st. pulatus ff. eod.*

Et addebant, quòd non poterat
4 cõtrouerti declaratio talitèr facta per Crispum Actorum Magistrũ, quia hoc procedebat de stilo Regiæ Cameræ, qui tanquàm lex obseruari debet, *cap. de literis extrà de constitu. l. Labeo ff. de statulib. Afflict. dec. 135. num. 3. Carau. rit. 1. nu. 23.* & post alios *Grat. discept. for. lib. 1. c. 191. nu. 15.*

Compilato super his processu, fuit reassũptus articulus adiceptandus, An esset attendenda forma verborum, sub quibus fuit stipulata dicta fideiussio, nempè pro indemnitate creditorum Banci, vel potiùs declaratio in cõtrarium facta per Actorum Magistrũ per dies post actum stipulationis iam perfectum, nempè, quod sit stipulata pro indemnitate, & securitate officij ipsius Actorum Magistri.

Pro cuius articuli decisione fuit cõ-
5 sideratum, quòd in iure est data certa forma, sub qua Magistratus debent capere fideiussores pro securitate & cautela eorum officij, vt .l. stipulentur se eo nomine, & ex causa fideiussionum stipulatarum indemnes futuros, & si quid præstitissent, ab eis repetituros, ità ex *tex.* formalis in *l. 1. & ibid. glo. 1. C. de Magist. conuen.*

Quæ quidèm forma non apparebat seruata in fideiussione præstita per Fabium Iordanum, nec in alijs subsequẽtibus, quæ singulæ sub vnica forma, & tenore erãt stipulatæ pro indemnitate

Cre-

Digitized by Google

Creditorum Banci, ergò hæc forma
6 erat attendenda, & ab ea non poterat recedi, quia in conuentionalibus stipulationibus contrahentes dãt formam cõtractui, à qua nec recedere, nec aliquid addere, aut detrahere licet, nisi de consensu eorumdem contrahentium, *l. in conuentionalibus 52. vbi glo. & Bar. ff. de ver. obl.* & celebrato contractu sub certa forma, ea est seruanda, *Socc. Sen. cons. 18. num. 1. lib. 1.* & verba contractus semper inspicienda sunt ad causæ decisionem, *l. fideiussores Magistratuum §. 1. ff. de fideiuss. Ant. Gamma decis. Lusit. 41. num. 6.* & proindè omni iure poterant recta via conueniri hæredes Fabij ad soluendum quãtitatem contentam in fideiussione.

Nec erat habenda ratio de declaratione in cõtrarium facta per actorum Magistrum, quia talis declaratio continet transubstantiationem de vna ad aliam formam fideiussionis, quæ nec
7 simplici Actuario, nec cuiuis Magistratui quantùmuis supremo est de iure permissa, quia semper in stipulationibus id sequimur, quod actum est, *l. semper 35. ff. de reg. iur.* & est manifesta cauillatio, ab euidenter veris per quasuis mutationes factum ad ea, quæ euidenter falsa sunt perducere, ad *l. ea est natura 66. ff. de reg. iur.*

Præsertim post perfectum actum stipulationis, per quem est quæsitum ius
8 Parti, cui inuitæ, & ignoranti non potest præiudicari, iuxtà regul. *l. id, quod nostrum est 11. de regul. iur.* nec debet alteri per alterum iniqua conditio inferri, *l. non debet 75. ff. eod.* nec aliquis potest mutare consilium in alterius detrimentum, *cap. mutare 33. de reg. iur. in 6.*

Nec etiàm de stylo in contrarium
9 allegato erat habenda ratio; tùm quia non erat concludenter probatus per testes ad id productos; tùm etiã, quia quæuis obseruantia in similibus facta per eũdem Actuarium, seù alios quoscumq; non poterat inducere stylum, nulla interueniente Iudicis authoritate, *Alber. in Dictionar. in ver. Curia Romana, Fely. in c. 2. nu. 18. vers. & non est necessarium ext. de rescrip. Cassad. decis. 3. nu. 5. de conces. prab.*

Item fuit summoperè cõsideratum, quòd si esset permissum Notario, aut Actorum Magistro verba stipulationis sub vna forma concepta conuertere,
10 & mutare sub alia forma, quod nil aliud est, quàm mutare substantiã contractus de vna in aliam, contractus ipsi in stipulationem deducti non penderent ampliùs à consensu, & conuentione Partium, proùt ab his dependere traditum est in *l. contractus 24. ff. de reg. iur.* & in *cap. contractus eod. tit. li. 6.* sed potiùs à mœra voluntate, & arbitrio ipsius Notarij, & Actorum Magistri, quod esset destruere omnia cõmercia & publica, & priuata, & ipsummet ius gentium, à quo omnes cõtractus, qui solo Partium cõsensu perficiuntur, sunt introducti, *§. ius autem gentium, vers. & ex hoc iure, Inst. de iur. nat. gent. & ciuil. l. ex hoc iure ff. de iust. & iur. l. iuris gentium ff. de pact. in prin.* & non nisi contrario consensu earumdem partium dissolui, aut mutari possunt, *l. ab emptione ff. de pact. l. 3. ff. de rescin. vend. l. sicut C. de act. & oblig. l. secundùm naturam ff. de reg. iur.*

Hinc fit, quòd non potest cogi Cre
11 ditor liberare fideiussorem semel sibi obligatum, & alium loco illius recipere, *Præs. de Franch. dec. 102.*

Præterea in proprijs terminis huiusmodi fideiussionis pro aperiendis, & erigendis Bancis, si hoc permitteretur Actuario, esset aperire amplam viam fraudibus, & extorsionibus, nàm quilibet ex fideiussoribus præstitis pro
12 bona Bãci administratione, & indemnitate creditorum illius, sequuta Bãci decoctione, procuraret, quòd Actuarius declararet, se non fideiussisse pro administratione Banci, sed pro securi-

Digitized by Google

tatę officij ip ſius Actuarij, qui in hoc caſu, dùm non poſſet omnibus gratificare, tandèm plus offerenti gratificaret, quod eſſet pernicioſiſſimũ Reipublicæ, & rectæ iuſtitiæ adminiſtrationi, contra regul. §. *quia tamèn, Inſt. de vi bon. rapt. l. 2. C. de ind. vid. toll.* vbi *glo.* ſolemnis, & alia *glo. in l. cùm ij §. ſi cùm lis in verb. circumueniatur ff. de tranſact.*

Et ex his S. C. ſub die 24. Ianuarij 1625. iunctis Conſiliarijs duarũ Aularum declarauit, fideiuſſionem prędictam per quon. Fabium Iordanũ pro ſumma duc. 5. mil. ſtipulatam per ſupradictum Actorum Magiſtrum Regię Camerę ſub die 4. Septẽb. 1581. fuiſſe præſtitam ad beneficium creditorum olim Banci Biffoli, nõ obſtante declaratione in contrarium facta per eumdem Magiſtrum Actorum, & proindè hæredes dicti Fabij debere contribuere pro rata dictorum duc. 5. mil. cum alijs fideiuſſoribus vſq; ad integram ſatisfactionem duc. 150. mil. iuxtà liquidationem faciendam per Sacrum Conſilium. Actuarius eſt Carol. Carbonus.

Nec omictam, quòd eodem tẽpore fuit ab aliquibus Dominis in votãdo motiuatum, quòd in dicta ſumma duc. 150. mil. debebant contribuere etiàm alij fideiuſſores, quorum obligationes fuerunt ſtipulatæ ab eodem Actuario poſt cõſummatam ſummam dictorum duc. 150. mil. ex obligatione aliorum fideiuſſorum antè illos ſtipulata, quia ſingulæ fideiuſſiones erant ſub eodem tenore, & forma verborum conceptæ, & proindè omnes erant præſtitæ in beneficiũ Creditorũ Banci, & ſucceſſiuè onus ſoluendi ſummã duc. 150. mil. erat inter omnes diſtribuendum per æs, & libram. Sed quia illi vel qui fideiuſſores non fuerunt in hoc iudicio auditi, Ideò hic articulus non fuit deciſus, decidendus tamèn Partibus inſtantibus.

SVMMARIVM.

1 *Inſtantia regulariter non tranſit in ſingularem ſucceſſorem.*
Tranſit vbicumque non mutatur cauſa defenſionis, nu. 5.

2 *Creditor eſt ſingularis ſucceſſor ſui debitoris.*

3 *Debitoris quæ ſunt de mera facultate in generali obligatione bonorum non tranſeunt in creditorem.*

4 *Creditor quemadmodùm dicatur procurator ſui debitoris.*
Et quandò in iudicio interueniat vti procurator, quandò ex propria perſona, nu. 10.

6 *Inſtantiæ translatione non indiget creditor, ſi habet cauſã à debitore ex cõtractu antè litem cœptam.*

7 *Tertius veniens in iudicium pro ſuo intereſſe ad coadiuuandum iura ſui debitoris debet admitti.*
Vel etiàm debitore inuito, & cedere iudicio volente, ibid. num. 8.
Et admittitur in terminis, in quibus cauſa reperitur, nu. 9.
Facit omnia acta geſta cum ſuo debitore, vti ſua propria, & cum ſe ipſo geſta, num. 11.

ARGVMENTVM.

Inſtantia perempta in iudicio moto per Titium contra Caium, an poſsit reſtaurari ad inſtantiam Creditoris Titij.

DECISIO XXIX.

FVit dubitatum in cauſa vertente in S. C. inter Mutium Sorecem Actorem, & Ioan. Baptiſtam Romanum conuentum in actione perſonali ſuper ſolutione certę pecuniarum quantitatis, An poſt peremptã inſtantiam fuerit ritè, & rectè admiſſus hæres

Digitized by Google

res Ioan. Baptistæ Preitè vti creditoris dicti Mutij ad insufflandum spiritum vitæ dictæ instantiæ peremptæ, & ad prosequendum iudicium prædictum in sui beneficium. Pro parte Ioa. Baptistæ Romani conuenti, qui dicebat de nullitate omnium actorũ factorum ad instantiam dicti Creditoris subintrantis dicebatur, quòd ipse habebat
2 regulam pro se. s. instantiam non transire in singularem successorem regulariter, nisi quandò res, vel actio in iudicium deducta transiret ex necessitate, non autèm ex voluntate ad alium, qui non sit hæres vniuersalis, vt patet ex traditis per *Bar. in l. si eum hominem ff. de fideiuss. in l. in iudicio ff. fam. hercis. in l. non solum* §. *morte ff. de nou. oper. nunc. l.* 1. §. *filiofam. ff. de iniur. Paueum dec.* 181. *Ann. alleg.* 14. & vbiq; DD. indistinctè; sed creditor non potest
2 dici successor vniuersalis sui debitoris, sed singularis tantùm, dùm non succedit in vniuersum ius illius, ergò illa instantia non potuit in hoc casu trãsire in dictũ Preite creditorẽ Mutij Actoris, & per consequens non potuit insufflari spiritus vitæ eidem instantiæ peremptæ ad instantiam dicti Creditoris.

Nec in hoc poterat esse in consideratione obligatio generalis omnium bonorum, iurium, & actionum, & sic et nominum debitorum contracta in beneficium dicti Preite creditoris cõtra Mutium suum debitorem; nàm in tali obligatione generali non veniebat ius insufflandi spiritum vitæ instantiæ peremptæ, quæ consistit in meræ facultate litigatoris, & eius hęredis, vt generaliter de his, quæ consistunt in meræ
3 facultate debitoris tradit *Præs. de Franch. dec.* 101. *num.* 24. 27. & 31. *Surd. dec.* 38. *Gutt. lib.* 2. *pract. q.* 127.

Quemadmodùm nec poterat esse in consideratione, quòd Creditor dicatur procurator sui debitoris, qui
4 propterea videbatur posse agere, & experiri nomine sui debitoris, ex vulg. *l. si pignori ff. famil. hercis.* vbi *Bar. & Flor. Rom. cons.* 441. *nu.* 4. *Pinell. in l.* 2. *par.* 2. *c.* 2. *nu.* 2. *C. de rescin. vend.* Nam licèt Creditor dicatur procurator sui debitoris, hoc est verum pro cõseruatione pignoris tantũ, non autèm quòad omnia, vt expressè ait ibid. *Bal.* & nequaquàm, vt in iudicio agat, vt in specie aduertit *Præs. de Franch. decis.* 345. *nu.* 5.

Ex aduerso pro parte Creditoris, licèt nemo loqueretur, tamèn ponderabatur, quòd quandò hic articulus esset decidendus ex illo iuris axiomate, An, & quandò instantia transeat in singularem successorem, quàmuis regula sit negatiua, tamèn patitur illam fallentiam ab omnibus receptam, vbi
5 s. non mutatur causa defensionis, tũc enim semper instantia transit in singularem successorem, vt tradit *Ang. in l. tàm ex contractibus num.* 2. *ff. de iudic. Abb. in c. ex parte ext. de alien. iud. mut. caus. fact. Vbald. cons.* 160. *num.* 10. quæ optimè applicatur huic casui, vbi ex persona huius Creditoris nulla fit mutatio actionis, nec defensionis.

Sed veritas est, quòd hi terminini singularis successoris nullo modo hic cõueniunt, dùm hic Creditor non habet causam à Mutio post cęptam, aut peremptam instantiam, vt possit dici successor singularis; sed habet causam ab eo ex contractu cum eo celebrato, longe antequàm sit cępta hæc lis, &
6 quãdò ius singularis successoris dependet ex causa, quæ præcessit litẽ, & instantiam, non est in consideratione translatio instantiæ, sed solùm exercitium instantiæ cęptæ à debitore, nulla requisita eiusdem instãtiæ translatione, ità manifestè colligitur ex *Barbosa in l. si constante* §. *si.* post *nu.* 23. *vers. sed aduerte, ff. solut. matrim.* per *tex. in l. vn.* §. *& hoc C. de rei vx. act.*

Sed vt omnis scrupulus remoueatur, ponderabatur, quòd hic creditor

non poteſt conſiderari vti ſucceſſor ſingularis; ſed potiùs vti Tertius oppoſitor, qui propter ſuum intereſſe, quod eſt vnum & idem cum intereſſe ſui debitoris, licèt ſuum intereſſe ſit acceſſorium, debitoris verò ſit principale, iuxtà terminos *l. ſæpè ff. de re iud.* venit ad hanc cauſam, & tamquàm
7 Tertius non poteſt controuerti, quin tàm antè, quàm poſt litem conteſtatã, & in quacumque parte iudicij poſſit venire ad cauſam motam per ſuum debitorem, & admicti ad coadiuuãdũ iura ſui debitoris, tàm agendo, quàm excipiendo, iuxtà *tex.* in terminis in *c.2.vt lit.pend.in 6.* Quod procedit ẽt
8 inuito illo, quem vult adiuuare, & etiã ſi is vellet deſiſtere à iudicio, vel confiteri intentionem aduerſarij, vt nuncupatim tradit *Imol. in l. à ſententia* poſt *num.14. verſ. vbi autem eſſet talis Tertius ff. de appell.* citans *tex. in l. principaliter la 2.C. de lib. cauſ.* & ſecundùm communem opinionem hic Tertius in hoc caſu eſt audiendus in terminis, in
9 quibus cauſa reperitur inter principales, ſiuè ſciẽs, ſiuè ignotus fuerit illius litis motæ, ità per *d. tex. in cap.2. vt lit. pẽd. in 6.* tradiderunt *Innoc. in cap. cùm ſuper nu.6. & Ant. de Butr. nu.18. ext. de re iud. Couar. c.13. practi. n.2.* & iterum poſt *n.3. verſ. nec quicquam, Gail obſer. 71. nu.12. cum ſeqq. & num.14. Ioſeph Ludou. deciſ. Peruſ. 26. num.7.* & latiùs *num.25. Bald.* expreſsè in *auth. nunc ſi hęres n.4. C. de litig. Ang. in l. ſi ſuſpecta in 2. caſu ff. de inoff. teſt. Grau. ad Veſtr. in prax. lib.5. cap. vlt. num.24. Iodoc. Damhoud. in prax. ciuil. c.98. Guttier. lib.1. pract. q.66. nu.2. Borgn. deciſ. Fiuizan, 5. nu.32. lib.4. Caballin. milleloq. 983. Fab. Ann. conſ.97. nu.6. & conſ.98 num.5.*

Quò fit, vt ſi hic Creditor tàmquã Tertius admictitur tàm antè, quàm poſt litem conteſtatam, & in quacũq; parte iudicij ad proſequendum iudicium motum per ſuum debitorem ex propria perſona, ex iuribus tamèn ſui debitoris etiàm ipſo debitore inuito, & deſiſtente à proſecutione iudicij, eodem modo debet admicti ad proſequendum illud iudicium etiàm perẽpta inſtãtia, & ad impetrãdam reſtaurationem inſtantiæ peremptæ, & inſufflationem ſpiritus vitæ.

Et ad adducta in contrarium repli-
10 cabatur, quòd illa omnia procedunt, quandò creditor vellet exercere iura ſui debitoris vti procurator ſui debitoris, fundando acta in perſonam debitoris; & tunc verum eſt, quòd nõ poſſet inuito debitore impetrare inſufflationem ſpiritus vitæ, quæ eſt in mera facultate illius debitoris, nec etiàm exercere actiones in iudicio cõpetentes ſuo debitori, cùm non ſit procurator ad omnia ſui debitoris, ſed ad quędam tantùm, nempè ad ea, quæ reſpiciunt conſeruationem rei hypothecatæ, *d.l. ſi pignori ff. famil. herciſ.* At quandò exercet iura ſui debitoris ex propria perſona ipſius Creditoris, fundando acta iudicij in perſonam propriam, non autèm in perſonam ſui debitoris, tunc poteſt facere omnia, & quæcumq; acta ſibi melius viſa, proùt quilibet principalis litigator.

Ratio eſt, quia eò ipsò, quòd hic creditor comparuit tamquàm Tertius in hoc iudicio petendo admicti pro ſuo intereſſe, tunc ex diſpoſitione iuris cenſetur approbaſſe omnia acta facta cum principali debitore, quẽ vult adiuuare, & fecit omnia acta geſta cũ debitore vti ſua propria tamquàm ab ipſomet, & cum ipſomet geſta, & debet admicti ad omnia vlteriora, quæ remanent agenda, ac ſi eſſet vna, eademq; perſona cum principali, vt latè demonſtrat *Imol. in d.c. cùm ſuper* poſt *num.7. verſ. Item aduerte.* vſq; ad *verſ. per prædicta, ext. de re iud. Caſſad. dec.1. de excep. Puteus dec.71. lib.3. Rot. Rom. apud Ludouiſ. dec.359. & 396. & apud Farin. par.2. dec.471. nu.5. Surd. deciſ.*

Digitized by Google

173.nu.27.& dec.335.num.21.& 22. Christofor. de Paz de tenuta c.23.

Die 4. Februarij 1625. fuit articulo solemnitèr discusso declaratum, decretum latum per Me sub die 3. Iulij proximè præteriti esse debitæ executioni demandandum, non obstantibus ex aduerso oppositis per supplicationem oblatam sub die 8. eiusdem. Decretum per Me latum continebat, quòd procederetur ad expeditionem causæ vigore illius instantiæ restauratæ ad instantiam Creditoris. Penès Secret. Actuarius est. . . .

SVMMARIVM.

1 *Aedificare super communem diuisoriũ parietem an liceat vni ex socijs altero inuito.*

2 *Paries communis, si pro diuiso inter socios possideatur, potest altero socio inuito altius extolli.*
Etiam si talis paries non fuerit cõstructus ad vsum ædificandi, sed ad clausuram, n.10.

3 *Paries communis quandò pro indiuiso, vel diuiso dicatur possideri? & nu.7. & 9.*
In dubio possideri pro diuiso præsumitur, num.4.

5 *Parieti ad vsum clausuræ inter duo loca vacua constructo an liceat superædificari inuito vicino?*
Et quid si paries ab initio fuit constructus ab vnomet amborum locorum domino? num.6.

8 *Seruitus tacita quandò vtrinq; videatur inducta in pariete, qui ad clausuram ædificatur inter vicinos.*

11 *Seruitus an censeatur constituta respectu vnius domus; si communis dominus alteram illi contiguam francam, & liberam vendat.*

12 *Fabrica, quando fit ad vsum ab initio destinatum, regulariter prohiberi non potest.*

ARGVMENTVM.

Paries diuisorius ad vsum clausuræ constructus à Domino vtriusq; domus an censeatur communis pro diuiso, vel pro indiuiso, vbi ex alienatione facta ab eodem Domino domus peruenerunt ad diuersos Dominos, & an in eo liceat vni superædificare altero inuito?

DECISIO XXX.

FActo accessu per S.C. pro visura loci circa differentiã vertẽtem inter Doctorẽ Antoninũ Paladinũ ex vna, & Michaelem, ac fratres de Blanch ex altera, super eleuatione parietis diuisorij inter viridarium domus dicti Antonini, qui intẽdebat desupèr ædificare, & altius parietem prædictũ extollere, & Curtem, seù Vestibulum domus dictorum de Blanch, qui dictã eleuationem prohibebant. Repertum fuit, quòd vtraq; domus prędicta fuerat vnius domini, nempè Religionis Hierosolymitanæ, & Administratores illius construxerant pro faciliori cultura, seù locatione vtriusque domus murum, seù parietem luteum pro clausura vtriusq; domus altum palm. 12. & in summitate erat angustata fabrica ad dorsũ Asini; & post dictã clausurã mediante tali pariete luteo diuisorio per diuersas manus tandèm nouissimè vna ex dictis domibus peruenit ad dictos fratres de Blanch, altera verò ad dictũ Antoninum mediante instrumento cũ eis celebrato titulo venditionis, cum assertione respectu vtriusq., quòd esset libera ab omni onere seruitutis, &c. Sed quia paries prædictus vti luteus ob vetustatem in parte erat collapsus, & in reliqua parte minabatur ruinam, Partes conuenerunt, quòd prædictus

Digitized by Google

paries reficeretur cũ fabrica lapidea calcis, & cęmentorum iactis profundioribus fundamentis, & in ampliori, & latiori forma, & sic fuit executum; Verùm Antoninus Paladinus, qui in sua domo patiebatur maximam seruitutem aspectus, & prospectus à domo fratrum de Blanch ad euitãdum talem seruitutem, cœpit altiùs extollere parietem prædictum, itavt potuisset impedire aspectum, & prospectum ad domum propriam, quæ proculdubio vsq; ad intimas latebras erat exposita oculis inhabitantium in altera domo, fratres de Blanch impediuerunt hãc nouam fabricam allegantes, quòd ex ea officiebatur luminibus ipsorũ domus,
1 & sic, dùm ex iusta causa eorum prohibitio iustificabatur, succedebat notoria iuris dispositio, quòd super muro communi diuisorio nõ licèt vni ex socijs superędificare inuito altero socio, cui dãnum infertur, *l. Sabinus, l. si ædes ff. commun. diui. l. l. quidam Hyberus ff. de seruit. Vrban. præd. & in §. parietem eiusdem legis, l. fistulas in princ. eod. tit.* Tùm maximè, quia ex illa primæua forma notoriè constabat, parietem prędictum fuisse constructum ad vsum diuidendi tantùm, non autèm ad vsum fabricandi.

Et licèt vtriusquè partis Aduocati latissimè fimbrias dilatassent, alij pro confirmanda regula; alij verò pro illa restringenda, & limitanda, seù potiùs declaranda, tamèn S. C. censuit, quòd Cardo quæstionis in vno tantùm articulo consistebat, in decernendo scilicèt, vtrùm ille paries dici possit cõis pro indiuiso, vel potiùs pro diuiso; nã si fuisset communis pro indiuiso, certũ erat, quòd socius non poterat in eo superædificare inuito socio, cuius domibus manifestè fabrica officiebat, si non respectu luminũ, saltèm respectu aspe-
2 ctus, & prospectus, quòd si fuisset communis pro diuiso, tunc indubitati iuris erat, quòd etiàm inuito socio poruisset Antoninus altius parietem extollere si non in toto muro communi, saltèm in medietate illius, quæ erat sua propria ex parte sui viridarij, quãtumuis fabrica esset dãnosa vicino, non tamèn ad æmulationem; ità est communissima omniũ DD. distinctio, de qua constat ex *Ang. in l. hoc, quod dictum est §. si ex tribus* per illum *tex. ff. de seruit. vrba. præd. Dec.* appositissimè *cons.* 288 optimè *Boer. cons.* 5. *per tot.* post *Cępol. de seruit. vrb. prędc.* 40. *Surd. cons.* 126. *nu.* 18. *&* 19. *Vegg. cons.* 53. *nu.* 9. *vers. Prædicta confirmantur*, optimè *Thess. dec.* 41. *nu.* 21. post *Abb. & Ang. in l. hoc, quod dictum §. si ex tribus*, vbi *glo. ff. de seruit. vrb. præd. Corn. cons.* 78. *lib.* 4. *& cons.* 90. *lib.* 2. *&* 184. *lib.* 1. *Alex. cons.* 174. *lib.* 2, *Socc. Sen. cons.* 44. *lib.* 4. *Dec. cons.* 388.

Ad dignoscendum verò, vtrùm paries prædictus esset communis pro di-
3 uiso, vel pro indiuiso, S. C. habuit pro vera doctrinam traditam per *Bart. in l. inter quos nu.* 1. *ff. de damn. infect. Crot. cons* 153. *num.* 4. *&* 5. *vol.* 2. *Cępol. de seruit. vrb. præd. c.* 40. *de pariete, seù muro nu.* 11. vt. s. paries communis pro diuiso dicatur, quandò in pariete inter te, & me nihil per te, nec per me est immissum, & si est immissum, illud non perforat parietẽ vltrà dimidiam, quia tunc ille paries est communis pro diuiso, secus si immissum à te perforat murum vltrà dimidiam ex parte mea, & immissum à me perforat vltrà dimidiam ex parte tua, quia erit communis pro indiuiso, sequitur in omnibus *Boer. cons.* 5. *per tot.* & signantèr *num.* 9. *&* 20.

Hac distinctione sic firmata ex visura loci constabat, quòd in pariete prædicto tàm antè refectionem, quàm post nihil vnquàm fuit immissum, nec ab vna, nec ab altera parte, & sic non poterat dici, quòd esset communis
4 pro indiuiso, sed remanebat communis pro diuiso, prout semper fuit, & de

iure

Digitized by Google

iure in dubio præsumitur, secundùm *Corn.d.cons.*78.*lib.*4. & succeſſiuè in medietate ſpectãte ad Antoninum ex parte ſui viridarij non poterat prohiberi ſuperædificatio, dummodò non tangeret medietatem parietis ex parte vicini.

Vnus ex Dominis motiuabat, quòd hęc diſtinctio eſt indubitata, quandò paries diuiſorius eſt conſtructus inter duo ędificia hinc indè, vel quandò ex vna parte hæret ædificio, & ex altera eſt area, vel aliud territorium abſquè
5 ædificio, cui adhęreat, at quandò ex vtraque parte eſt area, vel hortus, aut aliud territorium vacuum abſq; ędificio, & paries eſt conſtructus propter clauſuram tantùm, nõ autèm ad vſum fabricæ, tunc in tali pariete quàmuis communi vnus ſocius non poteſt ſuperædificare etiàm ex latere ſuo inuito altero ſocio, vt probat ipſemet *Cępol.d.c.*40.*num.*23.*& Boer.d.conſ.*5.*num.*27.*verſ.ſed quandò*,& pro indubitato admictit *Carpan.ad Stat.Mediol. l.*2.*c.*335.*nu.*28.*&* c.342.*num.*68. & hic erat propriè caſus, de quo diſputabatur; nàm hic paries fuit conſtructus ab initio pro ſimplici clauſura vnius domus ab altera, & non ad vſum ædificandi, dùm non erat habilis ad ſuſtinendum aliud onus ob tenuitatem, & fragilitatem ipſius parietis conſtructi ex materia lutea, & ad dorſum Aſini, vt in principio dictum eſt.

Nequè diuerſitatem iuris operari
6 poterat, quòd tempore, quo paries fuit conſtructus, nondùm erat diuiſum dominium ambarum domorum, ſed vnus & idem erat dominus vtriuſquè, nàm *Burſat.*qui *in conſ.*57.conſuluit in proprijs terminis quandò murus fuerat conſtructus pro clauſura tantùm ab vno Domino vtriuſq; domus, ſequutus eſt hanc opinionem, abſq; vlla hæſitatione, vt apparet *ibidem nu.*7.

His tamèn non obſtantibus S. C.
7 habuit pro vera diſtinctionem ſuperiùs firmatam, quòd.ſ.etiàm in hoc caſu noſtro, in quo paries hic diuiſorius nõ hærebat alicui ędificio, nec ab vna, nec ab altera parte, paries hic diceretur communis pro diuiſo, non autèm pro indiuiſo, proùt habuit etiàm pro vera limitationem traditam per *Cępol. & Boer.* in eo caſu, in quo paries eſt conſtructus inter duas areas, vel duo territoria vacua ad vſum clauſuræ tantùm, non autèm ad vſum ædificandi, licèt *conſil. Fulgoſ.* à *Cępol.* allegatum inter eius *conſilia* non reperiatur, ſed illam dixit procedere, quandò tempore conſtructi parietis ſunt diuerſi Domini, vt quia vnus eſt Dominus territorij vacui ex vna parte; & alter ex al-
8 tera, & ratio eſt in promptu, quia tunc quilibet ex Dominis cenſetur imponere ſeruitutem illi parieti ex parte propria, ne poſſit altius extolli, & ſic eſt tacita ſeruitus inducta, contra quã non licèt ſocio fabricare, inuito altero ſocio; At quandò tempore conſtructi parietis eſt vnus, & idem dominus vtriuſq; areæ, ſeù territorij, tunc ceſſat illa præſumpta, ſeù tacita ſeruitus, quæ nõ datur in re propria, ex regula, quòd res ſua nemini ſeruit, *l. in re communi ff.de ſeruit.vrb.prad.*

Et de authoritate *Burſ.* in cõtrariũ
9 adducta nõ fuit habita ratio, quia nec iura, nec authoritates DD. quibus innititur, probant ſuam intentionem, vt ex fonte patet, & re vera dùm ibi fecit mentionem, quòd antiquitùs illæ domus in caſu ſuo fuerant vnius domini, non põderauit illud factũ, quaſi quòd ex eo reſultaret aliquod iuris miniſterium, ſed ſimplicitèr narrando factum; & è contrà *Borgn.Caualc.dec.Fiuiz.*8. *par.*5.ponit caſum in parietc ædificato ad diuidendum duas curias duorũ dominorum, vt in princ.& poſt *num.*2 *verſ.ſecundò quòad muros*, ad probandum, quòd murus ille eſſet communis

pro

Digitized by Google

pro indiuiſo, nõ vtitur limitatione prædicta, ſed ponderat, quòd ex parte vtriuſq; erant lignamina affixa vltrà medietatem muri, vt *nu.* 5. adducens ad hoc nõ ſolùm authoritatem *Cæpoll.* vbi ſupra, ſed infinitorum DD. & ipſemet *Burſ. d. conſ.* 57. *num.* 4. 5. *&* 6. ad fundandum communitatem muri pro indiuiſo non ponderat cõſtructionem muri ex duabus arcis; ſed ponderat ſigna, quòd ab vtraq; parte ſint immiſſa, & ponticelli, & idipſum diuerſimodè põderat *conſil. ſeq.* in eadem facti ſpecie, ergò nõ erat ſufficiens illa ſimplex cõſtructio in medio duarum arearum, ſeù vacuorũ ad inducẽdam cõionem pro indiuiſo; Imò *Dec. d. conſ.* 388. in fi. ampliat, vt regula, quòd ſocius poſ-
10 ſit ædificare ſuper pariete communi pro diuiſo inuito ſocio, procedat etiã ſi talis paries nõ ſit cõſtructus ad vsũ ædificandi. Nec vim facit, quòd in cõtractu celebrato ad beneficium fratrũ de Blanch, ſeù eorum authoris habentis cauſam à Religione Hieroſolymitana fuerit illa domus vendita per aliquot paucos dies antè, & pro franca, & libera ab omni onere, & ſeruitute, cũ omnibus iuribus, & pertinentijs ſuis,
11 nàm non propterea cenſetur conſtituta aliqua ſeruitus in alia domo remãſa penès eumdem venditorem, ex regul. *tex.* in *l. binas ædes la* 1. *ff. de ſeru. vrb. præd.* quicquid affirmauerit *Burſa. in conſ.* 57. *nu.* 12. ex *Bero. conſ.* 132. *num.* 13. *&* 133. *nu.* 9. *vol.* 3. Nàm *Berous* loquitur in ſeruitute continua, quæ habet cauſam perpetuam, & permanentem, non autèm in hac ſeruitute altius non tollendi, nè luminibus officiatur, quæ non habet cauſam perpetuam, & permanentem, vt declarat ipſemet *Berous d. conſ.* 133. *n.* 12. *cum ſeqq. lib.* 3 vbi neruoſiſſimè hãc materiam declarat, qui videtur loqui in hoc proprio caſu.

Præſertim quia in venditione alterius domus poſt ſeptem dies facta, dũ vtraq; eodem tempore, & ſub vnico actu fuerat expoſita venalis, fuit adiecta conſimilis clauſula. ſ. pro franca, & libera ad beneficium Antonini, ſiuè eius authoris, & ſic vtrinq; ceſſabat omnis præſumpta ſeruitus, iuxta tradita per *Affl. & ibid. Vrſil. dec.* 298.

His maximè adſtipulabatur, quia
12 hæc noua fabrica, quam intendebat facere Antoninus, non erat ad vſum alicuius noui ædificij conſtruendi ſuper hoc pariete communi diuiſorio pro habitatione. ſ. aut alitèr, ſed tãtum ad vſum ſecurioris clauſuræ, nè .i. ex domo vicini potuiſſet paries ille tranſcendi cum ſcala tàm paruæ altitudinis, & præberi facilis ingreſſus ad viridarium, & domum propriam Antonini, & nè pateret tàm inteſtinus aſpectus, & proſpectus ad intimas partes ſuæ domus, proùt notoriè cernebatur, ex domo, feneſtris, & pauimentis ſuperioribus fratrum de Blanch, & ſic dùm noua fabrica reſpiciebat etiàm vſum deſtinatum ab initio, non poterat eo prætextu prohiberi, quòd .ſ. fieret ad vſum non deſtinatum.

Hæc cauſa fuit pluries propoſita in S.C. & tandèm die 16. Iunij 1625. fuit interpoſitum decretum, licuiſſe, & licere Antonino Paladino extollere murum, ſeù parietem diuiſorium ad ſui libitum, dummodò non excedat medietatem ipſius parietis ex parte ſui viridarij; Referente Domino D. Gregorio Angulo I. C. Hiſpano humaniſſimo, ac ingenij eminentiſſimi. Act. Franc. Ant. Cioffo.

SVMMARIVM.

1 *Licitatio præſenti pecunia quemadmodùm adimpleri poſſit.*

2 *Licitator in dubio ad eam ſatisfactionem tenetur, à qua minus oneratur.*

AR-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Clausula, præsenti pecunia, apposita in licitationibus factis in publicis subhastationibus à licitantibus an importet solam solutionem in pecunia numerata, vel admittat etiàm aliam satisfactionem de iure permissam, aut de nouo introductam.

DECISIO XXXI.

TEmpore, quo ex communi clade huius Regni commercium pecuniæ in omnibus contractibus frequentabatur in pecunia Bancali, quę consistebat in fidibus crediti, non autèm in pecunia numerata, adeò quòd non poterat à contrahentibus renui post contractus pfectos ex prouisione generali facta in hoc Regno, de qua mentionem feci infra in decis. 35. & in celebrandis emptionibus ab initio voluntarijs erat maxima differẽtia in pretio, quod erat promictendum in pecunia numerata, ab eo, quod erat promictendum, & soluendũ in pecunia Bancali, nempè vsq; ad summam duc. 30. pro singulis centum.

Accidit, quòd in subhastatione, & accensione candelæ in Aula S.C. Castri Melpignani Alexander de Afflicto licitauit vsq; ad summam duc. 21800. pecunia præsenti pro persona nominanda, & in hac vltima, & maiori licitatione fuit extincta candela, & per S.C. fuit interpositũ decretum, quòd facto depositio de pecunia numerata eidẽ Alexandro consignaretur possessio; Qui in actu intimationis decreti replicauit, adfuisse suæ intentionis offerre pecuniam numeratam, sed bancalem tantùm; Verùm in omnẽ euentum nominabat personam Cornelij Spinulæ, pro quo licitauerat, & quòd ille erat citandus, & citato Cornelio fuit interpositum aliud decretum in vna Aula, quòd faceret depositum similitèr in pecunia numerata. Ab hoc decreto fuit reclamatum, & obtenta Regia decretatio, quòd reclamatio expediretur iunctis Consiliarijs duarum Aularum, in cuius de-
1 cisione fuit reassumptus articulus disputandus. Quid importet illa clausula, præsenti pecunia, an .s. pecuniam numeratam tantùm, an quãlibet aliam pecuniã, quæ habeat vim satisfactionis; & vnus ex Dominis attulit particularem decisionem in terminis *l. à Dio Pio §. sed si emptor, vers. opertet ff. de re iud.* vbi disponitur, in licitationibus non admicti licitatorem nisi præsenti pecunia, quòd hęc clausula nõ est strictè accipiẽda pro ea pecunia, quæ ad numerum datur, sed pro omni satisfactione quouis modo fiat, ita decisum fuit per *Rot. Roman.* apud *Ludouis. dec. 28. per tex. in l. 4. §. ait Prætor, & §. soluisse ff. de re iud. & l. si procurator §. si ab eo*, vbi *glo. in ver. soluta ff. de iur. fis.*

Hinc resultabat clara decisio in ca-
2 su proposito, quòd .s. oblatio facta duc. 21800. præsenti pecunia erat intelligenda potiùs de pecunia bancali, quę tunc communitèr erat in cõmercio, & minus onerabat licitantem, quàm de pecunia numerata, quæ erat longè maioris valoris, quia in dubio id, quod minus est, attẽdi debet, *l. semper in obscuris*, vbi ampla *glo. ff. de reg. iur. l. si ità sit adscriptum in fi.* vbi alia *glo. ff. de leg. 1.*

Et propterea sub die 20. Iunij 1625. fuit declaratum, oblationem factã pro dicto pretio, pecunia præsenti, esse intelligendam de pecunia bancali tunc communitèr currenti. Act. . . . .

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Feudorum successio in linea collaterali, ex gratijs à Catholica Maiestate obobtentis quemadmodùm nunc in Regno disponatur.*
Rogationum tenor, & gratiarum dispositio referuntur, nu. 2.
3 *Gratia à Principe concessa regulatur ex precibus eidem pro obtinenda gratia porrectis.*

ARGVMENTVM.

In successione feudi noui empti pro se, & hæredibus ex corpore in linea collaterali Nepos ex primogenito an præferatur fratri, vel sorori defuncti secundogeniti.

DECISIO XXXII.

IN causa vertente inter Alexandrũ Ionatham ex vna, & Zinobiam Biasiã ex altera, in qua agebatur de successione in feudo nouo in linea collaterali; nã Marcellus Blasius post emptum feudum Rodij cum legitimo, & solemni assensu pro se, & hæredibus ex corpore iuxtà communem inuestituram feudorum huius Regni decessit absq; liberis ex corpore superstitibus tãtùm in gradu successibili dicto Alexandro Nepote ex Victoria sorore primogenita præmortua, & Zinobia prædicta sorore secundogenita viuente, diù fuit inter Partes disceptatum, ad quem ex prædictis concurrẽtibus spectaret successio, prætendente Alexandro Nepote ex sorore primogenita, se ex persona Matris esse præferendum eius Materteræ vti secundogenitæ; è contra verò prætendente Zinobia vti sorore, & sic in proximiori gradu, se ex persona propria esse præferendam Nepoti existenti in vlteriori gradu, quæ propterea huic prælationi confisa authoritate propria cepit possessionem feudi prædicti, & eãdem possessionem semper continuauit, licèt S. C. in primordio litis decreuisset, quòd fructus sequestrarentur. Causa tamèn ad expeditionem redacta *D. Scipio Theodorus* Aduocatus Primarius, nũc Regius Consiliarius amplissimus, & in iure feudorũ versatissimus disertissimè scripsit prò Zinobia secundogenita, vt facilè videri potest in volumine suorum consiliorum iàm impresso *cons.* 100. vbi eruditissimè totam materiam successionis feudalis in linea directa, & collaterali tã in feudis antiquis, quàm in nouis etiàm actentis nouissimis gratijs huic Regno cõcessis latissimè declarauit. Pro parte verò Alexandri Nepotis ex sorore primogenita scripsit Doctiss. Fuluius Lanarius, qui totam vim faciebat in fundando, quòd siuè per viam transmissionis iuris primogenituræ, siuè per viam repræsentationis loci, seù gradus, Alexander Nepos subingrediebatur locum, gradum, & personam matris suæ, quæ tãquàm primogenita omni iure erat præferenda sorori secundogenitę, adducens ad hæc *Reg. de Pont. in 12. lect. feud. num. 54. & de Potest. Proreg. tit. de succes. mulier. S. 1. nu. 1. 3. & 7. Consil. Ann. cons. 125. per tot.* & signanter *nu. 58. cum seqq.* & dicta per Me in *pragm. 11. de feud. nu. 66. cum seqq.*

At S. C. his omnibus posthabitis solùm põderauit gratiam petitam in anno 1586. per quam ad supplicationem Baronum in publicis Comitijs fuit instatũ, ampliari, & prorogari successionem in feudis nouis emptis tàm à Regia Curia, quàm à particularibus, etiã cum clausula, pro hæredibus ex corpore, ad filios fratrum, & sororum vtriusque sexus existentes ex primogenitis, cum expressa prælatione horum filiorum, eorumdemq; nepotum ex primogenitis ad fratres, vel sorores secũ-

1

doge-

Digitized by Google

dogenitas superexistentes, & ad successionem cõcurrentes, proùt sunt expressa verba in Precibus 1. cap. in fin. folio mihi 179. v3.

E perche per le leggi di esso Regno non deue farsi differenza nelle successione de' feuali trà qualità mascolina, ò femminina, & in li feuali noui essendo ammessa la successione de' fratelli, e sorelle, deue ancora ammettersi la successione delli figli del fratello, ò sorella, li quali mentre succedeno à loro zio, rappresentano la persona, & grado di lor Padre, almeno à ciò non seguano due inconuenièti contrarij forse alla rettissima intentione di Vostra Maestà; lo vno è, che la sorella sia preferita in la successione delli beni feudali del fratello al figliolo dell' altro fratello, il quale come mascolo deue præferirsi, e l'altro, che vn fratello secõdogenito sia preferito in detta successione al figlio del fratello primogenito premorto. Perciò assicurati. &c. Supplicano V. M. si degni ordinare, che nella successione delli feudi antiqui nel quarto grado si consideri la qualità mascolina nel modo, come si considera nella successione del terzo grado, ità che resti semplicemente ampliata la successione nel quarto grado; & nella successione delli feudi noui restino habilitati li figli del fratello vtriusque sexus, intendendosi cosi tolta la conditione in li feudi si comprano da particolari, come s'è tolta la conditione in li feudi si comprano dalla Regia Corte. Hæc in Precibus. Dispositio verò in dispositiuis sequitur sub hac forma. Quantùm ad feuda noua, & vetera Sua Reg. & Catholica Maiestas nihil vult innouari, verùm in reliquo, quod attinet ad ea feuda, quæ à particularibus personis emi contigerit, Regni optatis annuendum statuit, vt eo modo omnis fraudis locus præcludatur, & sic tunc non fuit cõcessia; sed in anno 1586. fuit iterùm supplicatum pro dicta ampliatione ad filios fratrum, & sororum, & fuit simplicitèr concessa per verbum: *Placet.* vt in *cap. pen. fol.* 181. nunc redacto in *volum. Pragmat. in prag.* 24. *de feud.*

Quæ gratia est interpretanda, & regulanda secũdùm tenorem precum correctarum pro gratia obtinenda, *l. si defensor* §. 1. *ff. de interrog. act.* §. *præterea, Inst. de inut. stipul. cap. inter dilectos* §. *cæterum, ext. de fid. instr. vbi Fely. & in cap. super literis nu.* 22. *de rescript. Paris. cons.* 9. *nu.* 42. *vol.* 2. *Rub. Alexan. cons.* 16. *nu.* 2. *Brun. cons.* 73. *nu.* 6. & 7. *Cæphal. cons.* 284. *nu.* 10. *vol.* 2. secundùm quas verba sũt adeò clara, quòd Supplicantes volebant præferri filios vtriusque sexus ex primogenitis in cõcursu eum fratribus, & sororibus secũdogenitis, vt nullam pœnitus admictãt dubitationem, quod quidem motiuũ fuit principalitèr motiuatum ab *Anna d. cons.* 125. *nu.* 12. *vsq; ad* 17.

Ex his die 21. mensis Iunij 1625. Iunctis Dominis duarum Aularum, referente Domino Matthæo Patigno Cõsiliario Hyspano doctissimo, & integerrimo, fuit vnanimi consensu declaratum, successionem bonorum feudalium remãsorum in hæreditate prædicti Marcelli de Blasijs, & per eum acquisitorum spectauisse, & spectare ad Alexãdrum Ionatam Nepotem ex Victoria sorore primogenita præmortua in vita Marcelli; & proindè fuit condemnata Zinobia soror secundo genita ad illa relaxandum vnà cum fructibus liquidandis; interfuimus octo in votando. Actuario Michaele Carbono.

SVMMARIVM.

1 *Pacta impedientia liberam facultatem redimendi, an vitient contractum censualem, & nu.* 6. & 16.
Bulla Pij V. in huiusmodi pactis quid statuat, exponitur, nu. 12.

2 *Pacta vitiari, vel vitiare contractum, quid intersit.*

3 *Pacti de retrouendendo restrictio in alio*

Digitized by Google

alio contractu quàm censuali, de per se non facit contractum vsurarium, & num. 5.

4 *Simulationis coniectura non inducitur ex solo pacto de retrouendendo.*

7 *Pacta minimè respicientia substãtiam contractus si ipsa vitiantur, remanet contractus.*

8 *Emptionis, & venditionis quid sit de substantia contractus.*

9 *Contractus censualis irredimibilis omni iure est validus.*

10 *Pactum in contractu censuali, vt nimirum possit redimi vsque ad decem annos, valet.*

11 *Pacta quæcumq; illicita, & vsuraria, non vitiant contractum censualem.*

13 *Census si per biennium non soluatur, an ex pacto possit repeti sors principalis.*

14 *Reditus censualis si excedat debitam rationem, an possit moderari.*

15 *Pactum in cõtractu censuali, vt per duos menses antea denuncietur restitutio pretij, an valeat.*

17 *Pretium, & præstatio annui census an minui debeant; cùm ob mutationem monetæ solutio accidat in pecunia maioris valoris.*

Refertur generalis decisio Iunctę Reg. Officialium circà pecuniam bancariã dictam duorum tertiorum, nu. 18.

Idem statuitur in contractibus inhibitis antè euulgationem nouæ monetæ, num. 19.

ARGVMENTVM.

Pactum in contractu censuali appositum restringens liberam facultatem redimendi, ne illa possit exerceri antè lapsum certum tempus, & post illud elapsum nonnisi facta denunciatione emptori per duos menses antè, an vitiet totum contractum, vel potiùs solùm pactum vitietur.

DECISIO XXXIII.

IN contractu venditionis ann. duc. 581. 1. 5. pro sorte duc. 750. celebrato inter Durastantem de Rosatis venditorem, & Iulium Sardũ emptorem fuerunt apposita duo pacta restrictiua libertatis redimẽdi, quæ requiritur in contractibus censualibus ad libitum venditoris; vnum. s. vt venditor non potuisset exercere pactum de retrouendendo nisi post annum à die contractus; Alterum verò, vt etiã post annum antè effectualem reemptionem teneretur denunciare emptori illam reẽptionem faciendam per duos menses antè.

Accidit quòd decimaquinta die post contractum celebratum, & pretium solutum per Bancum, & descriptam partitam in creditum Durastantis venditoris fuit publicata *Pragm.* super mutatione monetæ, nẽpè die 2. Martij 1622.

Hinc, Durastantes venditor pœnitentia ductus voluit incõtinenti exercere pactum de retrouendendo non expectato anni circulo, nec facta denunciatione per duos menses antè, & eodem die 2. Martij denunciauit Sardo emptori cedulam Bancariam in eodem Banco, in quo erat descripta partita in creditum ipsius Durastantis, continentem restitutionem integri capitalis cum rata tertiarum decursarum vsquè ad illam diem, interpellando Sardum, quòd ad se reciperet eandem pecuniam facta retrouenditione, & quietatione in forma, qui replicauit non teneri, stantibus prædictis pactis in contractu adiectis, & per tunc causæ Commissariũ Dominum Consiliarium Ioa. Andream Georgium fuit interpositum decretum domi, quòd depositum stet in Banco risico, & periculo Durastãtis, & tertiæ currant in beneficium Sardi.

Ab hoc decreto domi lato supplicauit

Digitized by Google

cauit Duraſtantes, & obtinuit Regiam decretationem, quòd fieret verbum in S.C. ſed poſt paucos dies renunciando dictæ ſupplicationi obtinuit ab eodem cauſæ Cõmiſſario liberationem duc. 1038. de ſumma d. 7521. in apoca contenta, quos cõuertit in propriã cauſam. Demùm elapſo biennio Duraſtantes iterùm ſupplicauit à prædicto decreto domi lato, & obtinuit eãdem decretationem de verbo faciendo in S. C.

Quo facto per ſucceſſorem Commiſſarium D. Marcellum Marcianum, fuit prouiſum, quòd ſuſpenſo decreto lato per tunc cauſę Commiſſarium ex ſumma duc. 7521. depoſitata in Banco, dictus Duraſtãtes ſoluat Iulio Sardo in pecunia numerata ducat. 1038. vnà cum intereſſe ad rationem conuentam, reliqua verò quantitas cedat riſico, & periculo, ac damno Iulij Sárdi.

Ab hoc decreto Sardus reclamauit, & obtinuit, quòd decideretur reclamatio iunctis Conſiliarijs duarum Aularum.

Propoſita cauſa per eumdem Dominũ Marcianum in vnione, & ſeſſione duarum Aularum, licèt multa fuiſſent hinc indè ponderata circà tẽpus, modum, & formã facti depoſiti; tamèn
1 articulus principaliter diſputandus fuit vnus tantùm; An. ſ. illa duo pacta appoſita in contractu reſtrictiua illius liberæ facultatis exercendi pactum de retrouendẽdo ad libitum ſuę voluntatis redderet cõtractum nullum, & vſurarium, itàvt pacta ipſa vitiarent contractum, vel potiùs ipſa pacta vitiarentur, & reiectis pactis cõtractus validus remaneret.

Præſertim quia Domini, qui in primo decreto votauerunt, aſſeruerunt, illud decretum in vna Aula prolatum fuiſſe fundatum in nullitate, & vſuraria prauitate contractus, ex quo maior pars Votantium habuit pro vero, illa pacta omninò vitiare contractum.

Pro confirmatione igitur prædicti decreti Aduocati Duraſtantis inſudarunt in cumulando Doctorũ ſarcinam pro inualiditate cõtractus, ſed fuit animaduerſum, quòd nõ ſinguli DD. loquebantur de inualiditate ipſius contractus; ſed maior pars illorũ loquebatur de inualiditate huiuſmodi pactorum, circà quod maxima cadit differentia pro articuli deciſione; nàm ſi
2 contractus remanet inualidus, vtiquè ceſſant omnes effectus illius contractus tàm circà tranſlationem dominij ipſius pretij conuenti, quàm circà fructus, ſeù cenſus exindè procedentes, & per conſequens circà damnum, & periculum ſubortũ ex mutatione monetæ poſteà ſuperuenta; ſecùs verò ſi pacta ſint inualida; nàm tùnc reiectis pactis remanent omnes effectus in ſui validitate ex contractu procedentes. Item nonnulli loquebantur etiàm extrà contractus cenſuales, vt infrà patebit.

Hi ſunt.

Guid. Pap. q. 516. qui propè finem dicit, ex hoc pacto contractum cenſeri vſurarium, & remittit ſe ad ea, quæ dixit in ſuo *tract. de vſur. & cont. illicit. verſ. pone circà hoc*, vbi idem concludit in pacto, quòd reẽptio non poſſit exerceri niſi poſt triennium.

Sed aduertendum eſt, quòd *Guido* loquitur in quolibet cõtractu emptionis facto cum pacto de retrouendẽdo, nulla facta ſpecifica mentione huius
3 contractus cenſualis; & tamèn in alijs contractibus excepto contractu cenſuali, omnes DD. contrarium concludunt, vt. ſ. illa ſola pactio reſtrictiua facultatis redimendi non ſufficiat ad preſumendũ contractum vſurarium, vt conſtat ex *Couar. lib. 3. var. c. 8. nu. 8. in princip. Lupo de vſur. 2. comment. §. 1. num. 40. & 41. Maſcard. de prob. concl.*

Digitized by Google

441. *vsquè ad num. 6. Menoch. lib. 3. præsumpt. 122. nu. 69. & 70.* & optimè dispungit *Tiraq. de retract. conuent. §. 1. num. 69. & 70. Moheda. dec. 3. de empt. & vend.*

Prætereà *Guido Pap.* loquitur non de ipso contractu principali venditionis, sed de ctrõactu ipsius pacti de retrouendendo celebrato incontinenti post contractum principalem cum illa restrictione facultatis redimendi, vt constat ex formatione casus tàm in *d. q. 516. in princ.* quàm in *d. vers. pone circa hoc*, quo fit, vt quandò simpliciter concludit, contractum censeri vsurarium, non intelligit de cõtractu principali, sed de alio contractu continẽte pactum de retrouendendo sic restrictum; proùt expressè constat ex verbis suis, ibi: *Sed ille contractus, ex quo nam potest venditor quandòcunq; durantibus dictis decem annis redimere, censetur vsurarius*; ergò non loquitur de cõtractu principali, sed de contractu pacti de retrouẽdendo, & sic non potest dici *Guido Pap.* author illius opinionis.

Laur. de Rodulph. in cap. consuluit, siuè in *tract. de vsur. p. 2. q. 61.* qui similitèr loquitur generalitèr de pacto de retrouendendo appositio in quolibet contractu venditionis, quod communitèr reprobatur vt suprà.

Paul. cons. 109. lib. 2. qui loquitur
4 simplicitèr de cõiectura simulationis, quæ insurgit ex pacto de retrouendẽdo, & concludit, solùm non sufficere alijs non concurrentibus.

Collectar. in cap. ad nostram de empt. & vend. nu. 9. Hostien. ibid. post *nu. 5. vers. hic habes euidens argumentum, Io. Andr.* similitèr post *nu. 5. in verb. ad nouennium, Panor. nu. 10. vers. tertius casus*, & cæteri omnes *Canonistæ* tàm in *d. cap. ad nostram*, quàm in *cap. illo vos, ext. de pignor.* qui omnes non loquuntur in contractu censuali, sed in omni contractu emptionis, & venditionis cũ pacto redimendi restricto post certum tempus.

Et ideò eorum authoritates resoluuntur eadem facilitate, qua fuit resoluta authoritas *Guid. Pap.*

Auendan. de censib. c. 19. nu. 4. & 5. vbi tractat quæstionem ex professo, manifestissimè dicit, pactum illud esse iniustissimum, & à cẽtus creatione omninò alienum, & sic potiùs vitiatur pactum, quàm contractus.

Hieron. Gabr. cons. 152. nõ loquitur de hoc pacto restrictiuo facultatis remendi, sed de alio pacto, quòd posset repeti pretium capitale à venditore moroso in solutione censuum, *& cons. 74.* post *nu. 5. vers. & secunda coniectura* loquitur in omni contractu venditionis, & tandèm *num. 7.* fatetur, hanc non sufficere.

Remanent igitur infrascripti soli, qui loquuntur in specie de contractu censuali cum pacto redimendi restricto post certum tempus, & non antè.

Hi sunt.

Couarru. lib. 3. var. c. 8. num. 8. vers. qua ratione.
Mascar. de prob. concl. 441. nu. 8.
Graff. p. 1. lib. 2. c. 118. nu. 23.
Menoch. lib. 3. præs. 122. nu. 71. qui tamẽn *cons. 445. n. 16.* contrarium admisit.
Io. Bapt. Lup. de vsur. comment. 2. §. 1. nu. 42. & §. 2. antè *nu. 70. vers. minus obstant DD.*
Roderiq. de am. redd. lib. 2. q. 1. nu. 14.

E contra verò pro Iulio Sardo em-
6 ptore ponderabant Aduocati; hoc pactum etiàm in contractu censuali esse omni iure permissum, secundùm omnes DD. nedùm Ciuilistas, sed Canonistas, & etiàm Theologos.

Ciuilistæ sunt.

Nic. Euerar. cons. 149. in princ. & 150.
Caldas de restit. in integ. in verb. sua facilitate post *nu. 61. vers. alitèr enim.*
Felician. de censib. lib. 1. c. 7. nu. 11.

Feder.

Digitized by Google

Feder. Martin. de cenſib. c. 6. n. 238. cum ſeqq.

Canoniſtæ ſunt.

Nauar. in manual. c. 17. nu. 250.

Theologi ſunt.

Gabr. in 4. d. 15. q. 12. a. 3. dub. 4.
Maiorin. eod. lib. & quæſt. diſt. 43
Azor. tom. 3. moral. inſt. lib. 10. cap. 17. q. 5.
Medina to. 2. tit. de reb. per vſur. acquiſ. q. 15. §. & quidem.
Corrad. de contract. q. 83. concluſ. 8. in 2. modo.
Soto de iuſt. & iur. lib. 6. q. 5. ar. 3. concluſ. 3.
Molina de contract. diſp. 391. clauſ. 9.
Leſſius de iur. & iuſt. lib. 2. c. 22. de cenſib. dub. 9. num. 13.

Secundò dicebant, quòd quatènus circà validitatē huius pacti poſſet aliqua dubitatio conſiderari, non propterea remanebit nullus contractus; ſed potiùs ipſum pactum vitiabitur, firmo 7 remanente in alijs contractu, ex quo tale pactum non eſt contra ſubſtantiā cōtractus, proùt regularitèr ſeruatur in omnibus pactis, quæ non ſunt contra ſubſtantiam contractus, vt vnanimitèr tradiderunt *Felician. de cenſibus lib. 1. c. 10. Roder. de ann. redit. lib. 2. q. 3. Cenc. de cenſib. p. 2. c. 1. q. 3. ar. 1. nu. 11.* & relicqui paſſim, vt apud *Petr. Greg. de cenſib. q. 7. Intrigl. de cenſib. q. 8. Foller. de cenſib. in verb. nil vltrà percipiatur nu. 4. & 5. Graſſ. de except. c. 28. nu. 62. Honded. conſ. 17. nu. 25. lib. 2. Gratian. diſcept. 14. nu. 25. Scacc. de camb. §. 1. q. 7. p. 2. ampl. 20. nu. 9. 14. & 17.* & apud Me ipſum *in prag. 1. de cenſ. nu. 14.*

Et generalitèr de omnibus pactis illicitis, & etiàm vſurarijs, vt. ſ. ipſa vitientur, & non vitient contractum, tradiderunt *Gail lib. 2. obſer. 4. & 5. Surd. conſ. 327. nu. 18. lib. 3.*

Et quòd tale pactum reſtrictiuum facultatis redimendi non ſit contra ſubſtantiam huius contractus cenſua- 8 lis, indè patet manifeſtè, quia hic eſt propriè contractus emptionis, & venditionis, de cuius ſubſtantia eſt, vt ex parte venditoris interueniat res, ex parte verò emptoris pretiū poſt vtriuſque conſenſum, *l. 1. ff. de contrahen. empt.*

Quæ hic non deficiunt, cœtera verò pacta qualitercùmque apponantur non tangunt ſubſtantiam contractus, & proindè poſſunt adeſſe, & abeſſe citrà contractus corruptionē, & ſignan- 9 tèr hoc redimendi pactum poteſt omninò abeſſe, vt in cōtractu cenſuali irredimibili, qui omni iure validus eſt. vt probāt *Couar. lib. 2. var. c. 7. Felic. de cenſib. lib. 1. c. 7. nu. 4. Rebelk. de obliq. iuſt. par. 2. lib. 3. q. 2. nu. 2.* & vbiq; DD. omnes.

Imò in hoc etiàm contractu cenſuali ijdem DD. ex aduerſo citati admiſtunt hoc pactum redimendi reſtri- 10 ctum ad certum tempus à parte poſt, nempè, vt vſque ad decem annos valeat redimere, & non poſt, vt conſtat ex *Couar. lib. 2. c. 8. num. 8. Lup. de vſur. commen. 2. §. 2. ſub nu. 69. verſ. ſimiliter, & Roder. de ann. red. lib. 2. q. 1. nu. 14.* ergò eodem modo debet admitti ex parte antè, cùm nulla poſſit diuerſitatis ſolida ratio cōſiderari, quicquid ijdemmet ſtudeant philoſophari. Sed vtcùmq; ſit ſufficit, quòd indè reſultet certa concluſio, quòd tale pactū reſtrictiuum ſiuè ex parte poſt, ſiuè ex parte antè non ſit contra ſubſtantiam huius contractus cenſualis.

Et propterea non eſt mirum, ſi cō- 11 muni conſenſu DD. admiſerunt, eſſe ſpeciale in hoc contractu cenſuali, vt quoduis pactum illicitum, & vſurariū in eo appoſitum non vitiet contractū, ſed vitietur, quippè quòd non tangat vllo modo ſubſtantiam ipſius contractus, vt pleniſſimè conſtat ex *Redoan. de reb. eccl. non alien. q. 58. nu. 32. Andr. Gail obſer. 88. num. 12. lib. 1. & obſer. 4. num. 6. & obſer. 9. nu. 5. lib. 2. Graſſ. de except. c. 28. nu. 62. Guttier. pract. lib. 2.*

Digitized by Google

q.176. Milan.dec if. Sicil.1.nu.30.lib.2. Fontan.de pact.nupt.clauf.4.glo.21.nu. 3. Scacc.de camb.§.1.q.7.p.2.ampl.20. num.9.cum seqq. Graff. conf.1. num.8. de reb.eccl.non alien.tom.2.

Et demùm ad remouendam quamuis palpitationem cordis quantùmuis
12 timoratæ conſcientiæ accedat Bulla Pij V. quæ dedit formam huic contractui cenſuali in locis, vbi fuit recepta; vbi datur libera facultas redimendi; non obſtante quantùmuis longiſſimi temporis præſcriptione,& non obſtãtibus aliquibus pactis directè, vel indirectè talem facultatem auferentibus quibuſcunq; verbis, aut clauſulis concepta ſint,& ſic pacta reiijciuntur, non autem cõtractus ipſe damnatur, quod vtiq; non admiſiſſet Pijſſimus Pontifex, ſi talia pacta eſſent contra ſubſtantiam contractus.

Præterea pro confuſione *Roderici*, qui tàm enixè contrariam opinionem defendit, tria pacta ſubſtãtialia in hoc contractu cenſuali adnotauit *eod. c.1. in princ.* Primum, ſ. quòd ſors perpetuò alienetur, nec poſſit repeti vnquã. Secundum, quòd reditus non excedat duodecimam. Tertium, quòd ſemper liberè redimi poſſit, & tamèn ipſemet proponit quęſt. reſpectu primi, an ſi
13 fiat pactum, quòd ceſſante venditore per biennium à ſolutione cenſuum poſſit repeti ſors, in qua licet à *num.4.* vſq; ad 7. diſputãdo cõcludat, eſſe illicitum, poſteà ipſemet *d.num.7.* affirmat, tale pactum non reddere contractum nullum, ſeù vſurarium; ſed potiùs ipſum vitiari, quod in d. Conſt. Pij V. expreſsè ſtatutum eſt.

Et reſpectu ſecundi remittit ſe ad ea, quæ dixit *lib.1.q.7.* vbi diſtinguen-
14 do inter modicum exceſſum, & magnum, eſt in opinione, vt modicus exceſſus non vitiet, ſed ſit moderandus; magnus verò vitiet contractum in totum; ſed hæc ſua ex proprio capite diſtinctio, quæ non habet probabilem rationem differentiæ inter modicum, & magnum, fundatur in legibus particularibus Hyſpaniæ, & ipſemet atteſtatur authoritate *Felic.de cenſib.lib.1. c.9.nu.12.& c.1.num.23.* communem opinionem eſſe in contrarium, cõiq; vſu receptam, & in hoc Regno eſt indubitata, teſte *Foller.de cenſib.in verb. nil vltrà recipiatur nu.4.* vſq; ad 23. vbi latè diſputat per multas rationes prò, & cõtrà adductas; & denique eius diſtinctionẽ falſam demonſtrat *Aucnd.de cenſib.c.36.* vbi poſt diſputatam quæſtionem ad partes à *nu.4.* tandem *num.* 34. reijcit hanc *Roderici* diſtinctionem vti ratione deſtitutam.

Hinc fit, vt ſi in primo, & ſecundo pacto eius opinio redditur falſa, remanebit etiam falſa in hoc tertio pacto, maximè ex authoritate tot grauiſſimorum Authorum.

Hæc de primo pacto reſtrictiuo illius liberæ facultatis redimendi quandòcunq; ad libitum venditoris.

Reſpectu verò ſecundi pacti requi-
15 rentis ſpecificam denunciationem faciendam emptori à vẽditore per duos mẽſes antè reſtitutionem pretij, dicebatur ex parte Iulij Sardi emptoris, nõ poſſe aliquo pacto dubitari, tũ ex prædictis, quæ ſingula militant etiã in hoc pacto; quatènus reſtringit illam liberã facultatem redimẽdi, vt non niſi poſt illos duos menſes fieri poſſit, tùm quia eſt expreſsè permiſſum, & approbatũ per dictam Bullam Pij V. quæ licet in Regno, vbi non fuit recepta, vim legis non habeat, habet tamèn vim declarationis à Sũmo Pontifice factæ, quod nec per ſe ſit vſurariũ, aut aliquo modo improbatum, nec vllam maculam afferre poſſit contractui principali.

His omnibus maturè diſpunctis in pluribus ſeſſionibus partibus auditis, tandèm aliqui ex Dominis habuerunt pacta, & contractum ipſum omni iure validum, aliqui è cõtra, contractum ex
16 pacto primo vſurario fuiſſe inualidum

ab

Digitized by Google

ab initio; At maior pars Dominorum censuit, pactum illud tamquam satis damnosum Reipublicæ, & suspectum in his contractibus etiam ex confessione illorum, qui scripserũt pro illius validitate, esse respuendum à contractu, & exindè ipsum pactum vitiari, non autèm vitiari contractum ex tali pacto, & proindè fuit per maiorẽ partem votatum, ex contractu prædicto fuisse translatum dominium pecuniæ in Durastantem venditorem, & successiuè detrimentũ posteà contingens ex mutatione pecuniæ, & alijs contentis in *Pragm.* edita sub die 2. Martij 1622 cessisse damno ipsius Durastantis.

Sed data validitate huius contractus fuit motiuatum inter Dominos,
17 an ex pretio recepto per venditorem in illa pecunia sic corrosa, & diminuta in pondere, & liga esset facienda aliqua deductio, ità vt tempore reemptionis vẽditor possit retinere aliquam ratam in restitutione pretij, & similitèr interim pendente reemptione, sit diminuenda annua præstatio ab ipso soluenda emptori, saltèm pro rata pretij fortassè diminuendi? Hoc motiuũ fuit excitatum ab aliquibus ex Dominis votantibus, qui interueniunt in Regia Iuncta Bancorum erecta de ordine Catholicæ Maiestatis, in qua summariè deciduntur omnes differentiæ exortæ inter Partes ex causa illius mutationis monetæ, & in plerisq; fuerunt factæ decisiones generales, quæ approbatæ per Collaterale Consilium fuerũt publicatæ in forma legis vniuersalis, aliæ verò secundùm casuum diuersitatem fuerunt in casibus particularibus applicatæ, & inter illas, quæ fuerunt publicatæ in vim legis vniuersalis, est ille casus, quandò. s. de pecunia duorum tertiorum remãsa in Bancis tempore editæ *Pragmaticæ*, quæ erat annuos cẽsus seruata forma *Reg. Prag. 1. de censib.* quæ quidèm pecunia Bancaria non poterat exigi à Bãcis de cõtantis vnica numeratione, nisi pro summa duc. quinq; pro quolibet centenario in qualibet hebdomada, & tempore reẽptionis erat faciendà restitutio in eadem pecunia Bancaria; sed dùm posteà die 3. Augusti 1623. per decretum generale eiusdem Regiæ Iunctæ fuisset pẽnitùs sublatus vsus talis pecuniæ Bancariæ ab illo die, & permissus vsus solius pecuniæ nouæ iusti ponderis, & ligæ, ne in hoc remanerent damnificati illi, qui habebant potestatem soluendi in pecunia
18 Bancaria; fuit eodem decreto prouisum, quòd respectu contractuum initorum post diem 2. Martij 1622. quo fuit edita *Reg. Pragm.* à quantitatibus debitis, & soluendis in pecunia noua, deduceretur quinta pars respectu sortis capitalis; at respectu introituum, si integram quantitatem introituum venditorum caperet restans pretium deducto quinto facto computo ad rationem decem pro centenario, iuxta formam Bullæ Papæ Nicolai, continuari deberet solutio censuum ad eãdem rationem, non obstante quòd vẽditio esset facta ad minorem rationẽ, puta septem, octo, vel nouem pro cẽtenario, aut alitèr infrà decimam partem; secùs si restans pretium excederet illam ratam, nàm tunc erat reducenda ad ratam decimæ, seruata formam Bullæ.

Quò verò ad cõtractus inhitos antè diem 2. Martij 1622. Regia Iuncta nullam fecerat declarationem, & reseruauerat meliorem deliberationem; & ideò vnanimitèr fuit dictum, quòd nunc erat tempus oportunum occasione huius causæ facere hanc declarationem per S. C. iunctis Consiliarijs duarum Aularum, cuius authoritate poterit Regia Iuncta capere deliberationẽ in similibus casibus in ea con-
19 tingentibus. Propterea vnanimi consensu fuit conclusum, quòd omni iure debebat illud idem practicari in con-

tractibus inhitis antè *Pragm.* quod fuit practicatum in contractibus post *Pragm.* quia notorium est, non minorem diminutionẽ attulisse contrahentibus illã pecuniam corrosam,& çrosã currentem antè *Pragmat.* quàm pecuniam Bancariam duorum tertiorum in Bancis existentem per tot diminutas solutiones per hebdomadas exigendam; & facto computo totius capitalis duc.7500. fuit repertum, quintam partem ascendere ad duc. 1500. quibus deductis à summa duc. 7500. remanet capitale pro summa duc.6.mil. pro quibus potuisset Iulius Sardus emere ann. duc. 600. seruata forma Bullæ ad rationem decem pro centenario; ergò dùm pro integro capitali duc. 7500. fuerunt empti solùm ann. du.581.respectu introituũ nõ erat faciẽda aliqua diminutio.Et propterea:

Die 28. Iunij 1625. iunctis Consiliarijs duarum Aularum. Suspenso decreto lato per Sacr. Consil. declaratum est:Pecunias peruentas ad Durastantem ex venditione ann. introituum facta in beneficium Iulij Sardi cessisse,& cedere damno ipsius Durastantis, & proindè tertias dictorum introituũ pro integra summa ann.duc. 581.cucurrisse,& currere in beneficiũ dicti Iulij Sardi; verùm tempore reẽptionis fortè faciendæ per dictum Durastantem deducantur duc.1500. pro quinta parte capitalis duc.7500.& de pecunijs prædictis possit Durastantes liberè disponere ad sui libitum,nõ obstante vinculo illas cõuertẽdi in satisfactionem suorum creditorum. Act. Turino. Quod vltimum fuit declaratum ex traditis supra decis.31.

SVMMARIVM.

1 *Deponere vt principalis tàm Actor, quàm Reus in iudicio tenetur.*

2 *Decreta S. C. in diuersis causis conformia inducunt stylum iudicandi, & ab eis non licet recedere.*

3 *Procurationis instrumentum ad deponendum tamquàm principalis, qualiter pro obseruantia* Rituum M. C. V. *concipi debeat, & nu.5. 11.& 24.*

4 *Procurator admittitur tamquàm principalis ad deponendum in causis ciuilibus.*

6 *Procurator,vt possit admitti tamquàm principalis ad deponendum,quod mãdatum requirat,& nu.9.cum duobus seqq.*

7 *Procurator admittitur in causa criminali,vbi pœna citrà relegationem est imponenda.*
Practica circà mandatum, vt huiusmodi procurator possit respõdere tamquàm principalis,num.seq.

10 *Procurator respõdendo positionibus Partis, vt sua confessione noceat principali,quid requiratur.*

12 *Procurator habens simplex mandatum ad agendum, & defendendum non admittitur ad deponendum, vt principalis.*
Nec etiàm si habeat generale mandatum ad omnes lites, & potestatem ad iurandum, & deponendum in genere, nu.13.
Et quid si procurator cum tali potestate sit constitutus ad certam litem tantùm,nu.15.& 21.

14 *Depositio principalis nec consulto Aduocato,nec Procuratore est facienda.*

16 *Mandatum ad respondendum in certa lite dicitur mandatum speciale.*

17 *Procurator habens mandatum cum expressione responsionis ad singula capita positionum admittitur ad deponẽdum vt principalis.*
Et an habita huiusmodi depositione possit vlteriùs peti ipsius principalis depositio tamquàm legalioris, nu.18. & 23.

19 *Confessio facta à Procuratore habente specificum mandatum ad fit, & sic confitendum, an possit reuocari per principalem.*

20 Con-

Digitized by Google

20 *Confessionis reuocatio quãdò dicatur in continenti? remissiuè.*

22 *Procurator constitutus ad certam litem cum facultate deponendi, & iurandi, si deposuerit, potest etiàm requiri eius principalis, & nu. 25.*

Nisi positiones, super quibus petitur depositio appareant calumnioſæ, n. 29

Item si depositio peteretur super capitibus non releuantibus, nu. 30.

26 *Mandatum specificum ad sic respondẽdum, cũ videatur depositio eiusdẽmet principalis, cur sit à iure introductũ.*

27 *Procurator, vt admittatur ad respondendum, est de Iudicis arbitrio.*

28 *Absentia quæuis, etiàm in remotissimis partibus non excusat Principalem, ne teneatur deponere, si constat eum viuere.*

Depositio Principalis tunc potest peti; quandò Procurator, qui deposuit, non habebat peculiare mandatum ad sic respondendum.

ARGVMENTVM.

Depositio Principalis, vt validè fieri possit à Procuratore, an requiratur mandatum specialissimum ad sic, & sic respondendum, vel sufficiat speciale tantùm ad deponendum in genere, siuè in certa causa, siuè in omnibus causis etiàm futuris.

DECISIO XXXIV.

1 DEpositio principalis in iudicijs siuè Actoris, siuè Rei ad instantiam partis aduersæ in quacumq; parte iudicij est omni iure debita tàm ciuili, vt *tot. tit. ff. de interrog. act.* quàm canonico, vt in *cap. 2. de confess. in 6.* ac etiàm de iure Regni, vt in *Pragm. 8. de ord. iudic.* post *Ritum Magnæ Curiæ Vicariæ 70. 79. & 93.*

Dubitatum solùm fuit, An hęc principalis depositio super positionibus ex aduerso præsentatis sit necessariò facienda per ipsum principalem, vel debeat admicti etiàm per Procuratorem, qui habeat generale mandatum etiàm ad deponẽdum cum iuramento ab ipso præstando in animam constituentis? in quo quidèm articulo difficultas non consistit, An talis depositio possit fieri per Procuratorem, quia hoc etiàm est indubitatum, posse fieri per Procuratorem; sed an in Procuratore illud mãdatum sic generale ad deponendum, & iurandum in animam constituentis, quod aliqui asserunt esse mandatum speciale ad deponendum, sit sufficiens, vel requiratur mandatum specificum, & expressum ad sic, & sic respondendum, quod alij vocant mandatum specialissimum.

Ansam asserendi, quòd sufficeret illud mandatum generale ad deponendum simplicitèr, quasi quòd id esset speciale, præbebãt duo decreta interposita per S.C. in causis grauibus iunctis duarum, imò trium Aularum Cõsiliarijs, per quæ fuit admissa depositio facta per Procuratorem habẽtem simplex mandatum ad deponendum; Alterum in causa Marchionis Malaspinæ sub die 17. Nouembris 1612. Alterum verò in causa D. Annæ Aquauiuæ Comitissæ Castri Villani cum Principe Caserтæ sub die 13. Decembris 1613. quæ duo decreta sufficere
2 videbantur ad interpretationem huius articuli dubij, imò resultat quidam stylus sic iudicandi, vt non liceret cõtrarium in futuris causis iudicare ex traditis per *Præsid. de Franch. dec. 238. nu. 3. & dec. 470.* & alijs per Me colle-ctis in *Pragm. 3. num. 23. de cess. bono. in Pragm. 1. nu. 75. de iur. & exact. fisc. & in prag. 1. num. 58. de titul. abus. in scrib. subl.*

Contrarium suadebant verba

Rit.

Rit. M.C.V. 93. in quo disponitur, vt
3 instrumentum procurationis in casu prædicto sit confectum ad sic respondendum, & sic videtur, quòd in mandato procurationis debeat inseri specifica responsio facienda per Procuratorem super positionibus, & per cõsequens non sufficit illud mandatum generale ad deponendum. Ex quibus verbis in eo *Ritu*, dùm Ego in dicta *Pragm.* 8. *de ord. Iud.* attingissem hanc quæstionem, post relatos aliquot Doctores antiquos, & modernos, dubitaui de illa decisione facta in dicta causa D. Annæ Aquauiuæ cum Principe Casertæ, & propterea concludebam, quòd vbi casus accidisset deberet vlteriùs cogitari.

Hinc factum est, quòd dùm in causa Ducissæ Nasceræ, & Machedæ cũ Dominico, & Io. Andrea Mazzolá cõtigisset huiusmodi disputatio; nàm petita depositione Ducissæ vti Principalis super positionibus per Conuentos præsentatis, Procurator Ducissæ, qui habebat simplex mandatũ ad deponendũ, & iurandũ in animam cõstituẽtis, statim fecit depositionem procuratorio nomine, negãdo omnia cõtentain singulis positionibus, propter q conuenti institerunt, talem depositionem ab illo Procuratore factam nõ esse admittẽdam, sed omninò fieri debere per Ducissam principalem, S. C. voluit articulum diligenter examinare, & Aduocatus Ducissę Doctor perspicacis ingenij, dùm adduxisset iura
4 ciuilia, & canonica ad probandum, quòd in causis ciuilibus admictatur Procurator ad deponendum tãquàm principalis, proùt est *tex. in l. non solùm* 39. *ff. de procur. l. fi. C. eod. & in c.* 2. *de cõfeß. in 6.* ponderabat *Rit. M.C.V.* 70 ad probandum, quòd sufficiat illud mandatum simplex ad deponendum, licèt in eo non sit inserta specifica responsio à Procuratore facienda, & assumebat verba *Ritus* ibi: *fieri debeant responsiones per Principales, seù Procuratores eorum habentes speciale mandatum ad prædicta*, quasi quòd illa verba *ad prædicta* nil aliud importent, quàm si dixisset ad respondendum tamquàm Principales. Idq; corroborabat ex verbis *Carau. in eod. ritu dùm num.* 6. admictit huiusmodi depositiones, & responsiones posse fieri, nedùm per Principales, sed etiàm per Procuratores habentes speciale mãdatum; verùm limitat, quandò pars aduersa instaret pro depositione principalis tamquàm legalioris, & meliùs scientis veritatem, quia tunc non admictitur Procurator, sed tenetur deponere ipse Principalis, ex doctrina *Spec. in rub. de positionib.* S. 6. *nu.* 18.

Et ad *Rit.* 93. quatènus requiritur instrumentum procurationis confectũ
5 ad sic respondendum, replicabat debere intelligi secundũ *Ritum* 70. quod admictit simplex mandatum speciale ad prædicta, hoc est, ad respõdendum tamquàm principalis. Nec erat faciẽda vis in illa particula, *sic*, qua vtitur *Rit.* 93. nàm *tex. in c.* 2. *de confeß. in 6.* vtitur eadem particula, *sic*, vt ibi: *Verũ si antequam respõdere sic iussus fuerit se absentauerit, &c.* & tamèn in eo *tex.* nil aliud importat, quàm respondere, vt principalem, dùm in principio loquutus fuerat simpliciter de depositione principalis, & demùm asseuerabat, quòd si aliter diceretur, illud mãdatum indiuiduum, & specialissimum datum Procuratori ad sic respondendum non posset dici mandatum ad respondendum, sed potiùs depositio à principali facta, & sic dispositio vtriusq; *Ritus* esset frustratoria, nec remaneret arbitrium Curiæ admittendi responsionem à Procuratore factam, proùt in *Ritu* prædicto 93. disponitur.

Ex aduerso Domini ponderabant,
6 etiàm iuxta communi attento, depositionem principalis extenus posse admitti

mícti per Procuratorẽ, quatènus Procurator habuiſſet ſpecialiſſimum mandatum,& indiuiduum ad ſic, & ſic reſpondendum, & talem practicam fuiſſe ſemper obſeruatam, nec vllam vnquã habuiſſe contradictionem, vt conſtat ex infraſcriptis authoritatibus, *Iacob. Butr. in l. fi. verſ. & ideò tutiùs C. de procurat.* loquens in cauſa criminali, in qua de iure communi admittitur
7 Procurator, quandò venit imponenda pœna infrà relegationem, *l. penult. §. ad crimen ff. de publ. iud. l. ſeruum quoq; §. publicè ff. de procurat.* vbi quærit, an tempore, quo eſt facienda interrogatio de crimine, teneatur principalis comparere ad reſpondendum tamquàm meliùs ſciens veritatem,& tenet quòd ſic, ſed ſtatim ſubdit,
8 quòd tutiùs faceret reus, ſi in procuratorio dicat, quòd conſtituit talem Procuratorem ad talem cauſam, & ad reſpondendum ſub iuramẽto in anima ſua ſic,& ſic, & narrare omnia, in quibus ſuper crimine poſſet interrogari, & tũc, cùm appareret, Procuratorem eſſe plenè inſtructum de conſcientia Domini, non compelleretur Dominus comparere, ità reſidet *Butrig.* qui ponit formam mandati ſpecialiſſimi ad ſic,& ſic reſpondendum ſigillatim ſuper omnibus.

Bar. in ead. l. fi. licèt in criminalibus recedat ab opinione *Butrig.* affirmans, quòd sẽper Iudex poteſt cogere principalem ad reſpondendum de per ſe, tamèn in lectura antiqua in final. verb. referens opinionem *Butrig.* ponit formam verborum apponẽdorum in procuratorio pro ſpeciali mandato, inquiens: *Et ponas, quòd ipſe confiteatur, vel reſpõdeat ad omnia, de quibus interrogabitur, v.g. ſi interrogaberis, hoc reſpondeas ſic,* & ſubdit, quòd iſta eſt practica. Idem tradit *Bar. in l. qui bona §. ſi alieno num. 15. ff. de damn. infect.* licèt magis diffusè,& præſertim *num.* 14. vbi ſequitur opinionem *Butrig.* in ciuilibus tamèn, vt ſe declarat *nu.* 16. hanc
9 eamdem opinionem *Butrig.* in Procuratore habente ſpeciale mandatum ad ſic determinatè reſpondendum comprobant *Bal. Ang. & Paul. in d. l. fi. C. de procur. Bal. in d. l. non ſolùm in princ. nu.* 2. ibi: *ſi habet ſpeciale mandatum ad ſic reſpondendum,* & ibid. *Ang.* ſimilitèr & *Fulgoſ.* qui *nu.* 3. declarando dictum *Butrig.* dicit, vt principalis in conſtitutione Procuratoris dicat, *conſtituo ad reſpondendum tali poſitioni ſic, & tali ſic, Alex.* quoq; *num.* 5. ſequitur opinionem *Butrig.* in ciuilibus quandò Procurator habet ſpecificum mandatum ad ſic reſpondendum, eamdem confirmat in *l. qui bona § ſi alieno num.* 20. *ff. de damn. infe.* & cum eadem pertranſit *Imol. in l. pen. §. ad crimen col. fi. verſ. ſed pro complemento ff. de publ. Iud.* Quãdò tamèn Procurator habet ſpecificum mandatum ad ſic reſpondendum, ità quòd plenariè ſit inſtructus ad totum negotium; hanc eandem cõcluſionem pro abſoluta habuerunt ẽt. *Canoniſtæ in c. 1. de Iud. in 6. & in cap. fin. de iur. calum. eod. lib. & in c. 2. de confeſſ. eod. lib. & Felin. in c. 1. num.* 16. *ext. vt lit. nõ conteſt.* facit *tex.* in *cap. fi. de iur. iur. lib. 6.* vbi optima *gloſ.* in verbo *expreſsè.*

Paritèr & Conſulentes, proùt ſunt *Socci. Sen. conſ.* 55. *colum. vlt. num.* 8. vbi ait, requiri mandatum ſpecialiſſimum ad reſpõdendum poſitionibus, *Ioa. Neuiz. conſ.* 7. *nu.* 13. inquiẽs, quòd quandò allegatur, quòd principalis eſt inſtructior, oportet quòd mandatum dicat, *ad iurandum ſic, & ſic,* alias debet compelli principalis ad iurandum, & ſic ad deponendum, *Menoch. conſ.* 85. *nu.* 64. vbi aſſerit, quòd vt Procurator
10 noceat Domino ex ſua confeſſione, dùm reſpondet poſitionibus aduerſarij, debet habere mandatum ſpeciale, imò ſpecialiſſimum; ſubdens paulò inferiùs, quòd qui in his caret ſpecialiſſimo mandato, non dicitur habere mã-

datum

datum, *Honded.conſ.66.num.73.vol.1.* qui poſtquàm dixit, non ſufficere mandatum generale ad confitendum, ſed requiri ſpeciale, declarando, quod dicatur mandatum ſpeciale, ſubdit: *Speciale autem debet eſſe non ſimplicitèr ad confitendum, ſed ad ſic confitendum*; & paulò inferiùs addit, *imò ſpecialiſſimum exigitur mandatum*, ſequendo *Socci.& Menoch.* ſuprà allegatos, *Affli.* quoq; in *Conſtitu. Partes num.4.in 3.q.* in terminis iuris cõmunis dicit, quòd principalis admittitur ad reſpondendum per Procuratorem, mittendo reſponſionem ſupèr qualibet poſitione, & ſic requirit mãdatum ſpecialiſſimũ, *Intrigl.ſing.76.num.67.lib.3.* qui ait, tùnc poſſe Procuratorem admitti ad reſpondendũ, ſi habeat ſpeciale mandatum ad ſic reſpondendum cuilibet poſitioni.

Hæc eadem opinio recepta eſt à Supremis Tribunalibus in iudicando, vt in *Rot.Rom.* per *dec.779.nu.3.cum ſeqq.* inter nouiſſimè collectas per *Farin.tom.2.p.2.* & alia *dec.* 82. apud *Ludouiſ.* & plures alias deciſiones eiuſdem *Rot. Rom.* refert *Gratian. diſcept. for.772.nu.24.* vſq; ad fi.

Et cum eadem pertranſit ſine ſcrupulo *Pract.Papien.de form.poſit.Actor. in verb.Simoninus in prin.& in fi.Fari. in prax.q.81.nu.61.in fi.& Sigiſmund. Scacc.* latè dilatando fimbrias in hac quæſtione *in tract.de Iudic.ciuil.lib.2. c.7.q.18.nu.548.cum ſeqq.* & poſt relatas diuerſas opiniones, & limitationes, tandèm *num.568.* concludit, mãdatum debere eſſe ſpecialiſſimum, quã concluſionem pluribus cõfirmat vſq; ad *num.573.* Adeò quòd iure cõmuni attento, hęc concluſio nullam pęnitùs admittit dubitationem; Sed quatènus
11 aliqua ſubeſſe poſſet, illa ceſſat de iure huius Regni, vbi per dictum *Rit.93.* eſt expreſsè prouiſum, quòd inſtrumẽtum procurationis debet eſſe expreſsè confectum ad ſic reſpondendum; ergò non ſufficit illud ſimplex mãdatum ad iurandum, & deponendum, niſi ſit expreſſa certa forma, ſub qua eſt facienda depoſitio, ſeù reſponſio cum iuramento, affirmatiua ſcilicèt, vel negatiua.

Verùm enim verò ad euitandum confuſionem, quæ facilè oriri poſſet, diſpunctis diligentèr omnibus dictis DD. ad veram huius articuli reſolutionem aliquæ concluſiones reaſſumendæ ſunt ad cõcordandum authoritates, quæ hinc indè adducuntur.

Prima igitur erit concluſio, quandò
12 in inſtrumento, ſeù mandato Procuratoris nulla eſt data poteſtas ad deponendum, ſed eſt mandatum ſimplex ad agendum, & defendendum, & in hoc caſu omnes habẽt pro abſoluto, quòd hic Procurator non poteſt admitti ad iurandum, & deponendum ſuper poſitionibus Partis Aduerſæ; ratio eſt, quia nulla certa inſtructio dari poteſt in tali Procuratore generali, præſertim quòad lites futuras, vndè forſan negabit, q; confiteretur inſtructus, ità particularitèr reſpondet *Io.And.in cap.fi. circa princ. de iuram.calum.* loquẽs reſpectu iuramenti de calumnia, ibidem *Philipp.Franch.nu.3. Anch.in 2.notab.* & ſic multò fortiùs procedet in iuramento de veritate dicenda ſuper poſitionibus.

Secunda erit concluſio, quandò in
13 mandato generali ad omnes lites actiuas, & paſſiuas, motas, & mouendas eſt data poteſtas ad iurandum, & deponendũ vti principalis in genere, & hoc caſu maior pars concordat, quòd non admictatur talis Procurator ad iurandum, & deponendum vti principalis. Ratio, quia eius depoſitio tamquàm inanis, & vacua ob defectum legitimi mandati non releuaret Aduerſarium ab onere probandi, & viſis poſitionibus per Procuratorem poſſet conſulere principali circa formam deponẽdi, quod eſſet inconueniens abſurdiſſimũ,

dùm

Digitized by Google

14 dùm depositio principalis est facienda absq; consilio Aduocari, seù Procuratoris, vt est expressè dispositum in *Rit.79. & in Prag.8. de ord.Iud.*

Tertia erit conclusio, quandò talis
15 potestas ad iurandum, & deponẽdum est data Procuratori constituto in aliqua certa lite, & non in genere in omnibus causis, & in hoc casu DD.conueniunt, quòd hic procurator debet admitti ad deponendum tàmquam principalis; verùm si Aduersarius non contentus depositione facta per Procuratorem petierit depositionem ipsius Principalis tanquàm legalioris, & meliùs scientis veritatem, hoc casu principalis ipse tenetur deponere non obstante depositione facta per Procuratorem habentem supradictam potestatem; ità concludit *Io.And.in cap.fi.* post *nu.2. vers. in responsionibus autem de iur. calum. in 6.* & reliqui eum sequentes.

Hæc forma mandati dati ad respon
16 dẽdum in certa lite, dicitur mãdatum speciale secundùm *Scacc.d.q.18.num.* 563. mouetur authoritate *Hostien. in sum.m.tit. de procur. §. ad quid teneatur sub num.13. vers. vt autèm omnia, & Spec. in tit.de posit. §.10. vers. sed pone nu.4.* & in terminis huius mandati specialis ipsemet *Scacc.nu.559.* admiserat restrictionem, quãdò Pars peteret depositionem ipsius Principalis, tamquã legalioris, & meliùs scientis veritatem, adducendo plures illam tenentes tãquàm communem, & hæc est non minus communis, quàm vera.

Quarta, & vltima erit cõclusio, quã-
17 dò mandatum, seù instrumentum Procurationis cõtinet specificam, siuè indiuiduam potestatem ad sic, & sic deponendum, exprimendo, & describendo singula capita positionum Aduersarij cũ singulis responsionibus ad singula capita ipsarum positionũ, & hoc casu nulli dubium est, quòd talis depositio à Procuratore facta debet admitti, quia potiùs dicitur facta ab ipso principali, qui tàm specificum mandatum dedit, quàm ab ipso Procuratore, quia Procurator hoc casu potiùs functus est officio Organi, quã Procuratoris, vt vtar verbis *Bart. in l. qui bona §. si alieno num.15. ff. de damn.infect. & Alex. in l. fi.* post *nu.5. C. de procu.* ità cõstat ex *Iac.Butrig.* & alijs, quos post ipsum superiùs citaui de iure communi, & ex *Rit. M.C.V. 93.* de iure huius Regni.

Sola difficultas consistit in duobus, Primum, an adhùc non obstãte depositione facta per talem Procuratorem habentem mandatum tàm indiuiduũ, possit Aduersarius petere depositionẽ ipsius Principalis tamquàm legalioris, & meliùs scientis veritatem. Alterum verò, an Principalis possit reuocare confessionem factam à suo Procura-
18 re cum tali specialissimo mandato? Et quòad primum *Ioa.Neuiz. cons.7. nu.* 13. *in fi.* affirmat, quòd sic, ibi: *Quãuis transmiserit specialissimum mandatum.* adducit pro se *Geminia. in cap. præsertim in glo.1. de testib. in 6.* qui hoc nullo modo dicit, vt patet post *num.27. vers. vidi hoc anno dubitari.* Loquitur enim in depositione facta à Procuratore simplici absq; specifica potestate deponendi, quo casu certum est, non sufficere depositionem à Procuratore factam, eamdem opinionem veram, & in praxi obseruatam affirmat *Caraui. Rit.70.num.6.* quam priùs tamquàm veriorem etiàm si Procurator habeat specialissimum mandatum affirmauit disputando *Imol. in l. qui bona §. si alieno post nu.55. vers. secundò adde, vsquè ad num.60. ff. de damn.infect.* sed idem *Imol. in l. pen. §. ad crimen colum. final. vers. sed pro complemento ff. de publ. Iud.* tenet contrarium in mandato specialissimo.

Quòd verò ad secundum *Feli. in c.1. num.16. vt lit. non contest.* disputat ar-
19 ticulum, quòd si procurator habuit

man

mandatum ad fic confitendu m, Principalis poterit illam confeſſionem reuocare, proùt poſſet ſuam propriam reuocare, & poſteà ſubdit, quòd propriam confeſſionem poterit reuocare principalis incontinenti, etiàm nõ docto de errore, ità reſi det *Felin.*

Verùm in vtroque dubio contrariũ eſt verius, nam reſpectu primi, ſi mãdatum eſt indiuiduum ad ſic reſpondendum, vt præſupponimus, vtiquè illud mandatum eſt propria depoſitio Principalis, & ſic non tenetur ad aliam depoſitionem, vt optimè conſiderat *Scaccia d. q.* 18. *num.* 550. *verſ. ratio*, inquiens, quòd hoc caſu videtur Procurator conſtitutus non ad reſpondendum, ſed potiùs ad exhibendum depoſitionem à Principali factam, & reſpectu ſecundi, ſi ab initio, quo datum fuit mandatum indiuiduum ad ſic reſpondendum, habetur, ac ſi ipſemet Principalis tunc depoſuiſſet, ſi voluiſſet reuocare ſuam depoſitionem, non debebat expectare depoſitionem faciendam à Procuratore, ſed debebat tùnc incontinenti ipſemet reuocare mandatum, & vbi non reuocauit incontinenti non poterit vlteriùs reuocare, & confeſſio facta per talem Procuratorem habentem ſpecialiſſimum mandatum præiudicabit Principali, vt ab ipſo facta, & in his terminis eſt intelligendus *Vrſill. ad Afflict. dec.* 148. *in fi.* præſertim, quia citat *Imol. & Socci. Sen.* qui loquuntur in Procuratore conſtituto ad ſic reſpondendũm, vt ſuprà ipſemet illos citaui, quandò autèm dicatur incontinenti facta reuocatio, docet *Scacc. eod. c.* 7, *q.* 21. *n.* 669. *cũ ſeqq.* Submoto itàq; vtroq; dubio remanet hæc quarta cõcluſio indubitata, quòd Procurator habens huiuſmodi ſpecialiſſimum mãdatum debet admitti ad iurãdum, & deponendum tàmquam Principalis, etiã inuito Aduerſario, & facta per eum depoſitione non poteſt cogi Principalis ad faciendam aliam depoſitionem quemadmodùm & ipſe Principalis nõ poterit reuocare depoſitionem ſibi damnoſam à tali Procuratore factam.

Hinc applicando has concluſiones ad cauſam, dicebatur, quòd dùm hic Procurator habebat ſpeciale mandatum ad iurãdum, & deponendum, Aduerſarius non cõtentus depoſitione facta à Procuratore, qui negauit omnia contenta in ſingulis poſitionibus, admiſſa etiàm tertia concluſione pro vera, Duciſſa tenebatur per ſe facere aliã depoſitionem, non obſtãte depoſitione facta per Procuratorem.

Sed nè articulus remaneret indeci-
21 ſus S.C. voluit examinare articulũ in genere, An. ſ. debeat admitti ad deponẽdum Procurator tãquàm Principalis, qui habet ſimplex mandatum ad iurandum, & deponendum tàmquã Principalis etiàm in certa cauſa, vel requiratur mandatum ſpecialiſſimum, & indiuiduum, ad ſic, & ſic reſpondẽdum, ſeù deponendum, & habuit pro vero aſſumptum, etiàm iure communi inſpecto, quòd Procurator cum mandato ſpeciali ad deponendum, & iurandum in animam conſtituẽtis admictatur ad deponendum tàmquam Principalis, & eius depoſitio ſufficiat ſi Aduerſarius eius depoſitione facta ſit cõtẽtus, ſed
22 quatènus depoſitione Procuratoris non ſit contentus, & petat depoſitionem Principalis tãquam legalioris, & meliùs ſcientis veritatem, tùnc etiàm Principalis teneatur deponere, niſi aduerſetur aliqua ex limitationibus infraſcriptis, quæ remictũtur Iudicis arbitrio. iuxtà *Rit. M. C.* 93. & ità practicatum fuit in cauſa Prothonotarij Breſegnæ cum Io. Vincentio de Orlando per decretum M. C. V. confirmatum per S.C. in Banca Califani, cuius meminit *Gallup. in prax. S.C. p.* 2. *c.* 18. *nu.* 29. ſed quandò Procurator, qui depo-
23 ſuit habuiſſet mandatum ſpecificum, ſeù ſpecialiſſimum, & indiuiduum ad ſic, & ſic deponendum, iuxtà expoſita

in

in quarta, & vltima conclusione fundata in authoritate *Butrig. Bar. Bald. Angel. Paul. Fulg. Alex. Imol. Socci. Sen. Neuiz. Menoch. Honded. Farin. Scacc.* & *Rotæ Rom.* in locis superiùs cumulatis, tùnc Aduersarius non poterit petere aliam depositionem Principalis, quia depositio facta per Procuratorẽ cum specialissimo mandato ad sic, & sic deponendum, habetur, ac si esset depositio ab ipsomet Principali facta, vt ex *Bar. in l. qui bona fide §. si ex alieno num. 15. ff. de damn. infect.* & *Scacc. d. quæst. 550. num. 18.* supra fundatum est.

Ponderata in contrarium non vrgent; nàm *text. in l. non solùm 39. in princ. de procurat.* & *in l. fin. C. eod.* & *in cap. 2. de confess. in 6.* dùm loquuntur simplicitèr, debent intelligi iuxtà terminos habiles .s. de procuratore habente mandatum sufficiens ad respondendum, proùt ità punctualitèr declarat *Bald. in d. l. non solùm num. 2. Text.* verò in *Rit. 70.* qui requirit in Procu-
24 ratore speciale mandatum, necessariò debet recipere declarationem a subsequenti *Rit. 93.* vbi datur forma constituendi Procuratorem ad sic respondendum; ergò non sufficit illud simplex mãdatum ad deponendum, aliàs ille *Rit. 93.* esset contrarius *Rit. 70.* quod non est dicendum, dùm omnes *Ritus* prædicti simul collecti sub vnica compilatione, & quasi sub vna constructione verborum fuerunt publicati à Regina Ioanna Secunda, vt constat ex *Probem.* ipsorum *Rituum*.

Nequè *Carauita* alium sensum ha-
25 bet in illis verbis ex aduerso ponderatis, sed solùm est in opinione, quòd adhùc instante parte erit facienda depositio per Principalem, quàmuis deposuerit Procurator cum illo mandato speciali.

Nec illa particula, sic, de qua in dicto *Rit. 93.* potest sumere intellectum à consimili particula, sic, in *cap. 2. vers. verùm si, de confess. in 6.* quia in *Ritu 93.* est apposita ad inducendam formam mandati specialis ad deponendum, sed in dicto *cap. 2.* non agitur de forma, sed præsuppositio mandato in forma sufficienti, agitur de illius executione, & de actu practico adhibendo in executione.

Nec propterea remaneret elusorium hoc remedium cõstituendi Pro-
26 curatorem cum mandato specialissimo ad sic respondendum, cùm in effectu idem sit, ac si fiat depositio ab ipsomet Principali; nàm fateor, quòd idem resultat iuris effectus, sed non propterea tale mandatum specialissimum remanet frustatorium; nàm potest contingere casus, in quo Principalis ipse non potest de per se personalitèr comparere coràm officiali, coràm quo est facienda depositio, ob quoduis impedimentum siuè iustum, siuè iniustum, vt putà carceris, aut obsidionis, vel infirmitatis, aut contumaciæ ex causa criminali, iuxtà formam traditam in *l. penult. §. his de præsentibus C. de reb. cred. cap. præsentium* post *princip.* ibi *iniungatur de testib. in 6.* & per *Ossasc. decis. 113. num. 11. & 12.* & tamèn poterit coràm Notario, Iudice, & testibus constituere Procuratorem cum tali mandato specialissimo ad sic respondendum.

Nequè minus remanet inane ar-
27 bitrium Iudici concessum in eodem *Ritu 93.* admittendi responsionem per Procuratorem absquè illo specialissimo mandato; nàm datur casus, in quo ritè, & rectè potest admitti depositio per Procuratorem habentem speciale mandatum ad deponendum, licèt non sit specialissimum ad sic deponendum, putà quandò Princi-
28 palis esset absens in longinquis par-

Digitized by Google

tibus, de quo non habeatur notitia, an sit viuus, vel mortuus, vt in casu *Thesaur. decis.* 17. *num.*4. non enim sufficeret sola absentia etiàm in longinquis partibus vltrà marinis, vbi esset certus locus vbi reperiatur, & quòd viuat, vt constat in casu *Præsid. de Franch. dec.* 220. *nu.* 7.

Idem est dicendum, si talis petitio
29 appareret manifestè calumniosa ex *Præsid. de Franch. dicta decis.* 220. *num.* 6. & 7. proùt fuit reputata in omnibus exemplis ex aduerso adductis, ex qualitate factorum, de quibus ageretur, & ex qualitate Principalium, qui non poterant esse magis instructi, quàm esset Procurator, vltrà quòd in illis exemplis fuit admissa simplicitèr depositio facta à Procuratore non habente specialissimum mandatum, & post depositionem à tali Procuratore factam non fuit ab Aduersario petita depositio Principalis tamquàm legalioris, & meliùs scientis veritatem, vt in hoc casu petebatur, & sic non poterant dici decisiones indiuiduales ad casum nostrum.

Illud idem esset dicendum, si de-
30 positio peteretur super capitibus non releuantibus, vel non facientibus ad causam, vt indefinitè, vbi adest præsumptio calumniæ ex qualitate causæ, vel alitèr, declarat *Præsidens de Franchis dicta decis.* 220. *num.* 6. & 7.

Et ex his die 8. Martij 1625. referente Domino Didaco Bernaldo Zufia Hispano Consiliario Eruditissimo, & Domino meo cum interuentu Domini Regentis Valenzuelæ exercentis officium Præsidentis Sacri Consilij fuit prouisum, quòd Ducissa Principalis deponat super articulis præsentatis per Contentos, non obstante depositione facta per Procuratorem tamquàm Principalem non habentem specialissimum mandatum ad sic, & sic deponendum.

Quæ vltima verba fuerunt apposita cum mysterio ad indicãdum, quòd
31 tunc solùm potest peti depositio Principalis, non obstante depositione facta à Procuratore, quandò mandatum Procuratoris non est specialissimum; sed speciale tantùm ad deponendum, & iurandum in animam constituentis, vt in casu præsenti, secus si mandatum fuisset specialissimum ad sic, & sic deponendum, quia tùnc non tenebatur Principalis deponere de per se, reprobando in hoc opinionem *Neuiza. consil.* 71. *num.* 13. & *Carauit. in Rit.* 70 *nu.* 6. & approbando opinionem *Imol. in l. penult. §. ad crimen column. penult. vers. sed pro complemento ff. de public. Iud.*

Et cùm ab hoc decreto reclamasset Ducissa, & obtinuisset, quòd reclamatio decideretur in Collaterali Consilio cum tribus alijs adiunctis aliarum Aulârum, .s. Dominis Ioan. Baptista Meliore, Ferdinando Brancia, & Marcello Marciano Regijs Consiliarijs. Tandèm facta relatione per Dominum Didacum Varelam Regium Consiliarium, & originarium causæ Commissarium in præsentia Excellentissimi Ducis Albæ Proregis die 21. Iulij 1625. fuit per maiorem partem confirmata decisio; Verùm fuerunt reformata verba decreti in illa clausula, non obstante depositione facta à Procuratore non habente specialissimum mandatum ad sic, & sic respondendum, nè in futurum posset prætendi, quòd Procurator absq; tali specialissimo mandato non posset admitti ad deponendum; & ideò fuit factum decretum sub his verbis.

Visa depositione facta per Antonium de Arcos Procuratorẽ Ducissæ fuit prouisum, quòd deponat etiàm

Illu-

Digitized by Google

Illustrissima Ducissa tamquàm Principalis legalior, & meliùs sciens veritatem super articulis præsentatis ex causis discussis. Fabritio Sollazzo Actuar. assumpto in Banca de Scacciauento.

SVMMARIVM.

1 *Depositæ ex ea moneta, quæ postea per* Pragm. *fuit improbata, quorum stent periculo iuxtà generalis Decreti prouisionem.*

2 *Pretium annuorum introituum in Banco depositum, vt à venditore conuertatur in reëptionem, cessis iuribus ipsi emptori; donec cessio sequatur, cuius periculo stet.*

3 *Conditio in pretio, vt conuertatur in reemptionem, an suspendat actum, & translationem domiuij.*
An possit dici conditio resolutiua, & huiusmodi conditionis effectus, nu. 5.
Non dicitur proprie conditio, sed grauamen, & vinculum, nu. 12.

4 *Dictiones*, tùnc, cùm, & *Italicè*, all'hora, quando, *cuius sint roboris.*

6 *Periculum casus fortuiti spectare ad illum debet, cuius gratia celebratur cõtractus.*

7 *Dominium transfertur pecunia numerata, non ex nuda conuentione.*

8 *Crediti cedula, seù bancaria fides apud Notarium deposita habetur loco realis numerationis.*

9 *Partitarum trãslatio de vno in alium, quæ fit in Banco, includit virtualem numerationem.*

10 *Retrouenditio an necessariò sit facienda à Creditoribus, si pretium non à venditore, sed à Tertio offeratur.*

11 *Periculum rei venditæ, si fuit solutum pretium, spectat ad venditorem.*

13 *Reemptionis grauamen, & vinculum in venditionibus annuorum introituũ quibus ex causis necessariò obseruari debeat.*

14 *Pretium, & res vt apud vnum, idemq; sint, iura abhorrent.*

15 *Conditione, quæ ob superuenientem casũ redditur impossibilis, non vitiatur contractus.*

16 *Damnum æquè participari conuenit, vbi Respublica aliqua clade afficiatur.*

ARGVMENTVM.

Conditio, seù vinculum adiectum in mutuo, seù contractu emptionis annuorum introituum conuertendi pecuniam in satisfactionem Creditorum anteriorum, cessis iuribus in beneficium mutuantis, seù emptoris, & quòd alitèr pecunia non possit amoueri à Banco, an impediat dominij translationem in pecunia, vt periculũ spectet ad mutuantem, seù ementem, vel potiùs ad mutuatarium, seù venditorem introituum?

DECISIO XXXV.

DVM per *Pragmat.* editam die 2. Martij 1622. fuisset penitùs improbata moneta illa diminuta, & corrosa, quæ vsq; ad illud tempus per aliquot annos precedentes in hoc Regno tàm affluentèr, & copiosè frequentabatur, vt in omnibus Bãcis publicis vix aliud monetæ genus reciperetur, quàm illa, quæ vulgaritèr nuncupabatur *delle zannette*, & per eamdem *Pragmat.* fuisset renouatus vsus illius primeuæ monetæ adequatæ ad iustum pondus, & valorem argenti, proùt in Regia Sicla cudebatur, & per decretũ generale editum per Regium Collaterale Consilium cum interuẽtu quinque Regiorum Consiliariorum, inter quos Ego omnium minimus fui connumeratus, sub die 17. Nouemb. eiusdem

Digitized by Google

dem anni fuisset declaratum inter cætera capita. Omnia depositа facta antè diem 15. Februar. illius anni in hac
1 Ciuitate Neap. & per 30. milliaria circũcircà, in cœteris verò partibus Regni antè diem 20. eiusdem mẽsis, fuisse ritè, & rectè, ac legitimè facta de pecunia tunc currenti, & approbata, exceptis tamèn depositis factis de pecunia aliena ad deponentes quomodolibèt peuernta ad hunc effectum; Reliqua verò depositа post dies prædictos respectiuè, vt suprà facta, de pecunia prædicta fuisse illegitimè facta, & proindè stetisse, & stare rifico, periculo, & fortuna ipsorummet deponẽtium, exceptis tamèn depositis receptis, vel acceptatis, aut liberatis creditoribus non contradicentibus.

Hinc factum est, vt maximus aditus aperiretur infinitis litibus introductis in his Tribunalibus; siquidèm quamplurimi vendiderant annuos introitus recepto pretio ab emptoribus de illa moneta currenti antè dictum diem secundum mensis Martij 1622. illudq; depositauerant pro illud soluendo eorum Creditoribus pro receptione consimilium introituum per priùs eisdem venditorum ad eamdem, vel maiorem quantitatem, qui in actu intimationis depositi renuerunt illa recipere, allegando imminẽtem mutationem monetæ, quæ à mense Septembr. præcedentis erat cœpta fabricari in Regia Sicla, & attentis pactis, & clausulis in eorum instrumentis appositis tempore emptionum factarum non poterant cogi ad recipiendum eorum pretium, nisi in moneta eiusdem bonitatis, ponderis, & ligæ, quæ erat satis diuersa ab
2 illa corrosa, & diminuta tunc currenti. Et licèt respectu debitorum deponentium, & Creditorum renuentium talia depositа recipere, cessasset omnis cõtrouersia ex declaratione posteà facta mediãte decreto generali sub dicto die 17. Nouẽb. 1622. tamèn multò maiora litigia insurrexerunt inter eosdem debitores deponentes ex vna, & illos, à quibus pecunia depositа peruenit per medium Bancorũ, in quibus depositа facta fuerunt ex altera, prætendẽdo, quòd ijdem primi Domini pecuniæ sic depositæ tenerentur ad se recipere pecuniam propriam, dùm in contractibus apposuerunt conditionem, quòd venditores introituum non potuissent disponere de illa pecunia, nisi pro illa cõuertenda in satisfactionem priorum Creditorum, cessis ab ijs iuribus anterioribus ad eorũm beneficium, quæ conditio numquàm fuit adimpleta, nec poterat vlteriùs adimpleri, stãte declaratione subsecuta per decretum generale, quòd depositа facta de pecunia aliena ad effectum obtinendi retrouẽditionem introituum per priùs venditorum non essent ritè, rectè, ac legitimè facta, & instructis diuersis processibus coràm diuersis Commissarijs, factaq; diuersis vicibus relatione in S. C. tota disputatio per Aduocatos Partium reducebatur
3 ad illum iuris articulum, An. ex illa conditione appositа in cõtractu, quòd pecunia non liberaretur venditori, nisi pro conuertendo illam in satisfactionem priorum Creditorum, cessis iuribus in beneficium secundi Creditoris, à quo pecunia perueniebat, resultaret talis conditio, quæ impediret translationem dominij ipsius pecuniæ ad vẽditorem, donec ipsa conditio non esset adimpleta, nã certòcertiùs erat, quòd casus fortuitus posteà superueniẽs ex mutatione monetæ, & decreto generali cedere debebat in damnum domini pecuniæ, ex regula *text. in l. quæ fortuitis C. de pign. act.* quia factũ superioris, & pẽrtim Principis inter casus fortuitos reputatur, *l. Lucius ff. de euict.*

Et quòd esset conditio suspensiua Aduocati eorum, qui volebant recedere à contractu ponderabant expressa verba contractus, ibi: *sub conditione*

Digitized by Google

tione, quòd pretium non liberetur, niſi quandò conuerteretur in ſatisfactionem Creditorum in eodem contractu expreſſorum, & ceſſis iuribus. & ſic tranſlatio dominij pecuniæ erat in ſuſpenſo, donec non fuiſſet adimpleta conditio per conuerſionem pecuniæ in ſatisfactionem Creditorum anteriorum, & per eoſdem facta ceſſio eorum iurium in beneficium ſecundi Creditoris, ex regula *l. Thais §. Stichus ff. de fideicommiſſ. libert. & l. cum manu ſata §. fin. ff. de contr. empt.*

Præſertim attenta proprietate illius
4 dictionis, *all'hora, quando*, quæ in latinum ſermonem conuerſa, exprimitur per dictionem, *tunc, cùm*, quæ extremitatem temporis ſignificat, *l. ſi is legatum §. 1. ff. de cond. & demonſtr. l. vxori vſumfructum villæ ff. de vſufruct. lega. l. ſi. §. fin. ff. eod. Bald. in authent. contra rogatus num. 1. C. ad Trebell. Corn. conſ. 296. ſub num. 2. lib. 3.* Adeò quòd non poteſt dubitari, quin ex ea reſultet conditio ſuſpenſiua tranſlationis dominij illius pretij, quouſquè non fuiſſet cum effectu conuerſum in ſatisfactionem creditorum anteriorum, quibus fuerat deſtinatum, ac obtenta ab eis ceſſio eorum iurium.

Vel ſaltèm non poteſt negari, quin
5 eſſet conditio reſolutiua, adeò quòd etiàm ſi eſſet tranſlatum dominium tempore contractus per deſcriptionem pecuniæ in Bãco in creditum ipſorum venditorum, hoc tamèn dominium fuerit reſolutum, dùm per *Pragmaticam*, quæ ſuperuenit, & decretum generale illa conditio conuertendi pecuniam in ſatisfactionem creditorum cum ceſſione eorum iurium euanuit, & reddita fuit impoſſibilis, proùt in caſu *l. ſi ego §. ſi tres alicui tradidere ff. de iure dot.* qui *text.* allegabatur pro ſingulari in hac quæſtione, quatènus ibi diſponitur, vt ſi à Titio tradatur res Mœuio, vt nuptijs ſecutis efficiatur dotis, ſi antè matrimonium Titius moriatur, & poſt mortem Titij ſecutæ ſint nuptiæ, dominium illius rei non tranſit in Mœuium, ex quo Titius tradens durante conditione mortuus eſt, & reſoluto taliter dominio remanet contractus, ac ſi à principio non eſſet factus, *l. 2. ff. de in diem addict.*

Augebant motiuum, quia talis conditio fuit apposita à ſecundis creditoribus pro cautela ipſorum, vt ſubintrarent in locum, & gradum priorum cre-
6 ditorum, iuxtà terminos *l. 1. C. de his, qui in prior. cred. loc. ſuccedunt*, & proindè periculum caſus fortuiti ad eum ſpectare debet, cuius gratia fuit appoſitum pactum, & conditio ex *text. in l. ſi quis, nec cauſam, & in l. rogaſti*, & vtrobiq. *Bar. ff. ſi cert. pet.*

Et denique exagerabant caſum, quaſi quòd eſſet omninò iudubitatum, dum nullum pretium interceſſit pecuniæ cum effectu numeratæ, ſed tantùm per tranſlationem crediti de vno in alium in libris Banci per cedu-
7 las bãcarias, & proindè abſque actuali numeratione non poterat dici dominium tranſlatum ex nuda partium cõuentione, *l. ſi ego, l. non omnis ff. ſi cert. pet. l. in naue ſaupheij ff. loca.* cum ſimil. proùt punctualiter determinat *Roderi. de ann. reditib. lib. 2. q. 1. num. 27. & ſeq.*

Ex aduerſo pro ſecundis creditoribus dicebatur, contractum reſpectu ipſorum, & venditorum introituum fuiſſe iàm perfectum ex conuentione certæ rei, & certi pretij, quæ ſunt de ſubſtantia huius contractus emptionis, & venditionis, *Inſtitu. de rer. diuiſ. §. venditæ autèm res, l. neceſſariò*, & ibi DD. omnes *ff. de peric. & comm. rei vend.* Item interuenit numeratio pre-
8 tij per cedulam Bancariam, quæ nedùm fuit parti conſignata, ſed ab ea-

Digitized by Google

dem acceptata, & à Banco approbata, & descripta in creditum venditorum, deducendo partitam à credito emptorum, illamq; describendo in creditum venditorum, & si sola consignatio huiusmodi apocæ, seù cedulæ Bancariæ penès Notarium habet vim veræ, & realis numerationis, vt post *Rot. Rom. Diuers. decis. 476. lib. 3. par. 3. Put. decis. 163. lib. 1. Caroc. de oblat. par. 2. quæst. 104. Racis. de Saluia. interdict. decis. 116. num. 5.* probat *Giurba decis. 38. in fin.* quantò fortiùs
9 in hoc casu, vbi intercedit etiàm partis receptio, Banci acceptatio, & descriptio in libris Banci in creditum ipsorum venditorum? occultatur n. vnus actus celeritate coniungẽdarum actionum, & habetur, ac si Bancũ vigore cedulæ scriptæ ab emptore numerasset pecuniam in cedula contentam venditori, & venditor illam pecuniam breui manu numerasset Banco, & describi fecisset in creditum ipsius, iuxtà formam traditam à *Iureconsult. in l. singularia ff. si cert. pet.* vbi DD. omnes id admittunt pro indubitato, *l. pecuni im ff. de solution. Regens de Ponte cons. 70. nu. 2. vol. 2.*

Tantò fortiùs, quia ijdem vẽditores de eadem pecunia vti de re propria disposuerunt, illam deponendo in eorum beneficium pro obtinendo retro-
10 uenditiones introitum à prioribus creditoribus, & cessiones in beneficium horum secundorum creditorum, & sic tamquàm domini pecuniæ, aliàs vti tertij non potuissent cogere eorum creditores ad retrouẽdendum, iuxtà tradita per *Roderic. de ann. redit. lib. 2. q. 16.*

Qua quidèm numeratione pretij sic stante procul omni dubio illius pecuniæ numeratæ dominium translatum fuit in ipsos venditores, & succes-
11 siuè periculum casus fortuiti non ad emptorem, sed ad vẽditorem, qui pretiũ recepit spectare debet, *DD. in l. 1. C. de peric. & cõm. rei vend. Couar. lib. 1. var. c. 13. nu. 2. Menoch. consil. 26. num. 16. Molina Iesuita de iustitia, & iure disput. 208. vers. quo loco obserua.*

Nec huius dominij translationem impedire potuit illa clausula in contractu posita per illa verba, scilicèt, *sub conditione, quòd pretium non libere-*
12 *tur, &c.* Nam illa clausula non importat conditionem suspensiuam, nec resoluriuam, sed potiùs grauamen, & vinculum, vt *Iurisconsult.* declarat in *l. Mœuta ff. de manumiss. testament.* & Ego ponderaui in *Pragmat. 1. num. 49 de Guidatic. l. 2. § final. & l. sequent. ff. de donation. Corne. consil. 301. num. 3. lib. 4.* & propterea quemadmodùm in eo *text.* ex grauamine adiecto in legato libertatis, licèt sub expresso nomine conditionis, non impeditur effectus consequendæ libertatis, eodem modo in casu nostro non impeditur trãslatio dominj pecuniæ cum eodem vinculo, & grauamine, *Aret. cons. 149. nu. j. Ruin. cons. 60. num. 5. lib. 2. Menoch. cons. 262. nu. 6.*

Nec de iniustitia vinculi, & grauа-
13 minis conquæri possunt venditores; tùm quia dependet ex contractu præcedẽti, in quo fuit ità expressè cõuentum, & proindè tamquàm lex contractus seruari debuit, *l. conditiones ff. de condict. & demonstr. Riminald. Iun. consil. 666. num. 44. Surd. consil. 110. num. 6. Foller. in prax. censual. in verb. instrumento gratiæ num. 52. Giurba decis. 98. num. 7. & 8.* Tùm quia est vinculum, & grauamen omni iure licitum, & permissum, immò necessarium pro subingrediendo locum, & gradum anteriorum creditorum, *Glos. & Bart. in l. Aristo ff. quæres pigno. oblig. poss. l. 1. C. qui potio. in pign. habe. & in l. 1. C. de his, qui in prior. cred. loc. succed. Negusant. de pignor. 3. membr. 5. par. num. 10. Cartar. decision. Genuæ 61. num.*

Digitized by Google

num. 11. *cum seqq. Gratian. disceptation. forens.* 686. *nu.* 8. optimè fundat *Gurba decis.* 98. *num.* 7. & 8.

Quò fit, vt non possit in hoc casu applicari decisio *text.* in *l. si ego* §. *si res ff. de iure dot.* vbi expresè fuit in actu traditionis pecuniæ appositũ pactum, vt non trãsferatur dominium illius pecuniæ traditæ in causam dotis, nisi secutis nuptijs, cuius totum oppositum conuentum est in casu nostro, in quo interueniunt omnia requisita pro trãslatione dominij, licèt cum illo vinculo conuertendi pecuniam in satisfactionem creditorum anteriorum, quod quidèm vinculum principalitèr tendebat in beneficium ipsorum venditorum, vt scilicèt consequerentur retrouenditiones à primis illis creditoribus sub grauioribus vsuris, licèt in consequentiam necessariam cedere debuisset in beneficium horum secundorum creditorum per cessionem iurium anteriorum in eorum beneficiũ faciendam.

Quemadmodùm nec etiam congruè applicatur doctrina *Roderic. de ann. reddit. lib.* 2. *quæst.* 2. *num.* 7. qui non loquitur in eo casu, in quo pecunia fuit verè soluta venditori, proùt est casus noster, sed quandò pretium
14 remansit penès ipsummet emptorem solutioni paratum, quod omnia iura abhorrent, nè scilicet res, & pretium remaneat penès eumdem, iuxtà dispositionem *text. in l. curabit C. de action. empt. l. Iulius* §. *ex vendito ff. de action. empt. Paul. in l.* 3. post *num.* 3. *vers. in text.* ibi *reddito C. de his, qui vi met. caus.*

Ex his patet responsio ad singula motiua ex aduerso ponderata, & propterea Sacrum Consilium semper habuit pro indubitato articulum in fauorem horum secundorum creditorum; Id, quod maximam difficultatẽ decisioni afferebat, fuit illud vnum inconueniens, quod diùtius torsit animum Sacri Consilij; siquidèm per *Pragmaticam* subsequutam die 2. Martij 1622. fuit effectum impossibile illud vinculum appositum in contractu, & succesiuè in depósito facto sub eodem vinculo, conuertendi scilicèt in satisfactionem creditorum anteriorum cum cessione iurium. Nàm omnes creditores Bancarij fuerunt prohibiti disponere de pecunia in Bancis reperta tempore *Pragmaticæ* publicatæ, itàut de integro tertio non potuissent vllo modo disponere vsque ad nouum ordinem, de reliquis verò duobus tertijs non poterant disponere nisi recipiendo particularem solutionem in qualibet hebdomada, nempè quinque pro singulis centum, & sic erat impossibile illam pecuniam conuertere in satisfactionem creditorum anteriorum, nec ad finem obtinendi retrouenditionem in beneficium venditorum, nec ad finem obtinendi cessionem in beneficium ho-
15 rum secundorum creditorum; & post multa fuit consideratum, quòd quemadmodùm conditio, quæ ab initio erat possibilis, si in executione fiat impossibilis ob superuenientem casum, tunc non vitiatur contractus, sed vitiatur conditio effecta impossibilis, ex traditis per *Dynum in l. nemo potest. num.* 6. *de regul. iur. in* 6. *Decium consil.* 405. *num.* 2. *Petr. & Cin. in l. vnic. in fin. C. de his, quæ pœnæ nomin. Galganet. de condict. & demonstration. par.* 2. *cap.* 1. *quæst.* 85. *in princip.* per *textum in l. Iulam* §. 1. *ff. locat.* ità & eodem modo in hoc vinculo, quod licèt ab initio esset possibile, tamèn per subsecutum casum *Pragmaticæ* redditum est impossibile; & propterea sublato vinculo illa pecunia talis, qualis reperitur in Banco, deberet remanere libera, & explicita ad liberam dispositionem eorumdem venditorum

rum pro eorum libito voluntatis, non obstante vinculo prædicto.

Quod etiàm iuuabatur aliqua æquitate, vt ex superuenienti casu fortuito non totum damnum, & incommodum cederet in perniciem venditorum, sed pro aliqua parte in damnum ipsorum creditorum, dùm veniebant modò excluſi ab illa anterioritate, quam sperabant consequi ex cessione anteriorum creditorum, quod qui dèm damnum non est paruifaciendum in hac Ciuitate, vbi omnia sunt litibus inuoluta, & in dies succedunt 16 decoctiones illorum, qui communi opinione ditiores reputantur: Dùm enim fuit ille plusquàm casus fortuitus tamquàm communis quædam Reipublicæ clades, debuit ab omnibus tamquàm eadem in Naui existentibus participari, & participata est æquo animo ferenda, non autèm mutuo ab altero in alterum transferenda, vt in proprijs terminis diminutionis monetæ, etiàm in bonitate intrinseca sensim, vel facto, vel conniuentia Principum, siuè iustè, siuè iniustè admissæ considerat *Incert. Author in tract. de mutation. monet. quæst.* 11, *num.* 38. Id enim plerumq; ab inuitis Principibus, & Magistratibus extorquet infelicitas temporum, & necessitas commerciorum, quam promiscui vsus vtilitatem vocat *Paul. Iureconsult. in l. si quis mancipijs* §. *si impubes ff. de institut. action.* proùt satis eruditè in propria facti contingentia perpendit *Anton. Fabr. in suo Codic. tit. de solution. defin.* 11. 39, & 41.

Fuit propterea diffinitiuè pronunciatum, Emptiones annuorum introituum factas per Franciscum Antonium Iordanum, Notarium Gramatium Amodeum, & Scipionem Villanum cum Scipione Antonio Vespulo firmas debuisse, & debere remanere, & depositum factum per dictum Vespulum stetisse, & stare eius risico, & periculo, verùm de eo posse dictum Vespulum disponere ad eius libitum, non obstantibus clausulis, & vinculis in contrarium appositis in contractibus celebratis circa cõuersionem pecuniæ in satisfactionem creditorum ipsius Vespuli, & circa cessionem iurium obtinendam in beneficium dictorum emptorum, stante impedimẽto, quod postea superuenit ex dispositione *Regiæ Pragmaticæ* emanatæ sub die 2. Martij 1622. Me referente in plena Aula. Actuario Francisco de Martino sub die 9. Martij 1624. & idem fuit iudicatum eadem die referente Domino D. Gregorio Angulo Regio Consiliario Hyspano doctissimo, omnium virtutum merito ornatissimo, & moribus suauissimo in duabus causis, scilicèt in causa Marchionis Fuscaldi cum Alexandro Guindatio, Actuario eod. Francisco de Martino, & in causa Ioa. Francisci Salernitani cũ Iulio Cęsare Indouino, Actuario Galterio.

Idem iudicauimus sub die 28. Iunij 1625. iunctis Cõsiliarijs duarum Aularum inter Durastantem de Rosatis Baronem Riuisondoli, & Iulium Sardum, referente Regio Consiliar. Marcello Marciano, reuocando decretum in contrarium latum eodem referente in vna Aula, proùt suprà decis. 33.

Et sub die 17. Octobris 1625. idem fuit iudicatum in vna Aula; sed cum interuentu Dominorum Didaci Lopez Suarez tunc digniſſimi Propræsidentis S.C. nunc verò solertissimi Regentis Reg. Cancellariam, & D. Gregorij Angulo, ac Didaci Bernaldi Zuniæ, qui ex hac Aula trãsierant ad alias Aulas, & in vnum faciebamus sex vota in fauorem Iulij de Sangro contra Principem Tarsiæ. Act. Cusino.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Siclæ Monetariæ in hoc Regno administratio quænàm sit.*
Eius Officiales pro delictis in officio etiàm pœna corporali plecti debent, nu.2.
3 *Culpa, quæ excusatur ob prauam consuetudinem, seù corruptelam, redditur magis, ac magis punibilis.*
4 *Consuetudo, cùm praua sit, dicitur potiùs corruptela, & iuri positiuo non derogat.*
5 *Administrator quicumque is sit, tenetur de sua administratione librum rationis conficere.*
6 *Liber rationum quemadmodùm confici debeat.*
Qualitèr in eo negligentia, remissio, & dolus arguatur, nu.7.& 9.
8 *Thesaurarij liber etiàm species monetarum, si in illis cadere potest extrinsecus valor, tenetur exprimere.*
10 *Negligentia est culpa, sicut magna culpa dolus est.*
Magna negligentia quæ dicatur, nu. 11.
Quandò dicatur etiàm delictum, nu. 12.& 17.
In Officiali, si fuerit commissa in officio, semper est culposa, nu.14.
Et eò grauior, quantò maius damnum priuato, aut Reipubliçæ inferatur, nu. 16.
Qua pœna sit punienda, nu.18.
13 *Miles ob negligentiam, & segnitiem, etiàm alio non patrato, dicitur committere delictum.*
15 *Officialis, & Administrator tenetur in sua administratione adhibere omnem diligentiàm, & ea omissa delinquit.*
Vbi teneatur adhibere huiusmodi diligentiam, tenetur etiàm de leuissima culpa, nu.19.
Eius delictum in officio quæ sufficiàt ad probandum, num.25.
20 *Imperitia quandò sit culpæ adnumeranda.*
21 *Iudex per imperitiam iudicando incidit in pœnam.*
Et de iure Regni quænàm ea sit, num. 23.
In eo non præsumitur dolus malus, nisi euidentèr arguatur, nu.22.
Qualitèr dicatur incurrere in latam culpam, ità vt teneatur ad æstimationem damni, nu.24.

ARGVMENTVM.

Negligentia in habentibus officium cũ administratione quandò contineat latam, latissimam, leuem, aut leuissimam culpam, vel etiàm dolum saltèm præsumptum, & quatènus puniatur?

DECISIO XXXVI.

1 IN Regia Sicla Monetarum huius Regni sunt deputati plures Ministri pro recta illius administratione ad cautelam tàm Regiæ Curiæ, quàm particularium immictentium aurum, æs, vel argentum ad fundendũ, conflandum, & cudendum in ea, præcipuè verò sunt Magister Siclæ, & Credẽzerius Maior, qui ambo, & quilibet de per se tenentur conficere librum lucidum, & clarum ad formam librorum publicorum Nummulariorũ cũ explicita descriptione singularum partitarum æris, argenti, vel auri immissi cum nomine, & cognomine immictentium, ac etiàm singularum partitarum, quæ exindè extrahuntur, siuè in metallo, siuè in moneta, qui liber vocatur Introitus, & Exitus; siuè debiti, & crediti; aut dati, & accepti, & ad euitandum fraudes, quæ à Magistro Siclæ fieri potuissent, fuit constitutus Credenzerius Maior, qui contrà librũ Magistri Siclæ conficiat alium consimilem librum, itàut singulæ partitæ introi-

Digitized by Google

introitus, & exitus ſunt deſcribendæ ſimul,& ſemel ab vtroq; Miniſtro,ſeù ab eorum ſubſtituto.

Sed exiſtente Magiſtro Siclæ N.& Credenzerio Maiore N. formataq; contra eos inquiſitione ex offi cio,præ uia denũcia,repertum eſt,quò d ambo prædicti Miniſtri exercebant eorum officium per vnum,& eumde m Rationalem N. qui ſolus, & de per ſe conficiebat vnum librum nomine Magiſtri Siclæ,alterum verò nomine Credenzerij Maioris, itàut in effectu potiùs dici poterat vnus & idem liber,quàm duo, & officium Credenzerij, quod conſiſtit in cenſurãdo ſcripturam libri Magiſtri Siclæ, reddebatur pęnitùs inutile.

Itèm ijdem Magiſter Siclæ,& Credenzerius Maior, qui inter ſe debent eſſe cenſores ad inuicem, erant ſocij occulti in officio Magiſtri Siclæ, quia in eo participabat Credenzerius pro integra me dietate,& ſcripturæ de hac participatione ad eam occultandam fuerant conceptæ in faciem alterius Tertij.

Vlteriùs in eiſdem libris apparebãt diuerſæ caſſaturæ, inductiones, & ſuperinductiones,quæ arguebant maximam fraudem in illis partitis,quas dictæ caſſaturæ tangebant.

Prætereà ijdem libri,qui fuerãt per ipſos Miniſtros exhibiti tamquàm originales,non erant veri originales; ſed alij exemplati poſt inquiſitionem, vt deponebãt de libro Credẽzerij, & de libro Magiſtri Siclæ,illimet,qui exemplauerãt; & in libro Magiſtri Siclæ apparebant duæ cartæ laceratæ, & loco earum duæ aliæ ſuppoſitæ,& in cartis ſuppoſitis ſunt plures partitæ ſatis diuerſæ in bonitate, & quantitate argenti à cartis laceratis, & aliæ maioris quantitatis,& peioris ligæ,quàm in veritate eſſent, ac aliæ prorſus falſæ, & imaginariæ deſcriptæ in faciem aliquorum,qui illas pęnitùs negabant,& deniquè nonnullæ aereæ deſcriptæ in faciem dicti N. Rationalis, qui hæc omnia fatebatur in eius depoſitione.

Hæc omnia concernebant adminiſtrationem Argenti immiſſi in Regiam Siclam;Nec deficiebant aliæ concernentes adminiſtrationem æris; nàm vltrà fraudem prætenſam per Fiſcum in alteratione pretij reſpectu partiti inhiti cum Regia Curia,erant deſcriptæ in eiſdem libris aliquæ partitæ exitus in faciem diuerſorum, qui examinati negauerant ſpectare ad ipſos, & tandèm omiſerant ſcribere,& notare in dictis libris introitus eris immiſſi in ipſam Regiam Siclam, & lucra ſpectãtia ad Regiam Curiam ex fabricatione monetæ.

Ex his omnibus, & ſingulis de per ſe,& etiàm ſimul iunctis colligebat Fiſcus,ſatis liquere nõ ſolùm de magna negligentia, & culpa ſingulorum prædictorum Miniſtrorum in omictendo illas diligentias,quæ ſpectabant ad officium vniuſcuiuſq; ex natura officij; ſed etiàm dolum, & fraudem in commictendo cum manifeſta falſitate in adminiſtratione publica tàm delicata, vt omni prorſus ſuſpitione carere deberet, & proindè cõcludebat,& inſtabat,eos non modò puniri pœna priuationis officij cum reſtitutione emolumẽtorum perceptorum ſeruata forma inſtructionum ; ſed etiàm pœna corporali,proùt fuit practicatum cum Magiſtris Rationalibus Regiæ Siclæ ponderum,& menſurarum,cõtra quos ſcripſit pro Fiſco *Conſiliar.Georg.* dùm eſſet Aduocatus *alleg.*42.

Inquiſiti agnoſcentes ſe conuictos, & confeſſos, duo tantùm allegabant pro eorum defenſione; Vnum.ſ.quod concernebat inſtructiones ab ipſis nõ obſeruatas,dùm aiebant,non habuiſſe notitiam illarum inſtructionum, quæ non fuerant ſibi ipſis traditæ, niſi longè poſt captam poſſeſſionem,licèt pluriès pro eis interpellaſſent Reg. Cam.

Al-

Digitized by Google

Alterum verò, quod concernebat scripturam, & confectionem libri computorum tàm pro Magistro Siclæ, quàm pro Credenzerio per manus vnius Rationalis ab vtroq; deputati; Nempè, quòd hæc erat inueterata consuetudo in illa Regia Sicla per omnes eorum Prædecessores, per quam prætendebant se excusatos ab omni culpa.

Facta igitur per Me relatione in Iũcta de omnibus meritis causæ, Fisco, & Partibus auditis, nõ fuit in facto dubitatum, quòd in administratione facta per dictos Ministros interuenerat magna negligentia, præsertim in non conficiendo libros computorum separatos, proùt ad onus cuiuslibet spectabat; nec fuit admissa excusatio ex cõ-
3 traria consuetudine, quia dicitur palliata excusatio fundata in praua consuetudine, quæ potiùs corruptela dicẽda est, imò resultat magis punibilis culpa, quandò ad excusandas excusationes in culpis delinquendi authoritas allegatur, & vsurpatur. *cap. inter dilectos* ext. *de excess. prælat.* vbi *glos. in verb. authoritas* dicit, quòd qui peccatum suũ defendit authoritate consuetudinis, magis peccat, & ideò magis puniri debet, eamq; sequuntur
4 *Zabar. & Butrius*. Ad idem est *tex. in cap. fin.* ext. *de consuet.* vbi in specie dicitur, quòd praua consuetudo, quæ potiùs corruptela dicitur, nec etiàm iuri positiuo potest derogare, comprobat *Peguer. dec.* 24. *nu.* 1. & 2. *Gram. dec.* 50. *num.* 5.

Id, quod tantò faciliùs admictendũ est in hoc casu, in quo hæc praua Cõsuetudo omninò destruit naturam, immò substantiam exercitij vtriusq; officij; nàm, q introductum est pro cautela Regiæ Curiæ; vt in exercitio illorũ interueniant duo Ministri sibi ipsis ad inuicem aduersantes, modò, si resideret in personam vnius tantùm, redundaret in manifestã fraudem totius negotiationis.

Proùt nec etiàm fuit admissa respectu aliorum capitum excusatio Instructionum non cõsignatarum per R. C, Nàm vltrà, quòd contrarium constabat in facto, nẽpè quòd instructiones antiquæ etiàm modò pendebant affixæ in Tribunali Regiæ Siclæ pro Rostris, adeò vt de illis ipsimet Officiales quotidiè extraxerint copiam quolibet petente, & copiæ erant præsentatæ in processu subscriptę manu Magistri Siclæ, & Credenzerius Maior tàm certam notitiam illarum habebat, vt supèr eis formasset practicã multò antè ipso authore impressam; Fuit ẽt consideratum, quòd circumscriptis instructionibus solùm ius commune ex na-
5 tura officij eos adstringebat ad confectionem libri prædicti. Nàm quilibet administrator siuè publicus, siuè priuatus ex natura officij tenetur conficere librum, in quo cerni possint partitæ lucidæ, & claræ dati, & accepti, ex quibus fieri possit legitima computatio, & dispũctio in redditione computorum, iux. *tex. in l.* 1. *§. officio ff. de tutel. & ration. distraben.* quem procedere nedũ in tutore, de quo loquitur; sed in quolibet alio Administratore rei alienę secũdùm *Bar. & DD.* ibid. *Rot. Gen. dec.* 27. *nu.* 3. *& seq. Vuesembec. cons.* 47. *in prin. Guttier. de tutel. par.* 2. *c.* 2. & vbiq; passim DD. omnes.

Et is liber non debet continere reliqua in folle, seù sub nube, & in ge-
6 nere, sed per singulas partes, & species, declarãdo quid, vnde, ex quo facto, ex qua causa, à quo, & cui, & quandò datum, aut acceptum sit, *l. cùm seruus* 81. *& l. qui sub conditione* 110. *in princ. ff. de cond. & demonst. Foller. in Const. Peruenit num.* 55. *cum seqq. Bart. cons.* 150. *Vuesemb. d. cons.* 47. *num.* 14. *Claud. Bertaz. ad Patrem consil. crimin.* 241. *vol.* 2. in prima apostill. latissimè *Escobar de ratioci. admin. c.* 10. signantèr *nu.* 42. *cum seqq.* vbi ait, quòd Administratores in hoc libro debent scribere

Digitized by Google

bere, quæ receperunt, & nominatim à quo, ex qua causa, qua die, & cuius speciei sigillatim, aliàs non videtur
7 reddita ratio, & in eis arguitur manifesta negligentia, remissio, & dolus, citans *Crau. de antiq. temp. lim. 4. nu. 44. & cons. 225. nu. 4. Damhouder. de tutor. c. 1. de tutor. & curat. iustific. num. 10. Greg. Lop. l. 25. tit. 9. par. 2. in verb. dar quenta*, & probantur hæc omnia in *l. apparitores, C. de exact. trib. lib. 10. & in l. neminẽ, vers. integrè igitur C. de suscep. & Aerar. eod. lib.*

Imò *Surd. cons. 391. vol. 3.* loquens de libro conficiendo per Thesaurariũ Principis fundat de iure cõmuni, quòd
8 tenetur describere in libro etiàm species monetarum, quas recipit, in quibus cadere possunt alagia, vel extrinsecus valor, vt *num. 35. & seqq.* refutãdo validissimis rationibus opinionem contrariam *Alcia. cons. 100. num. 2. & Burs. cons. 325. num. 1.* vsq; ad 12. Id, quod expreisè statutum est in hoc Regno per *Pragm. 1. de offic. Quæstor. &c.*

Quod non sine maxima ratione in-
9 troductum est; Nam aliàs scriptura ipsarum rationum reddendarum esset confusa, & ex ea non posset comprehendi, si quid machinationis in ea cõtineatur, quod considerat *Bar. in l. comperimus, C. de Nauicular. lib. 11.* nec deprehẽdi posset, an probè, vel improbè sint in eum rationes relatæ, vt benè considerat *Plot. de in lit. iur. §. 5. nu. 31* & sequitur *Surd. d. cons. 391. nu. 35.*

Hoc itàq; fundamento in facto talitèr iacto, quòd ..hi Ministri fuerunt in magna negligentia exercendo eorũ officiũ, fuit discussũ, qua pœna venirẽt
10 puniendi, & fuit consideratum, q magna negligẽtia culpa est, & magna culpa dolus est, *l. magna 226. ff. de verb. sign.* & magna negligẽtia est nõ facere
11 id, quod alij homines eiusdem conditionis, vel maior pars ipsorum faciunt communitèr, quæ tali casu culpæ annumeratur; imò etiàm dicitur lata culpa, *l. latæ culpæ 223. & l. cedere diem 213. in fin. ff. eod. Guid. Pap. dec. 473. Paul. cons. 24. nu. 29. vol. 1.* Imò etiàm dolo propè est, *l. fi. ff. de fideiuss. l. impuberibus §. fi. ff. de susp. tuto. l. si fideiussor in princ. ff. mand.*

Hinc fit, vt in quibusdam negligen
12 tia dicitur delictum de per se, & punitur vti factum, & delictum cõsummatum, *Bellam. in cap. quærelam nu. 3. ext. de elect. & cons. 24. q. 1. nu. 30.* in princ. maximè quandò tenetur ad factum, *Gemin. in cap. dilecto num. 4. de sent. excom. in 6.*

Et hùc tendit vulgatum illud Axioma traditum ab *Andr. in c. 1. nu. 20. de capit. Corrad. & in cap. 1. num. 18. in fi. de pac. iur. firm.* dùm ait, quòd non facere, facere est, & sic delictum in omictendo efficitur delictum in commictendo.

Exemplum in Milite, in quo negli-
13 gentia, quæ aliàs segnities, & desidia nuncupatur, quemadmodùm, & simplex contumacia, dicitur delictum militare de per se alio non admisso, *l. omne delictum* in princ. & *§. contumacia ff. de re mil.*

Sic & in Officiali, qui exercet offi-
14 cium cum administratione, negligentia sola de per se est delictum, itaut puniatur pœna priuationis officij, *l. si quis C. de offic. Præfect. Orient. glo. in l. mancipia verb. exigatur C. de seru. fugit.* alia *glo. in cap. cùm ad Monasterium in verb. negligens*, ext. *de statu Monach. Bal. in d. l. si quos*, vbi dicit: Nota, & tene menti perpetuò, sic & *Salic. ibid.* Adeò vt amplius ad idem officium non possit aspirare etiàm ex rescripto Principis, *l. quicumquè C. de diuers. offic. lib. 12.* In
15 huiusmodi enim Administratoribus ideò negligentia dicitur lata culpa, qa tenentur præstare diligentiam, & si eã omictant, intrat negligentia, quæ tunc est peccatum mortale, *glo. in cap. ea quæ*, ext. *de offic. Arch. & in c. 1. de offic. Custod. Socci. Sen. cons. 2. num. 11. lib. 1.*

Quod

Digitized by Google

Quod multò fortiùs procedit, vbi
16 ex negligẽtia aliquod damnum illatũ est Reipublicæ, vel Priuato, *l. Carceri ff. de custod. reor. Consiliar. Geor. d. alleg. 42. nu. 15.* vbi alios cumulat. Id, quod in præsenti causa satis abũdat tàm respectu Regiæ Curiæ, quàm Priuatorũ.

Item fuit consideratum, quòd hæc
17 negligentia, quæ etiàm culpa dicitur, vt suprà probatum est, & in eo cõsistit; si officialis negligat ea, quæ incũbunt eius officio, *Affl. in Const. officialis, Luc. de Pen. in l. 1. C. de naufr. lib. xj.* si contineat aliquod omissum, aut gestum præter naturã officij, efficitur dolus, & sic transit in aliam speciem delicti, *Masc. de prob. concl. 1137. num. 39.* & dicitur dolus præsumptus, *Farin. q. 89. nu. 95.*

Quemadmodùm si excedendo sim plices fines omissionis, quæ (vt dixi) consistit in non faciendo id, quod de natura officij fieri debet, velit officialis amplecti ea, quæ in committendo consistunt, faciendo aliquid, quod sit cõtra naturam, aut leges sui officij, aut miscendo alia facta, quæ de per se sapiunt delictum, proùt contigit in hoc casu, vbi commixtæ sunt mutationes librorum originaliũ, descriptæ partitæ falsæ, & aereæ, suppositæ personæ, &
18 alia superiùs enarrata, tũc sumunt aliã speciem delicti, & iuxtà mẽsuram admixtorũ, & qualitatem delictorũ, vltrà priuationem officij, puniuntur priuatione salarij pro præterito, ac etiàm pœna corporali grauiori, aut leuiori, proùt qualitas admixti criminis exposcit, *l. aut facta ff. de pœnis, Franc. Marc. dec. 646. nu. 1. p. 1.* sempèr enim culpa in faciendo grauior est, quàm in negligendo, *l. semel ff. sol. matr. l. semper §. si hoc, & ibi glo. ff. quod vi, aut clàm.*

Prætereà fuit cõsideratum, quòd si cessaret dolus, & lata culpa, & emergeret solùm leuissima culpa cõtra prædictos inquisitos, adhùc sunt grauitèr
19 puniendi, nàm suscipiens officium alicuius administrationis requirentis industriam personæ, & exactissimam diligentiã, proùt sunt hęc, de quibus agimus; tenetur etiàm de læuissima culpa, quasi quòd per talem susceptionẽ videatur asserere se industriosum, vt ponderat *Bar. in repet. l. quod Neruа q. 9. ff. depos. & in l. eum, qui §. fin. ff. de furt.* per *l. à procuratore* in *vers. omnem, C. mand. Alexan. cons. 47.* propè princ. *lib. 1. & cons. 41. nu. 7. lib. 3. Alciat. in l. magna negligentia num. 17. ff. de verb. sign. Socci. Sen. cons. 2. nu. 13. vol. 1.*

Et in his terminis procedit regula,
20 quòd imperitia culpæ adnumeratur, *l. idem iuris* in fi. *ff. ad leg. Aquil. l. si quis fundum §. Celsus ff. locati, l. imperitia ff. de regul. iur. §. prætereà, vers. imperitia Inst. de leg. Aquil.* aliàs enim in his, quæ sunt seorsùm ab officio, imperitia potiùs excusat, quàm inculpet.

Hinc est, quòd Iudex, qui per impe-
21 ritiã iudicauit punitur arbitrio Iudicis *l. vlt. ff. de var. & extraord. cogni. l. fi. C. de pœn. iud. qui malè iudicauit, Institu. de obligat. quæ ex quasi delicto nascunt. in princ.* & in ciuilibus parti læsæ tenetur reficere damnum in quantum facere põt, *gl. in d. l. vlt. ff. de var. & extraord. cogni. Bar. in sua q. 9. Iudex per imperitiã col. fi. Bal. in c. 1. §. Iudices n. j. de pac. iur. firm. & ibid. Affl.* Nisi adsit lata culpa, quę dicitur dolus pręsũptus, & tũc tenetur insolidum, *Alex. in l. 4. §. eum in fi. ff. de damn. infect. Dec. in l. 1. §. hæc autem verba num. 3. ff. quod quisq; iur. Bossi. tit. de offic. corrupto nu. 23. Clar. §. fi. q. 83. vers. Iudex malè.* In criminalibus verò punietur etiàm corporaliter, sine morte, sicut alij culpabiles non dolosi, ità resoluit *Andr. in rubr. quæ sint regal. nu. 76. vers. sed in Iudice* per *tex. in l. 3. vers. sed ex Senatusconsulto, & l. 4. vers. cũ quidam ff. ad l. Corn. de sicar.* sequitur *Bouadi. lib. 5. c. 3. nu. 30.*

Licèt in eo nũquàm præsumatur do-
22 lus malus, nisi euidens arguatur eius gratia, vel inimicitia, vel etiam sordes, *l. si filius famil. ff. de iudic.* quia tùnc etiã

Digitized by Google

in causis criminalibus puniretur criminaliter eadem pœna, quam innocenti imposuit *Auil. in cap. Prætor. 1. in verb. fiel nu. 10. Auend. de exeq. mand. c. 2. n. 2 vers. siquidem, Matthien. in Dial. par. 3. c. 33. nu. 6. Paz in pract. secul. to. 1. p. 1. in 1. temp. nu. 60. cum seqq.*

Cõcordat ius municipale huius Regni, per quod in ciuilibus, si fraudulẽter, & dolosè contra leges Iudex iudicauerit, priuatur officio, & publicatis bonis redditur infamis; si verò per ignorantiam iuris, pro manifesta animi simplicitate arbitrariè punitur, vt in *Const. si iudex fraudulenter*. At in criminalibus, si accepta pecunia aliquẽ reũ criminis, & mortis fecerit, periculo capitis subiacebit, vt in *Const. seq.* 23

Similiter & Iudex quãtumuis iuris peritus, si de se confisus non ponderauit merita causæ, & indeliberatè se habuit, & non studuit, neq; laborauit ad veritatem habendã, licèt non sit in dolo, quia sic credit esse de iure, erit tamẽ in lata culpa secundùm *Andr. in c. 1. de controu. int. dom. & empt.* quem extollit ad hoc *Gregor. Lop. p. 3. tit. 22. l. 24. in verb. Damno*; propter quam latã culpam tenetur ad æstimationem dãni, idem *Andr. ibid.* post *nu. 9. & in Const. violentiarum in princ. vers. nàm si malè iudicauerit*. & hanc distinctionem sequuntur omnes, & præsertim *Auil. d. c. j. Prætor. in gl. fiel n. 28.* per tot. *Alcia. in l. si quis in conscribẽdo* in fi. in *ver. litẽ suam C. de pact. Menoc. de arb. cas. 339. Bouad. lib. 5. c. 3. nu. 26. ad 51. Pichard. Inst. de obli. quæ ex quasi delict. nascunt. in princ. num. 9. cum seqq.* 24

Deniq; fuit ponderatum, quòd, quãdò agitur de delicto cõmisso à quolibet officiali in exercitio sui officij, non requiritur conuictio, sed sufficit talis qualis probatio, *Io. de Plat. in l. Iudices C. de dignit. lib. 12. Plot. cons. 94. nu. 21. Consiliar. Geor. d. alleg. 42. n. 30.* & singula, quæ non prosunt, simul vnita sufficiunt ad plenam probationem etiàm in criminalibus, vbi non agitur ad pœnam corporis afflictiuam, *Crau. cõs. 73. num. 19. in fin. consil. 134. num. 39. in fin. Cæpoll. consil. crimin. 32. circa fin. Gramm. cons. 3. num. 18. Anton. Gab. tit. de prob. concl. 1. num. 26. Mascar. de prob. concl. 1223. n. 30. Consiliar. Geor. d. alleg. 42. num. 31. & 32.* licèt *Peguer. dec. 17.* concludat, in Senatu Cathaloniæ fuisse decisum, sufficere etiàm ad pœnam ordinariam vltimi supplicij. 25

His omnibus longè, latèq; discussis, quia inquisitio continebat 19. capita tàm contra dictos N. Magistrũ Siclæ, & N. Credenzerium, quã contra alios Ministros inferiores ipsius Reg. Siclæ, tãdèm die 22. April. 1625. pro aliquibus capitibus fuerũt condẽnati ad diuersas pœnas pecuniarias ascendentes ad duc. 1750. per quemlibet, & quia antè litem contestatã fuerant suspensi ab officio sub die 27. Iulij 1623. fuit prouisum, quòd eorũ carcer, & suspensio eis cederẽt in pœnam, itàut emolumenta interim ad eos spectãtia durãte dicta suspensione cederent ad beneficium Reg. Cur. interuenientibus Dño Regente Io. Baptista Valenzuela tunc Regente officiũ Præsidentis S. C. causæ Cõmissario, & Dñis Cõsiliarijs D. Francisco Salgado, Didaco Bernaldo de Zusia, Marcello Marciano, & Me. Sed quia per viã recursus obtinuit ab Excell. Albæ Duce tũc Prorege Dñs Consil. Io. Frãcisc̃us Sanselicius huius causę fisci Patronus indefessus, q causa reuideretur. Die 23. Octob. 1625. post discessũ dicti Dñi Regentis Valenzuelæ ad Supremum Italiæ Cõsilium Me referente fuit reformata prædicta sententia, & fuit prouisum, quòd dicti N. Magister Siclæ, & N. Credẽzerius suspẽdãtur ab eorũ officijs, & beneficijs per alios annos quatuor ab hodie numerandos, & quòd restituant in beneficiũ Regiæ Curiæ omnia emolumẽta per ipsos percepta post cęptã inquisitionem, quæ cedant in beneficiũ Reg. Curiæ: & in hac secunda sententia interuenerũt reliqui Dñi Cõsiliarij, qui

inter-

Digitized by Google

interuenerũt in prima, & loco Dñi Regentis Valenzuclæ interuenit Dñs D. Petrus Vries tùnc Iudex M. C. V. in criminalibus. Act. M. C. V. est Alexander Maiorinus.

SVMMARIVM.

1 *Gratia Principis, si quem priuatũ officio ad illud habilitat, an pro hoc etiã ad illud idem dicatur reintegrasse. Quid si collatio spectasset ad alium quàm ipsum Principem, modò tempore gratiæ officium vacaret, nu. 3.*

2 *Gratia Principis quidquid exprimit, id totum indulgere, & restituere dicitur.*

4 *Deportatus recuperans patriam potestatem imualidat testamentum filij, non autèm contractus interim factos.*

5 *Doctor priuatus lectura propter delictum restitutus non recuperat lecturam, nisi vacantem, & num. 9.*

6 *Principis restitutio non extenditur ad ius alteri deuolutum, & expressè non derogatum.*

7 *Restitutio Principis non comprehendit ius tertio acquisitum.*

8 *Restitutus non recuperat officium iàm alteri collatum.*

10 *Exulatus ob delictum etiàm officio in consequentiam priuatur.*

12 *Exulatus reuersus in patriã nõ recuperat officiũ, nisi ex noua electione, & n. 14. Et in his non differt à Relegato, num. 11. & 13.*

15 *Inhabilis si restitutione fiat habilis, huiusmodi restitutio est potiùs restringẽda.*

ARGVMENTVM.

Inhabilis declaratus per sententiam ad exercendum officium, in quo deliquit, & posteà factus habilis per gratiam à Principe simpliciter concessam, an censeatur restitutus, & reintegratus ad idem officiũ nondùm alteri concessum?

DECISIO XXXVII.

PEtierat M. A. Gallus in Collaterali Cõsilio se debere reintegrari ad officium Custodis Portus, seù Deputati sanitatis huius Fidelissimæ Ciuitatis pro Platea Popularis, nõ obstante quòd per sententiam Delegatorum in anno 1615. sub die 9. Martij pro excessibus commissis in exercitio eiusdem officij fuisset exulatus extrã Prouinciam Terræ laboris per annos quatuor, & damnatus quòd de cætero non exerceat idem officium, sub prætextu, quòd sub die 29. Decembr. eiusdem anni obtinuisset gratiam vtriusquè condemnationis ab Excellentissimo Comite Lemensium tùnc Regni Prorege; executoriatã postmodũ die 2. Ianuarij subsequentis, & per huiusmodi gratiam, in qua expressè dicebatur, quòd remaneret habilis, & capax ad exercendum dictum officium, ex dispositione iuris cẽseretur reintegratus ad idem officium; præsertim quia tempore obtẽtæ gratiæ officium ipsum nõ fuerat alteri collatum à Platea in proprietatẽ, sed tantùm Iuliano Belennæ cõmẽdatum durãte eius inquisitione, & impedimento, & sic adhùc dicebatur vacare. Aduersus quam prætensionem dùm se opposuisset ipsa Platea Popularis, quæ vtẽdo iure suo, post obtentam gratiam per Gallũ hoc officiũ contulerat in proprietatẽ Iulio Vitali, & per mortem dicti Vitalis hac lite pendente idipsum cõtulerat similitèr in proprietatẽ Francisco Staraci. Tandèm cõpilato processu pro decisione articuli fuerunt per Partes ponderata verba gratiæ prędictæ, quæ secundùm prætẽsionem Galli importabant etiàm restitutionem ad officium tùnc vacans, secundùm verò prętẽsionem Plateæ importabant simplicem habilitationem ad exercendum illud officium, si concurrisset noua electio ipsius Plateæ, & non alitèr.

Digitized by Google

Verba gratiæ sunt hæc, videlicèt.

Ci contentiamo di far gratia à M.A. Gallo Deputato della sanità per la Piazza del Popolo delli predetti quattro anni d'essilio, & anco della inhabilità d'esser citar in detto vfficio di Deputato della sanità.

Et paulò inferiùs.

Per tanto vi diciemo, & ordinamo, che debbiate prouedere, che possa ripatriare liberamente, &c. & resti capace, & habile ad essercitar detto vfficio. &c.

Pro parte M.A. Galli ad probandũ, quòd per huiusmodi gratiam, etiàm si esset simplex indulgentia, recuperabat etiàm officium, quo fuerat priuatus, ponderabatur, quòd in gratia erat facta specialis expressio exercitij eiusdem officij, vt in verbis suprà descriptis, & propterea succedit communis
2 conclusio DD. à nemine contradicta, quòd quandò Princeps specialitèr expressit in gratia id, quod vellet indulgere, tùnc omne illud dicitur recuperatum, vt post relatos omnes DD. pro indubitato affirmat *Sfort. Odd. de restit. in integr. q. 94. ar. 1.*

Quod procedere affirmabat etiàm
3 quòd collatio huius officij ad Plateam Popularem spectaret, dùm tempore gratiæ res adhùc erat integra, quia officium prædictum nondùm fuerat alteri concessum in proprietatem, ex traditis per *Bar. in l. Gallus §. & quid si tantùm ff. de lib. & posth. vbi Alex. nu. 13. & Ias. num. 16. Bero. cons. 60. num. 19. vol. 3.* exemplo patriæ potestatis, quã
4 recuperat pater deportatus per simplicem indulgentiam, itàut per eam inualidetur testamentum ab eius filio factum interim durante deportatione, & antè indulgentiam cõcessam, iuxtà *text. in l. fi. in prin. C. de sent. pass.* quod non procedit in cõtractibus cùm alijs gestis, ex quibus est acquisitum ius Tertio, nàm hi remanent firmi, ità est *tex. in §. 1. eiusd. l. fi.*

Et demùm afferebatur magistralis doctrina *Luc. de Penn. in l. 1. C. de his, qui in exil. dat. vel ordin. mot. lib. 10.* vbi
5 disputat quæstionem, An Lector priuatus lectura propter delictum, cuius electio spectabat ad Scholares, si is à Principe restitutus sit, vtrum iterùm debeat admicti ad eamdem lecturam; & post disputatum articulum ad partes *num. 6.* circà med. *vers. solutio* distinguit, quòd si antè restitutionem fuit lectura alteri concessa, illam non recuperat, secus si reperiatur vacans.

Ex aduerso pro parte Plateæ constituebatur omnis vis in duobus. Primò, quia per illam sententiam priuationis officij erat deuolutum Plateæ ius alium eligendi ad illud officium, &
6 proindè indulgentia, in qua non erat facta expressa derogatio iuri alteri deuoluto, non potest illud compræhendere; ex his, quæ in similibus de iure eligendi in beneficialibus alteri deuoluto per sententiam tradit *Glos. in cap. quàmuis de rescript. in 6. Lambert. de iur. patron. art. 8. quæst. princ. 6. lib. 3. Sfort. Odd. de restit. in integr. q. 98. ar. 3. nu. 35.*

Secundò, quia iàm Platea illud officium concesserat durante impedi-
7 mento inquisitionis alteri, scilicèt Iuliano Belennæ, & sic ius fuerat alteri quæsitum; & proindè nedùm simplex indulgentia, sed nec etiàm restitutio compræhendit iura Tertio quæsita, & in alium translata, vt concludunt passim DD. omnes in *d. §. & quid si tantùm*, ex regula *text. in l. 2. §. si quis à Principe, & §. meritò ff. nè quid in loc. public.* & in proprijs terminis
8 quòd restitutus nõ recuperet officium alteri collatum, probat *Ioan. Fab. in §. cùm autèm, Institut. quib. mod. ius patr. potest. solu.* Regens *Lanar. cons. 22. Mastrill. de indult. gener. cap. 22. num. 111. Peregrin. de iur. fisc. lib. 5. titul. 2. num. 4.*

Tan-

Digitized by Google

Tãdèm relata causa per Dominum Regẽtem Constantium Marchionem Corleti in Collater. Consil. vbi Ego interueni vti vnus ex duobus Cõsiliarijs adiunctis sub die 30. Octob. 1625. habuimus pro vero, quòd hæc gratia tamquàm vera indulgentia non comprehenderet restitutionem ad officiũ, & propterea omissis his omnibus ab vtraq; parte ponderatis, quæ procedunt in restitutione, non autèm in indulgentia, vt ordinatè congessit *Sfort. Odd. de rest. in integr. q. 94.* vsq; & per
9 tot. *q.* 100. proùt in restitutione, non autèm in indulgentia vertitur quæstio *Luc. de Pen.* de Doctore priuato lectura per delictum, & posteà restituto, quam breuibus disputãdam reassumpsit *Sfort. Odd. q. 96. ar.* 5. Fuit vnanimitèr consideratum, quòd sententia lata contra prædictum M. A. Galium duo capita continebat; vnum condemnationis ad exilium per quatuor ann. Alterũ verò inhabilitationis eius per-
10 sonæ ad illud denuò exercendum; & ex primò resultabat, quòd ex illa cõdemnatione in exilium quãtùmuis tẽporali, etiàm si expressè nòn fuisset officio priuatus, per necessariam consequentiam censebatur officio ipso priuatus, vt est *tex.* formalis in *l. 2. in prin. ff. de decur.* dùm ibi statuitur, quòd qui
11 ad tẽpus relegatus est, si Decurio sit, desinit esse Decurio; qui licèt loquatur in relegato, idem dicẽdum est in exulato, vt cõstat ex *tex. in l. 2. C. de his, qui in exil. dat. vel ord. mot. lib.* 10. qui loquitur in exulato. Ex secũdo verò resultabat, quòd nec finito exilio posset Gallus ampliùs admicti ad idem officium, etiàm si Platea voluisset illũ de nouo eligere. Neq; contradicit *text. in d. l. 2. C. de his, qui in exil. dat.* quatènus ibi disponitur, quòd ad tempus exulare Decurio iussus, & impleto tempore
12 regressus pristinam quidèm recuperat dignitatem. Nàm *Andr. de Barulo ibid.* subdit hæc formalia verba, videlicèt, *Recuperat per nouam electionem, vt dixi suprà l. proxima*, hoc est in *l.* 1. eiusdem *tit.* & ibi loquens in Relegato, & reuerso dicit, quòd nec suum locum recuperat, si vacantem inueniat, nisi per nouã electionem. Et sic ex hac doctrina *Andr. de Barulo* tria colliguntur pro decisione huius causæ. Primum, quòd id, quod disponitur de relegato,
13 procedit in exulato, & è contra, quod confirmãt ea, quæ dixi in præcedenti motiuo. Secũdum, quòd exulatus, aut relegatus non recuperat officium reuersus ad patriam, etiàm si illud inuenerit vacans, & sic frustatoria reddebatur in hac causa disputatio in facto de loco vacuo, aut pleno tempore cõcessæ gratiæ. Tertium, & vltimum, quòd reuersus ad patriam potest admicti ad idem officium per nouam electionem; ergò fuit necessaria declaratio facta in sententia, quòd ampliùs nõ potuisset Gallus admicti ad exercendũ hoc officium.

Dùm ergò in superuenienti gratia posteà disponitur quòad primũ, quòd possit in patriam redire, & in ea permanere absque impedimento, ex ea tollitur simplicitèr illud impedimẽtũ præcedens ad eam reuertendi; sed reuer-
14 sus locum suum non obtinebat, etiàm si illum vacãtem inuenisset, vt est *tex.* iuncta *glos. in d. l. 2. in princ. ff. de decurion.* Et dùm quòad secundum disponitur, quòd remaneat capax, & habilis ad exercendum idem officium, ex tali gratia tollitur impedimentum, quod oriebatur ex secundo capite, nè potuisset ampliùs illud exercere; & sic sublata inhabilitate exercẽdi hoc officium, quam impegerat sententia, habilitatur modò ad illud exercendum, quatènus tamèn accesserit noua electio Plateæ, non autèm ipso iure, iuxtà declarationem *Andr. de Barulo* superiùs descriptam.

Cuius dicto adstipulatur mirificè declaratio *Alber. in d. l. 2. ff. de decur.* nã

Digitized by Google

dùm in principio disponitur, quòd relegatus ad tempus, si reuertatur, locum suum non obtinebit; sed non semper prohibetur Decurio fieri, sed in locum suum non restituetur; nàm in loco eius alius sublegi potest, & si numerus ordinis plenus sit, expectare eum oportet, donec alius locus vacet, *Alber.* ibi. subdit, & alio vacante admittitur per nouam electionem, nõ ipso iure, & sic semper requiritur noua electio, cuius nouæ electionis non fuisset capax, nisi expresè id fuisset dictum in gratia.

Restitutio nàmq; vt inhabilis fiat habilis, est contra naturam, vt voluit *Innoc. in cap. cùm P. tabellio* ext. *de fid. instr.* & propterea non est extendenda, sed restringenda, vt concludit *Luc. de Pen. in d. l. 1. col. 2.* circà princ. *C. de his, qui in exil. missi.*

Fuit igitur die prędicto declaratum, gratiam prædictam non comprehendere restitutionem officij, quo fuit priuatus M.A. Gallus, sed simplicem tãtùm habilitationem ad illius exercitium, quandò ad id fuerit electus. Penès Regni Secretarium.

SVMMARIVM.

1 *Feudi noui in successione an debeatur pars pretij secundogenitis etiàm in linea collaterali.*

2 *Pretij pars, quæ debetur secundogenitis in successione feudali, an debeatur iure collationis.*

3 *Iudicia secundùm communiter recepta ferenda sunt, quàmuis ex communi quodam errore hoc ius emergerit.*

4 *Sententia Sacri Consilij generaliter prolata in similibus retinet vim legis.*

ARGVMENTVM.

Pars pretij in feudis nouis an debeatur secundogenitis in successione lineæ collateralis.

DECISIO XXXVIII.

SVpererat alia quęstio decidẽda in casu superioris decis. 32. Nàm Zinobia Blasia soror secundogenita Marcelli Blasij, qui fuit primus acquisitor feudi Rothij conuenta ab Alexandro Ionatha filio alterius sororis primogenitæ super relaxatione feudi prædicti, præuidens casum futuræ succumbẽtiæ, voluit sibi præcauere per reconuentionem, in qua petijt in casu succumbẽtiæ cõdemnari Alexandrum ad dãdum sibi medietatem pretij, quod fuit erogatum per Marcellum in emptione dicti feudi. Et licèt tempore primæ sententiæ, per quam fuit condemnata Zinobia ad relaxandum feudum Alexandro vnà cum fructibus reperiretur compilatus processus etiàm in causa reconuentionis, & aliqui ex Dominis tùnc inclinassent manifestè in fauorem dictæ Zinobiæ habendo pro vero opinionem, quòd etiàm in successione feudali lineæ collateralis deberetur secundogenitis pars pretij, ex discussis per Me in *Pragmatica 24. num. 17. cum seqq. de feud.* vbi *n.* 47. ex precedẽtibus inferebam, partem pretij in feudis nouis deberi secundogenitis etiàm in linea collaterali; tamèn placuit maiori parti Dominorum, qui sensiebamus articuli difficultatem, ob præiudicium, quod ex hac noua decisione poterat resultare in negotijs sine controuersia sopitis, quòd in decisione huius articuli adhiberetur maior deliberatio, quæ propterea fuit reseruata in prima sententia, partibus plenius auditis.

In

In prima igitur sessione duarũ Aularum, in quibus hæc causa agebatur, post ferias æstiuas, quæ occidit sub die 31. Octob. 1625. fuit proposita per Dominum Matthæum Patignum vitæ integerrimæ, & morum suauitatẽ dulcissimũ causæ Cõmissariũ explicatio huius capitis reseruati, & quia omnes tenebamus materiam benè digestam, pro maiori parte Votantium habuimus pro vero, quòd hæc pars pretij in feudis nouis nullo modo possit deberi iure collationis, & quòd *Andr.* qui primus omnium in *cap. Imperialem S. præterea Ducatus num. 30. in vltim. eddit. de prohib. feud. alien. per Fed.* vsus fuit hoc exemplo huius collationis, non fuerit locutus propriè, sed impropriè, & quasi per modũ loquendi, quia rationes in contrarium adductæ, præsertim à *Loffred. in d. S. præterea Ducatus fol. 58. ad 65.* & per *Minad. in Consil. in aliquibus in verb. de successionem 30. Hartm. Pistor. lib. 2. par. 2. q. 38. Andr. Fachin. lib. 7. cont. iur. c. 48.* apertissimè conueniunt, non posse applicari terminos nouæ collationis. Sed quia maiores nostri vti tunc peritiores communiter sequuti fuerunt hanc theoricam *Andreæ*, quòd scilicèt deberetur hæc pars pretij iure collationis, vt constat ex *Affl. in eod. S. præterea Ducatum n. 30 ad 39. in fi. Camerar. ibid. lit. Q. & R. Loff. & Minado. vbi suprà, & Laparul. ad Andr. in d. S. præterea Ducatus in apostill.* incip. *S. fi. lit. Q. in fi.* attestatur, hãc opinionem fuisse communiter receptam; pernecessè non est ab ea recedẽ- 2
dum, quia quãtumuis esset fundata in 3
errore iuris manifesto, tamẽ cõmunis error facit ius, *l. 3. in fi. ff. de supel. leg. l. Barbarius vbi glo. ff. de off. Prætor. l. 1. C. de testam.* à quo propterea in futuris negotijs non est recedendum.

Et fuit enixè consideratum, quòd in tot sæculis post *Andr.* decursis hic casus de successione feudali in linea collaterali pluriès accident, licèt in eo non appareat aliqua decisio; nàm non est verisimile, quòd in tot annis casus successionis lineæ collateralis in feudis nouis non euenerit, & tamèn non est memoria hominum, quòd super parte pretij fuerit mota lis per fratres secundogenitos contra primogenitum; quod non aliundè factum esse credendum est, præsertim in hoc Regno, in quo litigantium iurgia sunt potiùs ambita, quàm exposita, nisi quia omnes habuerunt illam opinionem inconcussam sic inueteratissima consuetudine roboratam, vt pro inuiolabili lege debuisset obseruari; aliàs .n. si contrarium fuisset decisum, aperiretur ianua satis ampla pro excitandis nouis litibus iàm dulcedine somni lõgissimo tempore soporatis, per quas totum ferè Regnum inuolueretur. Et propterea vniformitèr iudicauimus, hãc partem pretij nõ deberi in feudis nouis in successione lineę collateralis, & nè in futurũ de ea dubitari contingat, concepimus verba decreti per- 4
verba generalia declaratoria iuris dubij, quæ propterea habere debent vim legis in futuris negotijs, vt est dispositum in *Pragm. 54. de offic. S.C.*

Verba Decreti sunt hæc,

Die 31. Octobr. 1625. iunctis Magnificis Cõsiliarijs duarum Aularum, explicãdo meliorem deliberationem reseruatam in sententia Sacr. Consil. lata sub die 21. Iunij proximi præteriti, declaratum est, partem pretij erogati in emptionem bonorum feudalium de nouo quæsitorum non deberi in successione lineæ collateralis; & proindè Alexander Ionatha absoluatur ab impetitis per Zinobiam Blasiam in causa reconuentionis circà medietatem pretij feudi Rothij empti per Marcellum Blasium eius fratrem. Actuario Carbono.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Restitutionis beneficium ijs omnibus de iure competit: qui vel in persona, vel in bonis per alium reguntur.*
2 *Minoribus æquiparantur quicumque sunt sub alterius legitima administratione.*
3 *Administrator legitimus is est, cui ex lege defertur administratio.*
4 *Tutela, & cura legitima cur dicatur.*
5 *Successio legitima dicitur, quæ à testamentaria, & fideicõmissaria differt.*
6 *Legitimus hæres quis dicatur.*

ARGVMENTVM.

Maior annorum 18. cuius bona administrãtur à personis deputatis per testatorem, & sic ex dispositione hominis, non autèm ex dispositione legis, an gaudeat beneficio restitutionis in integrum, si lædatur?

DECISIO XXXIX.

1 CErta, & indubitata est iuris regula, & in praxi quotidiè vsu recepta, vt omnes illi, qui per alium reguntur in persona; vel in bonis siuè ex defectu ætatis, vt sunt minores 20. ann. de iure communi, & 18. de iure huius Regni, siuè ex imbecillitate consilij, vt sunt fatui, amentes, aut furiosi, & prodigi, alijq; huius generis, quos recensèt *Sfort. Odd. de rest. in integr. q. 3.* si quoquomodo lædantur, iuuantur beneficio restitutionis in integrum, *tot. tit. C. de in integr. rest. minor. & ff. de minor. & ex quib. caus. maior. in integr. resti. Bar. in l. si infanti nu. 6. C. de iur. delib.*

Sed fuit dubitatum in S.C. An hęc regula procedat nedùm respectu eorum, quorum bona ex necessitate iuris reguntur subaliorum cura, & administratione, prout sunt personæ superiùs enunciatæ; sed etiàm respectu eorum, quorum bona ex męra voluntate, & dispositione hominis, nempè Testatoris, reguntur sub administratione alterius etiàm post maiorem ætatem?

Et prima facie suadebatur, quòd etiàm in hoc casu esset concedenda restitutio, quasi quòd testator non ità dispositisset, nisi agnouisset suum hæredem, aut aliter à se honoratum ex imbecillitate cõsilij egere cura, & administratione alterius in bonis suis, ad q ponderabatur dictum *Paul. Castr. in l. Marcellus in fi. ff. de fideiuss.* dùm ait,
2 quòd omnes illi, qui reguntur consilio Administratoris legitimi, æquiparantur minoribus.

Sed dùm hic casus accidisset in causa Io. Sabati Fasani cum Ianuario Russo, S.C. Me referente iudicauit cõtrarium, nempè, restitutionem in integrũ dari illis personis, quorum bona post maiorem ætatem regũtur sub alterius cura, & administratione ex dispositione, & necessitate iuris, non autèm si regantur sub alterius administratione ex dispositione hominis, & mœra voluntate; ad quod in specie ponderabatur, & retorquebatur doctrina *Paul. Castr. in d. l. Marcellus in fi.* qui nõ dicit simplicitèr, quòd omnes illi, qui regũtur consilio administratoris, æquiparãtur minoribus, sed dixit, administratoris
3 legitimi, & administrator legitimus non dicitur, nisi is, cui ex dispositione legis defertur administratio, ad differentiam illius, cui defertur administratio ex dispositione hominis, quẽ-
4 admodùm tutela, & cura dicitur legitima, quandò defertur à lege tantùm, ad differentiam tutelæ, vel curæ, quæ defertur ab homine, prout est tutela testamentaria, & datiua; de quibus sũt integri *tit. ff. de legit. tutor. de tutelis, de tutor. & curat. dat. ab his. de curat. furioso, vel alijs extrà minor. dand.* Itèm *C. de legit.*

legit.tut.& de testam.tut. & de Curat. fur.vel prodig. Item *Institut.de tutel.& qui testam.tut.dar.poss.& de legit.agna. tut.de Attil.tuto.de Curator.& huiusm.*

5 Sic & in successione, quæ dicitur legitima, cùm defertur his, qui ab intestato vocantur à lege, vt *tot. tit. Institut. de hæred. qual. & differ. & de hæred. quæ ab intesta. defer. & C. de legitim. hæred. & ff. vnde liberi, vnde legitimi, vnde cognati.* ad differentiam testamentariæ, & fideicommissariæ, quæ defertur his, qui vocantur ab homine in testamento, vel codicillis, vt *ff. de hæred. institu. & de bonor. possess. secundùm tabul.* Item *C. de hæred. instit. & de fideicom. & de codicill. & de testamen. & Institut. de hæred. instit. & de fideicom. hæred. & alibi*, & expressè probatur in *l. quamdiù ff. de reg. iur.* vbi ponitur le-

6 gitimus hæres ad differentiam vocati ex testamento, & hunc legitimum vocatum ibi à *Paulo Iurecons.* vocauit hæredem ab intestato *Vlpia. in l. quamdiù 39. ff. de acquir. her.*

Quò fit, vt cùm in casu prædicto bona dicti Ianuarij post annos 18. nõ regerentur sub administratione alterius ex dispositione legis, sed ex dispositione patris, qui in testamento mandauit, vt maneret filius sub cura ab ipso datorum vsquè ad annos 30. fuit eidem denegata restitutio secundi beneficij ab eo petita, & confirmatum decretũ per Me domi latum, quòd procederetur ad expeditionem causæ, non obstãte secundo beneficio petito, licèt tùnc coràm Me non fuisset discussus, nec propositus articulus, qui fuit propositus posteà in actu intimationis decreti. Decretum Sacri Consilij est sub die 7. Februarij 1626. penès Secretarium S. C. Actuarius est Iac. Ant. de Izzo.

SVMMARIVM.

1 *Professionem validam, vel inualidam iudicare pertinet ad Iudicem ecclesiasticum.*

2 *Professio egrotantis ad mortem, sed sanæ mentis, valida est.*

3 *Filia pro dote etiàm in matrimonio spirituali potest officium Iudicis implorare.*
Requiritur verò nedùm ætas, sed habilitas ad profitendum, num. 4.

5 *Monialis graui morbo laborans non dicitur habilis ad profitendum in Monasterio.*

6 *Dote non constituta, & secuta morte Monialis an aliquod ius trãsmittatur ad Monasterium.*

7 *Monialis exigente morbo potest, & debet traduci ad salubriorem aerem.*

8 *Professio emissa imminente mortis articulo quid operetur, & num. 12. & 21.*
Permittitur huiusmodi professio etiàm infra annum probationis, num. 10.
Et an sit vera professio, nu. 13.

9 *Professionis tempus iustè prorogari potest, si infirmitas sit impedimento.*

11 *Prorogatio temporis idem, ac primum tempus dicitur, & non quid diuersum.*

15 *Filia quandò sibimet ipsi possit dotem constituere.*

15 *Moniales admittendo puellas ad Monasterium, quibus in casibus simoniam incurrant.*

16 *Interpretatio ea est in dubio facienda, quæ excludit delictum.*

17 *Professio timore mortis non tamèn violentæ semper est valida.*

18 *Matrimonium in mortis articulo contrahitur; indèq; filij legitimantur, etiã ad exclusionem substituti.*

19 *Professio, quæ ob Monialium blanditias properatur, an excludat Monasteriũ à successione professionis.*

20 *Actus contra legem prohibitiuam an substineri possit.*

AR-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Professio in Religione facta à Novitio in articulo mortis siuè infrà, siuè post annum probationis an operetur effectum etiàm transmissionis bonorum ad Monasterium sequuta morte professentis ex eadem infirmitate?

DECISIO XL.

MAgdalena de Iudice filia Marcelli de Iudice post multos annos educationis in Monasterio Monialium S.Io.Baptistæ Ord. Præd. Religionis Dominicanæ huius Ciuitatis tandèm infrà annum 15.suę ætatis suscepit habitum Monialium in eodem Monasterio, & demũ emisit professionem post annum probationis per quatuor menses, contradicente patre etiàm in scriptis,& petente, vt potiùs ei daretur licentia exeũdi à Monasterio propter grauem infirmitatem ęthiciæ, qua laborabat, vt ad salubriorem aerem traducta potuisset recuperare salutem,& exinde professionem legitimè emicteret,cùm interim nõ esset habilis ad professionem, qui propterea nullam dotem eius filiæ cõstituit, neq; in ingressu, neque in actu professionis emissæ.Sed quia re vera tempore professionis pergraui infirmitate prædicta tenebatur, itàut esset desperata de salute facta professione infrà biduum decessit. Hinc Monasterium prædictum mouit iudicium contra Marcellum Patrem, quem petijt condemnari. tàm ad dotem de paragio dictæ eius filiæ competentem in bonis paternis, quàm ad portionem bonorum maternorum, vti iure successionis ad ipsum Monasterium spectãtem: Et dùm Marcellus Pater exciperet, professionem prædictam vti factam ab eius filia in articulo mortis fuisse nullam,& inualidam, & proindè nullum esse quęsitum ius Monasterio, compilato processu S.C.remisit ad Iudicem Ecclesiasticũ
1 articulum validitatis,aut inualiditatis professionis,& introducta causa in Sacra Congregatione Cardinalium Interpretum Sacri Conc.Trid. fuit declarata professio valida sub his verbis.

Sacra Congregatio censuit, Professionem à sanæ mentis Puella vtcumquè ad
2 *mortem ægrotãte etiàm suasionibus Monialium emissam,nisi aliud obstiterit,esse validam; Cæterùm an Puella fuerit per dolum, & circumuentionem ad profitendum allecta, itàut propterea dos Monasterio non debeatur, ad iudicium Congregationis nõ pertinere, sed à Iudicibus competentibus esse diligenter inspiciendum.*

Interim Marcellus Pater decessit, & Monasterium prosequendo iudiciũ cõtra hæredes Patris,dicebat,iàm cessare omnem dubietatem;& propterea esse proferendam sententiam in eius beneficium tàm pro paragio in bonis Paternis, quàm pro portione in bonis maternis ex iuribus prædictę Magdalenę transmissis ad Monasteriũ vti hæredem illius.

Hæredes Marcelli dicebant, quòd licèt professio hæc fuisset declarata valida, tamèn adhùc erat disputandus articulus de effectu huius professionis circà acquisitionem bonorum Monasterio etiàm ex verbis eiusdem Decreti Sacræ Congregationis: & propterea asserebat, quòd erat facienda distinctio inter bona paterna, & bona materna,&

Respectu Paternorum,dùm hæc filia prædecesserat Marcello Patri, & per consequens in vita Patris nõ precedẽte aliqua promissione dotis à Patre facta nullum erat acquisitum ius filiæ nec ratione dominij, nec ratione hypotecæ tacitæ,vel expressę,vtiquè nulla poterat considerari transmissio

in

Digitized by Google

in Monasterium iure successionis.

Nec dici poterat, quòd si non habebat ius reale, habebat saltèm ius implorandi officium Iudicis contra Patrem ad dandum dotem de paragio pro ingressu Monasterij, & sic pro matrimonio spirituali, proùt competit ēt pro matrimonio carnali, ad latè tradita per *DD. in l. 1. ff. sol. matr.* vbi latissimè *Barbosa par. 4. num. 4. vers. sed ad perfectum.* Nàm hoc est verum, si filia
4 sit nedùm ætate nubilis, verùm etiàm habilis ad contrahēdum matrimoniū, vt ibidem *Barbosa* declarat, quæ habilitas tùnc præsertim dicitur cessare,
5 quandò puella laborat pergrandi infirmitate, quia tūc nullo pacto est admictēda ad Religionem, & admissa est repellenda, nec est patiendum, illam profiteri, ità exagerando exclamat Episcop. *Campanil. in suo diuers. iur. canonic. rubr. 12. c. 16. num. 12. antè vers. Tertium.*

Et fundatur in satis clara dispositione *Sacri Concilij Tridentini sess. 25. c. 16. de regular.* in quo expressè statuitur, Moniales finito anno probationis non repertas habiles pro Monasterij oneribus iuxtà regulam ferendis, non debere admicti ad professionem, sed debere ejici à Monasterio.

Et hic videbatur propriè præsens casus, nàm hæc puella octauo mense post susceptum habitum religionis cēpit infirmari morbo ethicæ, qui in fine anni, nempè mense Decembris, adeò inualuit, vt Abbatissa reputans illam inhabilem ad tùnc profitendum, quia supererat spes recuperandę salutis, cautiùs agendo distulerit illius professionem per alios quatuor menses, nempè vsquè ad mensem Maij. Quò fit, vt hinc emergat iustus dissensus Patris in constituenda dote huic filiæ de proximo morituræ ex illa pergrandi infirmitate, quæ certam mortem pro-
6 pè diem minabatur, vti effectus demōstrauit, & sequuta morte nulla dote filiæ constituta, nullum ius pro hac dote non constituta potuit transmitti ad Monasterium tamquàm cessante causa ferendorum onerum matrimonij morte secuta, ità *Ruyn.* optimè probat *cons. 31. nu. 5. ad 12. vol. 4. Barbosa d. l. 1. p. 4. num. 13. Noalis de transmiss. casu 19. nu. 13. cum seqq.* qui omnes loquuntur etiàm si filia moriatur contracto jàm matrimonio absquè dotis promissione.

Nec imputari poterat Patri aliqua culpa circà mortem filiæ sic cæleritèr subsecutæ, dùm per eū non stetit, quin filia dimissa extrà claustra Monasterij transduceretur ad aerem salubriorem pro recuperāda salute, & poterat subesse aliqua spes illam recuperādi, proùt toties oretenùs, & in scriptis vehemē-
7 tèr institit, sed non fuit auditus, & tamen Moniales de per se cognito morbo contagioso debebant procurare, vt exiret à Monasterio, nè alias corrumperet, proùt est dispositum expressè tàm de iure communi in *cap. 1. de stat. regul. in 6.* quàm per Constitut. 190. Pij V. teste *Episcopo Campanil. c. 16. nu. 22.* post princ. Imò *Nauar. de regular. num. 49.* ampliat dictam Constitutionem etiàm ad morbos non contagiosos, ex quibus Medici iudicāt aliquam morituram, nisi exeat ad salubriorem aerem, quem sequitur *Campanil.* vbi supra, licèt in hoc vltimo contradicat *Gutt. quæst. canon. lib. 1. c. 14.*

Respectu verò bonorum maternorum ijdem hæredes Marcelli affirma-
8 bant, quòd illa professio sic in vltimo vitæ spiritu facta quantùmuis valida, iuxtà declarationem factam a Sacra Congregatione non poterat operari effectum acquisitionis bonorum Monialis professæ in beneficium Monasterij, sed tantùm acquisitionem indulgentiarum, & remissionem peccatorū pro anima Profitentis, & ad hoc fundandum ponderabant dispositionem *Sac. Conc. Trid. d. c. 16. de regul. sess. 25.*

per

Digitized by Google

per quod, quicquid fuisset dispositũ de iure communi; aiebant de nouo fuisse inductum, nè puellæ ingressæ ad Religionem etiàm post annum probationis quouis modo repertę inhabiles ad sustinendum onera Monasterij, admictantur ad professionem, sed omninò à Monasterio repellantur; & quòd ex tali infirmitate insurgat inhabilitas
9 profitẽdi, eadem Sacra Congregatio declarauit, expressè statuendo, quòd si inhabilitas proueniat ex infirmitate, poterit prorogare tempus, donec adsit probabilis spes recuperãdæ salutis, vt patet inter declarationes dicti Cõcil. manuscriptas.

Quò fit, vt ad sustinendam hãc professionem tãquàm validam recurrendum sit ad indultum concessum à Pio Quinto sub die 23. Augusti 1570. per
10 quod indulgetur omnibus Nouitijs, qui infrà annum probationis infirmãtur morbo læthali, vt possint etiàm in articulo mortis professionem emictere ad consolationem animæ eorum, & ex tali professione consequantur omnes indulgentias, quas consequuntur verè profitentes post annum.

Nec est faciẽda vis, quòd Constitutio hęc loquitur de profitentibus infrà annum probationis, sed casus noster versatur in professione emissa post annum, quæ de per se sustinetur absq; illo priuilegio; nàm respectu Nouitiorum, qui completo anno probationis reperiuntur inhabiles ad profitẽdum, & propterea ex declaratione Sacræ Congregationis iure licito prorogatur annus vsquequò adest spes recuperandæ salutis, & sic cesset impedimentum, annus probationis dicitur durare vsquequò durat infirmitas, dùm declaratio Sacrę Congregationis dictat per
11 verbum, *Prorogare*, cuius verbi proprietas efficit, vt tempus prorogatum dicatur idem tempus, & non diuersum à primo, ex regul. *l. sed si manente ff. de præcar.* Vndè cùm in hoc casu infirmitas numquàm cessauerit, imò illa ingraueścente, & ad mortem tendente fuerit admissa ad professionem, certè talis professio non potest dici emissa post annum, sed re vera infrà annum probationis, & proindè remanet sub
12 dispositione dictæ Constitutionis Pij Quinti, vt sit valida pro consecutione indulgentiarum tantùm, non autèm pro transmissione bonorum ad Monasterium, proùt ità in puncto illã Constitutionem interpręti sunt infrascripti, videlicèt.

Mirand. in Manual. Prælat. par. 1. q. 22 art. 10.

Roderiq. tom. 3. quæst. regul. q. 15. art. 6. in fi.

Riccius in prax. var. resol. q. 493.

Pater And. Molf. in Sum. Theol. tract. 9. cap. 12.

Quicquid in contrarium affirmauerit perfunctoriè *Confect. in Scholijs in calce dictæ Constit.* qui nullis contrarijs degustatis, mouetur simplicitèr ex natura, & effectu professionis.

Et ad hanc opinionem confirman-
13 dam ponderabatur, quòd huiusmodi professio talitèr emissa non est vera professio, sed hàbet vim veræ professionis ad finem consequendi indulgẽtias, & gratias, quas veræ professæ decedentes consequuntur, ità sunt formalia verba illius Constit. ergò vltrà indulgentias non potest operari.

Quod adeò verum est, vt *Mirand. & Roderiq.* in ijsdem locis affirmauerint, quòd si aliqua Monialis ex particulari gratia euaserit à morte, & recuperauerit perfectam salutem, teneatur ratificare illam professionem factam, alias Monasterium non succedet.

Deniquè suadebatur hæc opinio contra Monasterium, attenta voluntate, & intẽtione tàm ipsius puellæ professentis, quàm Monialium recipientiũ professionem, quàm etiàm Superioris interponentis decretum, seù licentiam super emissione professionis.

De

Digitized by Google

De intentione profitentis dicebatur constare, quia sciens Patrem nullã sibi constituisse dotem, imò illam expressè denegare, quãuis pro parte Monasterij esset interpellatus, ipsa nec vet
14 bũ quidẽ de dote protulit, dùm poterat in illo actu sibimet ipsi dotem cõstituere, vt post alios probat *Barbos. in d.l.j.p.4.nu.13.vers, neq; obstat ff.solut. matrim.* ergò manifesta demonstratio, quòd eius professio tendebat non ad consequendã dotem, sed ad assequendas indulgentias tantùm.

De intentione Monialium constat euidentiùs; nàm aliàs si suspicaremus, quòd illæ habuissent intẽtum ad spem consequendi hanc successionẽ ex imminenti morte profitentis, vtiq; non possent vllo modo, aut colore excusari à labe simoniæ, quãdòquidem Innoc. III. viuæ vocis oraculo declarauit, Mo
15 niales, quia nesciunt discernere inter intẽtionem primariã, & secundariam, nũquã incurrere simoniã in admictendis alijs ad professionẽ, nisi in duobus casibus. Primò, cũ pacisc untur de aliquid dãdo, vel soluendo pro ingressu. Secundò, quandò admictunt inhabilẽ, ob spem recipiẽdi aliquid, ità attestatur *Episc. Campanil. in suo Diuers. iur. canon. rub.12.c.16.n.13.* antè *vers. Restringitur*, authoritate *lib. Monum. ord. lib.2. & Comp. Mendican. in verb. Moniales nu.16.*

Et vtiq; hic secundus esset casus noster, si ob spem consequendi hanc successionem admisissent moribundã ad professionem.

Ad euitandum igitur hãc præsumptam labẽ simoniæ ab his sanctimonia-
16 libus tã exẽplaris vitæ, quòd redolẽt sanctitatẽ, est facienda interpretatio, quæ excludat hoc tã graue delictum, *l. meritò ff. pro soc.* & proindè est præsumendũ, earũ intẽtionis, fuisse admictere talem professionẽ pro consequẽdis indulgentijs tantũ, non autèm pro aucupanda successione eius bonorum.

De intentione verò Superioris, siẽpè Vicarij licentiam impartientis non põt dubitari ex forma verborum, quibus vsus fuit in interpositione decreti, videlicèt: *Concessit licentiam, vt ex debito deuotionis stante eius infirmitate posset in manibus Priorissæ profiteri, & vota Religionis emictere.* ergò ex debito deuotionis tantùm, & sic pro consolatione animæ, & pro consequẽdis indulgentijs concessa est licentia profitẽdi, & non ad alium finem.

Ex aduerso pro parte Monasterij dicebatur, ipsum habere pro se decretũ Sacr. Cõgr. fundatum in dispositione iuris cõis indubitata, quòd professio fa-
17 cta etiàm in articulo mortis, ac ẽt timore mortis, siuè naturalis, siuè accidẽtalis, casualis tamẽn, non violentæ, sẽpèr est valida, proùt expressè dispo nitur in *cap. sicut nobis, & in cap. sicut tenor extr. de Regul.* & vtrobiq; *DD.* latè *Moli. de primog. lib.2.c.5.nu.26.ad 29. Reg. de Pon. cons.114.* post *nu.2. lib.2.*

Quemadmodùm & matrimonium
18 carnale est omni iure validum, etiàm si cõtrahatur in articulo mortis, & per illud legitimãtur filij per priùs procreati, etiàm ad exclusionẽ substituti, aut venientium ab intestato, *Paris. cons.13 nu.68. vol.1. Menoch.* qui cumulat oẽs *præs.81.n.28. lib.4. Gutt. de matr.c.118. Reg. de Pon. d. cons.114. nu.2.* Nec propterea dici põt, matrimonium contractum, aut professionem talitèr emissã fuisse in fraudem substituti, seù venientiũ ab intestato ex hoc solo, quòd fuerit contractũ, & emissa in articulo mortis; nàm requiruntur aliundè probationes, seù saltẽ præsumptiones ad arguẽdam fraudẽ, vt latè probat *Reg. Tapia* Dñs, & Magister meus, q̃ cumulat, oẽs in *auth. ingressi in verb. ingressi c.13.* & iterùm *in vers. sua*, similitèr *c.13.n.35.*

Nec potest dici dolo, aut circũuentione professio hæc emissa, vt subiacere possit limitationi traditæ à Sacra Congreg. in eodem decreto, quæ est

fūdata in dispositione *tex. in cap. constituit 20. q. 3.* repetita in *cap. cōstituit 16. q. 7.* cùm in actis nullus appareat allegatus dolus, aut circumuentio, & quāuis allegaretur suasio, & illectio à monialibus facta, hæc tamèn est expressè exclusa ab eodem decreto Sacr. Congregat. præsertim quia satis clarè constat de firma, & perpetua, enixa, & spōtanea voluntate dictæ Puellæ faciēdi professionem in hoc Monasterio, præsertim ex reiteratis actibus exploratæ voluntatis, semper persistendo, se velle potiùs mori intrà claustra, quàm exindè exire per momentū tēporis sub spe incerta recuperandæ salutis, explorati enim iuris est, q proficiens in Monaste-
19 rio etiam si mutuis culis, promissionibus, aut verbis adulatorijs fuisset sollicitata ab alijs Monialibus ad profitēdum, dùm aliàs de per se erat factura professionem, licèt non tàm citò, non ex hoc Monasterium debet lædi, & excludi à successione, ità formaliter tradiderunt *Arobidia. & Turrecr. in d. cap. constituit 20. q. 3. in princ. in verb. illecti, Auguſt. Berous in cap. in præsentia mu. 103. de prob. Reg. Tapia d. verb. ingressi c. 13. n. 22.*

Quò verò ad prohibitionem *Sacri Conc. Trid. sess. 25. c. 16. vers. Finito tempore de regul.* dicebatur, in eo Cànone nullam contineri expressam, aut directam prohibitionem, quę respiciat aut profitentem, aut admictentem, seù recipientem professionem, sed tantùm nudum præceptum, seù potiùs simplex consilium, quod propterea non obligat.

Sed quandò contineret expressam prohibitionem, non ex ea sequitur inualiditas professionis contrà prohibitionem factę, dùm *Sacr. Concil.* non vltrà progreditur ad annullandum actū, quemadmodùm videmus obseruasse in *eodem capite in prima parte*, circà renunciationes à profitentibus factas antè duos mēses proximos professioni; & similiter *in cap. præced.* vbi declarat nullam professionem factam antè 16. annum completum, & infrà annū professionis, quòd si voluisset in hoc etiàm casu annullare professionem,
20 vtiq; dixisset. Nec obstat *tex. in l. non dubium C. de legib.* per quem declaratur inualidus quilibet actus factus cōtra legem prohibitiuam, licèt non sit in ea expressa pœna nullitatis. Nàm omissis alijs traditis à DD. ibi, ad euitandam dispositionem illius legis, præsertim quia in *d. c. 16.* nō adsunt verba expressa prohibitiua, nec directa ad personam profitentis, illius legis dispositio nō procedit in illis casibus, in quibus irritatio actus iàm perfecti nō procedit à potestate humana, proùt est irritatio matrimonij contracti, & professionis emissæ, ità in specie tradit *Salas de legib. disput. 17. sect. 8. num. 23. vers. secundò propè fi.* qui etiàm *num. 26 in 2. & 3. concluſ.* tradit, eiusdem legis dispositionem non militare in concernentibus materias ecclesiasticas, & spirituales, proùt est hęc validitatis, & inualiditatis professionis in Religione emissæ; sed quicquid sit de iure, sufficit, quòd Sacr. Congregatio, ad quam spectat, illam validam declarauerit.

Et ex his sequebatur, quòd nō erat opus agere de interpretatione *Const. Pij V.* quia ea procedit in professione facta infrà annum probationis, quæ nō potest esse valida, nisi ex priuilegio illius *Constit.* sed hæc est facta post annum, & sic tempore legitimo, & suo marte subsistit.

Sed quatènus casus noster versa-
21 retur in terminis illius *Constitut.* adhùc dicebatur, quòd non est ità absolutum, illam professionem in eo casu emissam non operari effectum acquisitionis bonorum Monasterio, proùt asserunt *Rodriquez, Miranda. Ricc. & Molsef.* suprà per contrariam partem adducti: Nàm contrarium verius esse affirmat *Sanch. tom. 3.*

super

Digitized by Google

super *Decal. lib. 5. c. 4. nu.* 16. propè fin. relato in specie *Rodriq.* ex quibus redditur dubia saltèm opinio contraria, & in dubio non est recedendum à regula, quæ vocat Monasterium ad bona professitis simpliciter.

Tandèm die 12. Febr. 1626. Relata causa in Collaterali Consilio iunctis Cõsiliarijs duarum Aularum cum interuentu trium DD. Regentium, & quinq; Regiorum Cõsiliariorum, Referente D. Octauio de Piccolellis, per maiorem partem votorũ ex variis figuris causarum fuit iudicatũ, deberi Monasterio ex persona dictæ Magdalenæ paragium ingressarum tantùm, quod secundùm consuetudinem illius Monasterij fuit liquidatum in duc. 2000. quasi quòd illa interpellatio facta Patri etiàm in iudicio per Monasterium coràm Vicario pro constitutione, & solutione dotis operaretur idem, ac si esset constituta, saltèm ad constituendum Patrem in mora pro soluenda dote; & proindè fuerunt condemnati hæredes Marcelli ad soluendum Monasterio prædictos duc. 2000 vnà cum interesse ad rationem quinq; pro cẽtenario à die factæ professionis, à cœteris verò fuerunt absoluti. Act. Cioffo.

SVMMARIVM.

1 *Beneficia, quæ conceduntur ad probandum, quo spatio temporis peti debeant ex dispositione* Reg. Pragm.

2 *Mora non contrahitur iacente hæreditate, etiàm si ei datus fuerit curator.*

3 *Hæreditate iacente non currit tempus petendæ restitutionis.*

4 *Curatori hæreditatis iacentis cur non debeat currere tempus petendæ restitutionis.*

ARGVMENTVM.

Tempora petendi primum, & secundum beneficium introducta per nouellam Pragm. *an comprehendat etiàm hæreditatem iacentem habentem Curatorem.*

DECISIO XLI.

PER *Pragm.* editam sub die 27. Maij 1621. fuit facta noua prouisio respectu primi, & secundi beneficij, hoc est primæ, & secundæ restitutionis in integrum ad pinguius probandum, quæ de iure cõmuni competunt personis priuilegiatis per hæc verba, videlicet.

1 *Qualsiuoglia Vniuersità, ò luoga, minore, ò altra qualsiuoglia persona, à chi spetti, ò sia solita concedersi primo, e secondo beneficio* ad probandum *tẽgono obligo di dimandar il primo beneficio fra il termine di trenta dì dopò fatta, & intimata legitimamẽte la publicazione nella causa, essendo fatte praue in essa, e non essendo fatte, corrano dal dì, che sarà fatta la conclusione, & intimata, senza che vi sia necessario di far decreti, nè monizioni, perche lo dimandino, & non dimandandolo fra detto termine di 30. giorni restino esclusi da poterlo più dimandare, ne anco per via di restituzione in integrũ aduerso il pregiudizio di non hauerlo dimandato in tempo, ma solo li resti il ricorso per poter dimandar il secondo beneficio fra lo termine d'altri 30. dì immediatè seguenti, quali decorsi senza hauer dimãdato detto secondo beneficio li resti precluisa la via di poterlo più dimandare in modo alcuno.* vt in Pragmat. 16. de ordin. iudic.

Post hanc *Pragm.* publicatam vertẽte lite in S. C. coràm Me inter Frãciscum Antonium Quarantam, Matheum Iouinum, Iosephum Quarantã,

& Innocentium Comum per viam appellationis interpositæ à Curia Artis Serici, accidit mors Matthæi Iouini, & Iosephi Comi, quorum hæreditas à nemine fuit adita, & proindè seruatis seruandis fuit datus Curator ad litem tantùm vtriquè hæreditati iacenti, qui longè post factã publicationẽ, & conclusionem in causa petijt primũ beneficium ad pinguius probandum; quod Ego per decretum domi latum Parte inaudita denegaueram, attenta generalitate verborum præinsertæ *Pragm.* omninò post terminos ibi præfixos talia beneficia denegantis. Curator aũt hæreditatis iacentis habuit recursum ad me ipsum absquè supplicatione, dicendo, quòd dispositio *Reg. Pragmat.* quantùmuis generalissima non poterat includere hæreditatem iacentem, 2 qa hæreditas iacẽs nõ est in mora, nec habet potestatem per se experiundi, & licèt Curator sit datus hæreditati iacẽti, tñ non currit tẽpus petẽdi restitutionem in integrũ, nisi adita hæreditate, quia cursus termini non incipit ab hæreditate, sed ab hærede, & ad id adducebat particularem doctrinam *Bal. in l. ea, quæ nu. 5. C. de temp. in integ. rest.* ego proposui articulum in S. C. & post aliquos dies reperimus, hunc articulum fuisse expresè decisum per *tex.* in *d. l. ea, quæ §. fin. C. de temp. in integr. rest.* ibi, *mox cùm fuerit adita hæreditas.* & iterùm ibi, *ex quo bonorum possessio fuerit accepta*, per quem *text.* omnes *DD. ibid.* communiter admiserunt, 3 iacente hæreditate non currere tempus petendæ restitutionis, proùt sunt *Bar. num. 4. & 5. Bal. d. nu. 5. Aug. n. 2. Fulgos. in fi. Ant. de Alex. col. 2. vers. & sic nota*, & hanc opinionem tutatur *Sfor. Odd. de rest. in integ. q. 20. n. 9. n. 82 & seqq.* vbi affert etiàm *Bal. cõs. 48. lib. 1. Cast. cons. 161. vers. nec inceperat li. 2. Capr. cons. 140. nu. 4.* licèt in contrariũ citauerit *Bellapert. in d. l. ea, quæ in fi. & Bellamer. dec. 652. in prin.* sed *Bellaper.* potiùs concludit pro cõmuni opinione; & *Bellamer.* attestatur se fuisse eiusdem opinionis.

Ratio huius decisionis est euidẽtissima; nã hoc beneficium restitutionis non põt petere nisi hæres, & dùm hæres non apparet, quia nemo adijt hæreditatem, nemo est in mora, & cõsequenter donec hæreditas iacet, non 4 potest currere tempus, siuè sit cẽptũ currere in vita defuncti, siuè non dùm sit cẽptum, vt optimè concludit *Sfor. Odd. ibid.* post *nu. 88.* & licèt solus *Bal.* loquatur expresè in hæreditate iacẽte habente Curatorem, tamèn omnes alij post eum, dùm illũ non impugnant censentur approbare, & ratio supradicta militat etiàm existente Curatore, cùm talis Curator non possit adire.

Ex quibus die 4. Aprilis 1626. Me referẽte in S. C. pronunciauimus, esse cõcedendum petitum primum beneficium Curatori hæreditatis iacentis prædictorum Matthæi, & Iosephi cum termino iuris. Act. . . .

SVMMARIVM.

1 *Successio in feudis planis, & de tabula, quo iure deferatur.*
Regnicolarum, ac Siculorum sentẽtiæ referuntur, & nu. 12. 14. & 17
Andreæ *opinio examinatur, n. 27*

2 *Feudum planum, aliud est, de quo soluitur militare seruitium; aliud de quo tantùm annua pensio.*

3 *Tenimenta, & tenasia quod genus feudi exprimant, & nu. 6. & 24.*

4 Constit. Regn. Vt de successionibus *procedit solùm in feudis quaternatis. Non mutauit ius commune feudorum in alijs feudis simplicibus, & de tabula nu. 13. & 31.*

5 *Bona rustica, quæ tenentur à Barone, & pro quibus præstantur operæ, quòad successionem non censentur iure feudi.*

7 *Successio in feudis quaternatis de iure Regni in linea collaterali est vsquè ad tertium*

Digitized by Google

tertium gradum, secus in feudis planis, vel rusticis.

8 Frater secundùm ius commune feud. in feudis nouis non succedit fratri, prout nec etiàm in feudis planis, nu. 16.

9 Feuda parua quæ dicantur, & vt differant à feudis planis.

10 Soror in Regno succedit fratri ob defectũ masculorum in feudis quaternatis, secus in planis.

11 Fidelitatis onus est, quod formaliter specificat feudum non rei magnitudo, aut annuus census.

15 Frater fratri de iure communi Romanorum dicitur legitimus successor.

18 Glos. Constitut. Regni, & Andr. auctoritas quanti sit facienda.

19 Feuda, quæ non recognoscuntur in capite à Regia Curia, sed à Barone, fiunt etiã quaternata secundùm quid.

20 Constit. si quandò contigerit, de quibus feudis ioquatur, dilucidè aperitur vsq; ad num. 22.

21 Successio in feudis rusticis defertur ascendentibus, & collateralibus etiam non coniunctis ex eo latere, vnde prouenit feudum.

22 In feudum, vel de feudo tenere, quid differat.

23 Feudum, quòd foriudicatus habet à Barone, si parentibus, vel liberis careat, quòd deuoluatur ad Baronem, quomodò intelligendum, & nu. 26.

25 Feuda rustica respectu possessorum sunt burgensatica, licet respectu Baronis eorum reditus sit feudalis.

28 Infeudare de iure communi feudorum, tàm potest Princeps, quàm priuatus, & quæ intercedat differentia.

29 Feudi natura tunc concipitur, cùm expressè concessio fit in feudum, & fidelitas reseruatur.

30 Successio de iure communi feudorum eadem est in feudis planis, quæ in quaternatis simpliciter, vel secundũ quid.

31 Andreæ locus in c. 1. num. 14. in fin. de natur. success. feud. vtmendosus arguitur.

ARGVMENTVM.

Feudi plani, & de tabula successio an reguletur secundùm ius commune feudorum, vel secundùm ius commune Romanorum.

DECISIO XLII.

CApta possessione per Curiam Ciuitatis Tricarici cuiusdam subfeudi nuncupati lo *Marchetto*, quod recognoscebatur in capite ab eadem Curia sub onere Adohæ, & feudalis seruitij, & tunc possidebatur per Marium Capanũ, sub prætextu, quòd Fabius Castellanus, à quo causam habebat dictus Marius, decessisset sinè legitimo hærede in feudalibus, & in assensu præstito per Principem Bisiniani vtilem Dominum eiusdem Ciuitatis alienationi factę per Fabium apposuisset expressã clausulam (dummodò habeat legitimum successorem) Marius intentauit remedium possessorium pro spolio, super quo licèt plenè constaret de spolio, tamèn S.C. noluit prouidere expliciè super possessorio, sed dedit terminum in causa petitorij, & interim posuit subfeudum sub sequestro. Compilatoq; processu etiàm super petitorio inter Bernardinum Capanum iuniorem filium, & hæredem Marij ex vna, & Io. Franciscum Ferrerium nouũ Dominum Tricarici Partes conueniebãt in facto, nempè, hoc feudum Marchetti esse subfeudum Baronale, & recognosci in capite à Curia prædictæ Ciuitatis Tricarici, cui soluebatur adoha, & militare seruitium, quoties in Regno indici contingat. Item quòd dictũ subfeudum fuerat de nouo quæsitum per quon. Ioa. Antonium Castellanum patrem dicti Fabij mediãte emptione per eum facta à Bernardino Capano Seniore cũ assensu Principis Bisiniani

Digitized by Google

tunc Comitis Tricarici, & directi Domini dicti subfeudi. Item quòd dictus Fabius venditor filius Io. Antonij primi acquirentis tàm tempore vēditionis, quàm tempore mortis non habuit filios, aut descendentes superstites, sed tantùm eius patruum nomine Alexādrum fratrem dicti Io. Antonij primi acquirentis, & in assensu super venditione facta per Fabium aderat expressa clausula (dummodò habeat successores.) Sola controuersia residebat in iure; An scilicèt prædictus Alexander patruus dici potuisset legitimus successor Fabij in dicto subfeudo, prætendēte Berardino Capano, quòd Alexāder omninò dicebatur legitimus successor, Barone verò Tricarici contendēte, quòd in huiusmodi feudis, seù subfeudis planis, & de tabula non detur successio extrà compræhensos in inuestitura, quantùmuis sub simplici clausula, pro te, & hæredibus, & successoribus simplicitèr, quæ non comprædit nisi descendentes ex primo inuestito, qui in casu nostro fuit Io. Antonius, & sic Alexāder frater Io. Antonij non comprehendebatur.

Bernardinus Capanus ad probandum, quòd Alexander patruus Fabij erat legitimus successor illius in hoc feudo, vtebatur vnico assumpto de iure, quòd scilicèt in feudis planis, & de tabula, proùt est hoc feudū Marcherti, successio defertur, proùt in burgensaticis de iure communi Romanorum, &
1 sic succedunt in eis descēdentes, ascēdentes, & collaterales vsquè ad decimum gradum, siuè feudum sit paternū, siuè nouum, nulla adhibita distinctione an sint, vel non sint comprædit in inuestitura, & pro hac opinione adducebat *glo. in Constitu. Vt de successionibus verſ. in omnibus*, vbi loquēdo in specie de feudis planis, & de tabula dicit, quòd in eis succedunt descendentes, ascendentes, & collaterales, & *Andr. ibid.* sequitur *glos.* simpliciter. Item *Andr. in c. 1. nu. 14. in fi. de natur. succeſſ. feud.* vbi explicitè videtur concludere, quòd in subfeudis planis, & de tabula erit successio, sicut in burgensaticis, & quòd *And.* ibi tenuerit hāc opinionem latè probat *Lipar. ibid. in Apoſtil.* incip. *Item & in burgenſaticis lit. R.* in fi. & latiùs in *Apoſtil. ſeq.* incip. *Vndè in tali, lit. X.*

Pro parte verò Baronis dicebatur, hanc quæstionem recipere decisionem indubitatam ex diuersitate horū feudorum, quæ plana, & parua feuda
2 nuncupantur; nàm aliqua sunt feuda plana, de quibus soluitur militare seruitium, seu adoha Baroni, quandò à Rege imponitur in Regno, & hæc per omnia iudicantur iure feudi. Aliqua verò sunt feuda plana, quæ aliàs dicuntur tenimenta, vel tenasiæ, de quibus
3 soluitur certa annua pensio, seù reditus, & ista non cēsentur iure feudi, nec quantùm ad successionem, nec quantùm ad alienationem, nec quantùm ad solutionem collectarum.

Hanc distinctionem probant apertissimè infrascripti DD. Regnicolæ peritiores Regni Antiqui, & Moderni, videlicèt.

Petrus de Monteforte in Conſt. Vt de ſucceſſionibus num. 8. propè fin. in libro Gramm. ſuper Conſtitut. & in Conſtit. Si quandò contigerit, & vtrobiq; dicit, quòd in feudis planis militaribus, de quibus debetur adoha, seù militare seruitium Baroni, à quo tenentur, seruantur iura communia feudorum, quæ etiàm in Regno seruantur, ità *in libr. Gram.*

And. de Gallo Doctor antiquus in *addit.* post *And. in Conſt. Vt de ſucceſſionibus in verb. in prima gloſ.* dicit, quòd
4 *Conſtit.* illa loquitur in feudis quaternatis, in aliis feudis planis nobilibus militaribus seruantur iura antiqua feudorum, in rusticanis seruatur ius commune, *l. ſi quandò C. locati.*

Luc. de Penn. in l. 1. col. 8. cum duabus

ſeqq.

Digitized by Google

seqq. C. de impon. lucr. descript. post dispuratum articulum ad partes, *in vers. vel distingue melius*, sequitur *Petr. de Monteforte*, distinguens inter coniunctos ex eodem latere, vnde prouenit feudum, & ex alio tantùm latere, & sic attendit ius commune feudorum, licèt paulò antè nixus fuerit oppugnare opinionem *Petr. de Monteforte*.

Imò ipsemet *Luc. in l. quicunq; col. 2. in prin. vers. ite sunt feuda quaternata C. de om. agr. deser.* tractas in specie materiã
5 successionis in his bonis feudalibus, tradit hãc regulam pro indubitata, vt .s. in feudis quaternatis, quæ tenentur à Comite, vel Barone vedicet sibi-lo- 1
cum *Constit. Vt de successionibus*. Alia vero feuda, quæ dicuntur plana, seu minima, & de tabula, non tamèn quaternata, censentur iure feudi, sed bona rusticana, quæ tenentur sub dominio Comitis, vel Baronis, pro quibus præstantur opere, seu reditus, non censentur iure feudi quantùm ad successionẽ, & allegat in specie *Constitut. Si quando contigerit vers. & si contigerit*, subdens, quòd de his scripsit in *l. 1. C. de impon. lucr. descrip.* & sic quæcunq. ibi dixerat remanent declarata ab ipsomet *Luc.* in hac *l. quicunque*, & propterea de eius opinione non est amplius dubitandum.

Capyc. in l. Imperialem cap. 26. col. 1. in fi. & seq. expresè distinguit, quòd quædam sunt feuda plana, de quibus soluitur militare seruitium, seu adoha Baroni, & ista per omnia iudicantur iure feudi, citat *Luc. in d. l. quicunq. C. de omn. agr. deser.* quædam sunt feuda
6 plana, quæ aliàs dicuntur tenimenta, vel tenasiæ, de quibus soluitur certa pensio, seu reditus, & ista non censentur iure feudi, nec quòad successionẽ, 1
nec quòad alienationem absq; assensu, & de eis soluitur collecta, & asserit ità fuisse iudicatũ in causa Vincentij Barrilis; idem repetit in *Inuestitu. in verb. vassallorumq. redditibus*, & latiùs in *S. feudorum genera, vers. in Regno, & vers. tenasia fol.* mihi 208.

Frec. lib. 3. subs. in tit. de differ. inter feu. quat. & de tab. nu. 3. 4. & 5. in 1. differ.
7 tractat de differẽtia horum feudorum circa successionẽ; & reassumit, q̃ in feudis quaternatis de iure Regni in linea transuersali successio est vsquè ad tertium gradum, in alijs feudis planis, & de tabula, quæ tenentur sub lege, & natura feudi, ex quo in feudum concessa sunt, erit successio secundùm ius commune, sed in bonis non cõcessis in feudũ, sed redditicijs, emphyteoticis, vel censualibus, erit successio secundũ ius Romanorum, & non secundùm Cõstitutionem Regni, vel consuetudines feudorum, ita quòd ascendens linea, & cognatorum nõ excluditur, & subdit, quòd hoc iure vtimur in Regno, & sæpè fuit iudicatum in S. C.

Idem *Frecc. ibid. 21. differen.* dicit,
8 quòd secundum ius commune feudorum, si frater recipit feudum pro se, & hæredibus, frater non succedit fratri, *n. 1. de duob. fratib.* & secundùm istud ius in feudo plano, & de tabula frater non succedit fratri, nisi alitèr se habeat consuetudo feudi, si est quaternatum, & in 22. *differ.* dicit, quòd parua feuda non censentur iure feudi, *c. 1. §. notandum de bis, qui feud. dar. poss.* & declarat, quòd dicuntur parua feuda ea feu-
9 da, quæ sunt plana, & de tabula, & deindè subdit, quod intellige, vt parua feuda non censeãtur iure feudi ex cõsuetudine feudi scilicèt municipali huius Regni, non autèm iuris communis feudorum; cùm in illis ius feudorũ attendimus, vt suprà diximus, & nisi in rebus particularibus concessis sub canone, vel reditu, & non sub onere feudali, vt tũc teneatur ius commune Romanorum.

Camer. in c. 1. de succes. feud. nu. 35. & 36. expresè asserit, quòd licèt in
10 feudo quaternato per *Constitut. Regn. In aliquibus* soror succedat fratri in defectu

fœtu masculorum, tam èn in feudo plano soror non succedit fratri, quia in hoc regulis iuris communis feudorum staretur, & in *l. Imperialem cap. 41. lit. M.* inuehit contra *glo. & Andr. in d. Constitut. Vt de successionibus*, dùm eis placuit has paruas res minimè secun-
11 dum regulas iuris communis feudorũ esse terminandas, & concludit, quòd plus, & minus non mutat differentiã specificam, & non esse attendendum, an res sit magna, vel parua, sed si præstetur census, nec ne, & si copuletur fidelitas, aut nõ, ergò secundũ *Camerar.* quoticscumq; res particularis feudi siuè magna, siuè parua est concessa in feudum sub onere fidelitatis, semper est regulanda secundùm ius commune feudorum, & è contra, dempta fidelitate, impositò tamèn censu, desinit esse feudum, & in *cod. cap. 41. lit. F.* tradidit pro regula, quòd feudum habens propriam naturam feudi, dicitur quandò est expressè concessum in feudum, vel reseruata fidelitate.

Idemenixè defendit *Reg. de Pont. in lect. feud. in rubr. de success. feud. lect. 14. nu. 18.* reprobata expressè *glo. in dicta Const. Vt de successionibus* tàm *in princ.* quàm *in verb. in omnibus*; & hæc opinio fuit fici indubitata apud omnes Regnicolas omni tẽpore, vt Modernio-
12 res Regnicolæ illam vbiquè semper tanquàm irrefragabilem admiserint absq; vlla disputatione, nempè

Aloys. de Leo in l. leges nouæ. 27. C. de legib. vbi simpliciter admittit, feuda plana, de quibus soluitur adoha, per omnia iure feudi censeri, non sic feuda plana, de quibus soluitur annua pẽsio, quæ non censentur iure feudi.

Regens de Ponte de potest. Proreg. tit. de assens. Reg. §. 2. sub nu. 15. & 16. dicit, in feudis, quæ à Barone, & sub Barone tenentur, recedi à iure Constitutionum Regni, & attẽdi ius commune feudorum.

Consiliar. Georg. in sua repet. feud. c. 9. sub nu. 9. inquit, quòd *Constitut. Vt de successionibus* in aliis feudis vltrà quaternata nõ mutauit ius commune feu-
13 dorum. & sub *nu. 12.* ait, quòd *Const.* quæ limitauit gradũ successionis vsq; ad tertium gradum, non loquitur de feudo plano, sed in eo remanebit intactum ius cõmune feudorum, & idem repetit *num. 18.*

Et vltrà nostros Regnicolas hanc etiàm opinionem absq; vllo scrupulo admiserunt etiàm DD. Siculi, prout sunt.

Cumia in cap. Si aliquem in verb. de successione nu. 72. fol. 74. vbi ait simpli-
14 citer, quòd in feudis planis, & de tabula, quæ tenentur sub lege, & natura feudi à Comite, vel Barone, successio est secundùm ius commune feudorum.

Intrigl. de feud. centur. 1. q. 45. nu. 50. vbi inconcussè tradit, quòd in feudis planis, & de tabula erit successio secũdùm ius commune feudorum, citans multos.

His addi possunt *Affl. in Constit. Vt de successionibus 1. not. ab. & in c. 1. §. & quia colu. 2. vers. hodie, de his, qui feud. dar. pos.* vbi explicitè ait, quod in feudis planis, & de tabula, & aliis, quæ tenẽtur à Barone, succeditur secũdùm ius commune feudorum, licèt confundat feuda plana, quæ tenentur in feudum sub onere fidelitatis, & illa, quæ tenentur sub simplici onere census.

Campag. in cap. Considerantes nu. 14. sequitur *Affl.* in omnibus.

His hinc inde adductis S. C. habuit pro vero, quòd decisio huius causæ dependebat à veritate huius articuli; nàm si in hoc feudo succeditur secun-
15 dùm ius commune Romanorum, decisio est indubitata pro Actore, quia Alexãder frater primi acquirẽtis erat legitimus successor Fabij alienantis, cum clausula (dummodò habeat successorẽ) vt in *§. si igitur defunctus, auth. de hered. ab intest. ven.* sed si succeditur

secun-

secundùm ius commune feudorum, tùnc clara est decisio pro Barone cõuento, quia de iure communi feudo-
16 rum frater non succedit fratri primo acquirenti in feudo nouo, vt in *c. 1. in princ. vers. ex latere de natur. succ. feud. & in cap. 1. §. his deficientibus, vers. si enim Titij auus, de successf. fratr. & de gradib. succed. in feud.* vbi ponit in specie casum nostrum.

Qui quidèm articulus videbatur indubitabilis ex distinctione tradita per DD. suprà adductos, dùm omnes con-
17 cludunt, quòd si feudum planum, & de tabula est cõcessum in feudum sub onere fidelitatis, censeatur iure feudi, & reguletur à iure communi feudorũ siuè in successione, siuè in alienatione cum assensu, si verò sit cõcessum cum onere solius census, vel reditus annui absquè onere fidelitatis, tunc reguletur secundùm ius commune Romanorum, & tunc succedent omnes descendentes, ascendentes, & collaterales, & poterit alienari sine assensu, & contribuet etiàm in collectis quòad alia bona burgensatica.

Vndè cũ feudum hoc habeat onus fidelitatis, & solutionis adohę quoties in Regno imponi contigerit, & in eius alienatione fuerit semper necessarius assensus Baronis, à quo tenetur in capite, vtiquè non videtur dubitandum, quòd ex prædictis regulari debeat ẽt in successione secũdùm ius commune feudorum, non autèm secundùm ius commune Romanorum.

Sola difficultas remanebat in au-
18 thoritate *glo. in verb. in omnibus, in Constitut. Vt de successionibus, & Andr.* in locis à principio allegatis, quorum authoritas debet præponderare aduersus omnes alios Regnicolas; sufficit enim, quòd ipse dixerit, adeò quòd non disputatur, an benè dixerit; sed solùm an ipse dixerit, secundùm *Carner. in l. Imperialem car. 69. lit. V.* & alibi dicit, quòd *glos. & Iser.* authoritas magna est, à quibus in iudicando durum esset recedere, vt in *car. 39 colum. 4. in fi.* post *lit. V.* & in *c. 1. in Magna. fol. 381. in 1. oppos. nu. 2.* ait, quòd eum tãquàm Aurigã in feudis in veneratione habemus, quia ipse solus feuda nouit; alia pulchra de magna authoritate *Andr.* congerit *Hart. Pistor. lib. 2. p. 1. q. 1. nu. 82. vers. Andreæ de Isernia.* Ideò necesse fuit disputare de duobus. Primò, an *glo. & Andr.* fuerint re vera eius opinionis, pro qua citantur. Secundò, an si eius opinionis fuerint, eorum opinio sit iuridica, & retinẽda, vel potiùs reijcienda.

Quòd autèm *glo.* in *Const. Vt de successionibus, in verb. in omnibus* non loquatur de his feudis, quæ tenentur iure feudi cum onere fidelitatis, & solutionis adohæ Baroni, à quo tenentur, sed de alijs feudis, quæ aliàs appellantur tenasiæ, seù tenimenta, de quibus soluitur certus annuus redditus Baroni, & collecta Vniuersitati, põderabatur tota series illius *glo.* quæ in principio declarat illam *Constitu.* quantùmuis generalem à principio, tamèn recipere declarationem à fine, vt. s. loquatur in feudis quaternatis tantùm, siuè recognoscantur in capite à Regia
19 Curia, siuè à Barone, dummodò sint quaternata, quæ qualitas quaternationis cadit etiàm in subfeudis Baronalibus, & dicuntur feuda quaternata secũdũ quid, & de eis loquitur *Const. Post mortem*, vt Ego latiùs disputaui in *Rubr. de feud. nu. 49. cum plurib. seqq.* & subdit *glo.* quòd alia feuda, quæ tenentur ab alio, quàm à Rege, & sunt non quaternata, non deuoluuntur ad Regem, cessante legitimo successore, sed ad Baronem, à quo tenebantur, vult posteà *glo.* declarare, qui sũt successores in his feudis, quæ tenentur à Barone, & citat *rubr. de hominib. Baron. non possid. ab hom. dem. l. 1. §. & si contigerit*, quæ est *Constitut. Si quandò contigerit*, vbi ait, videri expressum, quòd in alijs feu-

Digitized by Google

feudis quàm quaternatis obtineat circa ſucceſſionem ius commune, videlicèt, vt tunc demùm ſuccedat Dominus feudi, quādò aliquis non ſupereſt de linea deſcendenti, vel aſcendenti, vel collaterali, qui aliàs de iure communi ad ſucceſſionem veniret. Dùm ergò *glo.* citat *d. Conſt. Si quandò in §. & ſi contigerit*, eſt videndum, de quibus feudis loquatur ille §. & certè illa *Conſt.* vſquè ad *verſ. quòd ſi de prædictis* nec verbum quidèm dicit de feudis; ſed tantùm de bonis patrimonialibus vaſſallorum, quæ hæreditagia appellat, & in eis dicit, quòd ſuccedunt deſcendentes, aſcendentes, & collaterales. In *verſ. quòd ſi de prædictis* poſteà diſponit, quòd ſi de prædictis lineis nullus ſuperſit, tunc in eo, quod de feudo tenet ab eo, Dominus feudi ſuccedit, & ſic infertur, quòd etiàm in eo, quod de feudo tenent vaſſalli, ſuccedunt omnes etiàm collaterales, & in defectum collateralium tātùm ſuccedit Dominus feudi. Vis eſt modò invidendo, de quibus rebus, quæ tenentur de feudo loquatur *Conſtit.* vtrū de feudo plano, quod eſt conceſſum iure feudi militari cum onere fidelitatis, & adohæ, vel de eo, quod eſt conceſſum ſub onere cenſus, vel reditus annui, & quòd loquatur de his rebus conceſſis ad cenſum, non autèm de feudo ſub qualitate feudali, & onere fidelitatis, apertè declarat ibidem *Andr.* dùm in primis verbis colligit notabile ab illius diſpoſitione, vt. ſ. vaſſallus, ſeù villanus qualitercumq; non poſſit terram, ſeù tenimentum, quod tenet à Domino, ſine ſua licentia alienare, etiàm ſi tenimentum hoc non ſit feudum, vel in honore militari datum. Ecce igitur, quòd *Andr.* apertiſſimè intelligit illam *Conſtit.* vt loquatur in tenimento, quod tenetur à Barone, nō tamèn iure feudi, & in honore militari.

Prætereà *Petrus de Monteforte in ead. Conſt.* apertiſſimè ait, *quòd communis poſitio eſt, quòd ille §. intelligitur tantùm in feudis, ſeù tenimentis ruſticanis, vt in eis, ſicut in alijs burgenſaticis circà ſucceſſionem ſeruetur ius commune; in alijs autèm feudis militaribus, ex quibus debetur adoha Baroni ſeruentur iura communia feudorum.* Hæc dicit *Petrus de Monteforte* in eius *Apoſtilla* impreſſa in volum. *Conſtit.* poſt commen. *Andr.* & in comment. impreſſis cum volum. *Bartholomei de Capua.* ſed in commentarijs *Thomæ Grammatici ſuper Conſt.* eſt in manuſcriptum aliud commentum eiuſdem *Pet. de Monteforte ſuper d. Conſt. Si quandò*, & ibi *nu. 2.* dicit hæc formalia verba, videlicèt. *Item aduerte, quod huiuſmodi tenensiæ, ſeu tenimēta, de quibus hæc Conſtitut. loquitur, non ſunt propriè feuda, vt dixi, licèt abuſa, & communiter feuda ruſtica nuncupentur, & eſt differentia inter iſta feuda non quaternata, quia in iſtis ſuccederent aſcendentes, & collaterales etiàm non coniuncti ex eo latere, vndè tenensiæ, ſeù tenimenta ipſa prouenirent, & ità debet intelligi, quod notat idem Andr. in Conſtit. Vt de ſucceſſionibus, & de natura ſucceſſ. feud. circà med. ſed in feudis licet planis, & de tabula, & non quaternatis, quæ tamèn propriè feuda ſunt, non ſuccederent aſcendētes, niſi ex eorum linea feuda ipſa peruenijſſent, nec etiàm collaterales, qui non eſſent cōiuncti ex eo latere vndè feudum prouenit, vt de natu. ſucceſ. feud. in prin. & de grad. ſucc. in feud. §. his verò deficientibus, cum ſimilib. nec iura antèdicta corriguntur in hoc per aliquam Regni Conſtitutionem, ideò ſtare non prohibentur.*

Idem per eadem formalia verba repetit idem *Petr. de Monteforte in Conſt. Vt de ſucceſſionibus nu. 8. propèſi. verſ. & ſic huiuſmodi tenensiæ*; in libro *Gram.*

Quòd ſit, vt indubitatum remaneat *d. Conſt. Si quandò in verſ. & ſi contigerit* primo loco citatam per *glo.* non loqui

qui de illis feudis planis, quæ tenẽtur iure feudi, sed de tenesijs, seù tenimẽtis, quæ tenẽtur sub certo annuo reditu, & ità illam intelligit *Capyc. in l. Imperialem car. 26. vers & de his loquitur glos. Constitut. Paris de Put. de reintegr. feud. capit. incip. An in quæstione mota*, post *nu. 6. vers. an si moriatur fol.* mihi 122. *col. 1. & in c. 3. incip. veniamus, in fi. fol.* mihi 2. *à ter. Reg. de Pen. de succes. feu. lect. 14. nu. 18. fol.* mihi 129. & hæc est communis intelligentia omnium Antiquorum, proùt attestatur *Luc. de Pen. in d. l. 1. C. de Imp. lucr. descrip. col. 9 circà fin.* vbi ait hæc formalia verba, *Multi verò iuris DD. præfatæ authoritatis, maximè Dominus Petrus de Monteforte contrarium tenent, & dicunt, prædictam Constitution. Si quandò, de bom. Bar. possid. in ter dem. vers. quòd si de prædictis, cùm dicit, in eo, quod de feudo tenet ab eo, Dominus feudi succedat, loqui de feudo rusticano.*

Nec dicat *Luc.* vt ibi subdit, quòd hic intellectus, seù contra hunc intellectum satis est litera dictæ *Constitu. Si quandò* in princ. ibi: *Siuè etiàm angarij sint, & villani simpliciter*, & quòd subiungit, *aut cuiuscumquè conditionis* inquiens sub hoc verbo continẽtur etiã nobiles Comitum, & Baronum, qui feuda nobilia sub eis tenent non quaternata, quia lõgè fallitur; nàm fateor, quòd illa dictio *cuiuscũque conditionis* est apta cõprehendere etiàm hos feudatarios, qui tenent feuda non quaternata sub Comitibus, vel Baronibus; tamèn patitur restrictionem ab expressione bonorum, de quibus disponit *d. Const.* quæ vsquè ad *vers. quòd si de prædictis* loquitur de hæreditarijs, quæ sunt patrimonialia burgẽsatica, in quibus succedunt descẽdentes, ascendẽtes, & collaterales, in *vers.* verò *quòd si de prædictis* loquitur de bonis, quæ tenentur de feudo: sed an hæc sint feuda plana, & de tabula simplicia, quæ tenẽtur sub onere fidelitatis, & seruitij militaris, vel potiùs bona feudo redditicia sub onere census, illa *Const.* non aperit, vndè dùm *Const.* respectu feudi plani, & de tabula simplicis nil disponit expressè, non est inducenda tã facilè legum correctio, sed potiùs dicta *Constit.* quàmuis posterior est intelligẽda secundùm alia iura priora, quæ omnia animaduertens ipsemet *Luc.* in *vers. vel distingue melius*, & se ipsum corrigens Concludit pro vera resolutione quęstionis, quòd ascendentes, & collaterales tunc succedunt in feudo plano, & de tabula, quandò sunt coniuncti defuncto ex eo latere, vndè feudum peruenit ad eum, aliàs omninò excludantur, & ità dicit esse intelligẽdum *d. vers. quòd si de prædictis*, subdẽs in *vers. quinimò* vnũ, quod est fortius, .s. quòd si prædicta *Constitut.* expressè admicteret ascendentes, & collaterales nõ coniũctos ex eo latere, non essent admictenda tamquàm irrationabilis, & in hac conclusione residet, & sic concordat cum Antiquis, & *Petro de Monteforte*.

Id ipsũ, sed magis succinctè, & neruosè resoluit *Camer.* circà intellectũ *d. Const. Si quandò contigerit in cap. Imperialem col. 40. lit. D.* dùm ait, ꝙ *Const.* 22 nõ loquitur de his, quæ vassallus tenet in feudum, sed de his, quę tenet de feudo; subdens, quòd hoc verbum verificatur in omni re subiecta feudo; & post *lit. E.* affirmat, quòd hic est verus intellectus illius *Const.*

Secundo loco citat *Glos. Constitu. de Fisco succed. foriud. in l. 1. §. sanè*, quæ est *Const. Si quandò aliquem*, vbi agitur de bonis foriudicatorum applicandis Fisco, & liberis foriudicati, & post diuisa bona burgensatica in *d. §. sanè*, subdit, quòd si foriudicatus habet feudũ 23 à Barone, si parentes, vel liberos non habeat, deuoluitur ad Baronem; & sic infertur, quòd non solũ descendentes; sed etiàm ascendentes succedunt in feudis, quæ tenentur à Barone.

Hæc

Hæc *Constitu.* non dubitatur, quin loquatur ẽt de feudo plano cõcesso iure feudi sub onere fidelitatis, & seruitij militaris, sed loquitur in feudis antiquis, non autèm in feudis nouis, vt expressissimè declarat *Andr. ibid.* in primis verbis, inquiens, quòd in nouo parentes non succederent; & quicquid posteà subnectit de linea collaterali, similitèr loquitur expressè de feudo antiquo, & sic vtraq; *Constitu.* non probat assumptum, ad q̃ allegatur ab illa *glo.* & proindè eius decisio nõ applicatur casui nostro, qui versatur non in feudo rusticano, sed in vero feudo sub onere fidelitatis, & qualitatis seruitij militaris, & in feudo nouo, nõ autèm antiquo.

Ecce igitur, quòd *glo.* prædicta secundùm iura, quæ allegat, non loquitur respectu primæ *Const.* quam citat, in feudo plano, quod tenetur iure feudi sub onere seruitij militaris, & fidelitatis, proùt est casus noster, sed respectu feudi rusticani, quod dicitur tenasia, de quo soluitur certus annuus reditus absq; onere fidelitatis, & seruitij militaris.

Quod manifestissimum redditur ex ipsamet *glo.* quæ in principio eiusdem
24 *Constitut. in* 1. *glos. in vers. cæterùm*, in specie dicit, quòd si feudum est rusticanum, vtpotè, ex quo debetur reditus panis, carniũ, &c. quod in aliquibus locis vocatur tenasia, vel tenimentum, in eo cessat *Const.* & ius commune habet locum, .s. vt descendentes, ascendentes, & collaterales succedãt, qui aliàs de iure communi succedere possent ab intestato, & allegat eãdem *Const. Si quandò contigerit*, & paulò inferius subdit, quòd hoc paruum feudũ non cẽsetur iure feudi, *c.* 1. *S. notandum in vsib. feud.*

Est tamèn aduertendum, quòd in libro *Grammat.* hæc *glo.* tribuitur *Petro de Monte forte*, vt post *num.* 4. *vers. ex generali præfatione*, sed *Frecc. lib.* 3. *subfeud. in rub. diff. inter feuda quaternata, & plana, & de tabula*, illam tribuit ipsi *glo.* & tamquàm primam *glo. in d. Constit.* eam allegat in 22. *diff.* similitèr *Capyc. in l. Imperialem car.* 26 *vers. secundò notandum*, ibi, *& de his loquitur*, sic etiàm *Paris de Put. de reint. feu. c.* 3. *nu.* 9. *fol.* 2. *à ter. Camer. in l. Imperialem car.* 41. *lit. M. Reg. de Pont. d. lect.* 14. *num.* 18.

Ratio verò, propter quam in his feudis rusticanis succeditur secũdùm ius commune Romanorum, est, quia hæc
25 territoria talitèr concessa non censentur iure feudi, sed iure burgensaticorũ respectu possessorum, licèt respectu Baronis ille reditus sit feudalis, vt benè declarat *Camerar. in l. Imperialem car.* 39. *lit. L. vers. sed tunc*, latè *Vrsill. ad Afflict. dec.* 129. *per tot.* 1. *dubium*, *Reg. de Pont. conf.* 11. *num.* 3. *vol.* 1.

Respectu verò *Const. Si quandò aliquem*,
26 quam secundo loco citat in *S. sanè* loquitur de feudo plano, quod tenetur iure feudi; sed de feudo antiquo, in quo non est dubium, quòd succedunt etiàm ascendentes, & collaterales dependentes à primo acquisitore; ergò quemadmodùm iura adducta per *glo.* non adaptantur ad feudum planum, & de tabula, quod tenetur iure feudi, de nouo quæsitum, nec etiã ipsa *glos.* ad hoc feudum adaptari potest, sed debet intelligi secundùm iura, quæ allegat.

Veniamus modò ad *Andr.* qui tàm
27 in *Const. vt de successionibus*, *in verb. in omnibus*, quàm in *cap.* 1. *in addi. magnu.* 23. in final. verb. *de nat. succes. feud.* sequitur *glo. in verb. in omnibus.* & procul dubio, si verum est, proùt verissimum esse demonstratum est, quòd *glos.* non loquitur in feudo, quod tenetur iure feudi de nouo quæsito, sed in feudo antiquo, & in feudo rusticano, vtiquè non potest dici, quòd *Andr.* habuerit alium sensum diuersum à *glo.* & secundũ hunc sensũ intelligũt eum infrascripti DD. *Pet.*

Digitized by Google

Petr. de Monteforte in Const. Si quãdò contigerit post *nu.2. vers.& ità debet intelligi, in libr. Gram.* & iterùm in *Const. Vt de successionibus nu.8.* propè fin. *vers.& ità debet intelligi, Paris de Put. de feud. reinteg. c.3. incip. veniamus igitur,* in vltimis verbis, *Reg. de Pont. d. lect.14. nu.18.& 19.* dicens expressè, quòd *Andr.* sequutus fuit *glo.*

Sed quatènus velimus, quòd *glo.* & *And.* loquantur etiàm in feudo plano, quod tenetur iure feudi, tũc expressè reprobantur à *Pet. de Montef. in apost. ad Const. Si quandò contigerit* circa fin. *vers. licèt glo.& Dominus Andr.* & disputando dilucidè *Camer. in d.l. Imperialem lit. M. vers. nec te moueat,* & repugnãt omnes præcitati DD. qui sub fœdere distinctionis opiniones contrarias conciliant.

Et, quod magis est repugnat, viua ratio, nàm de iure cõi feudorũ nedùm
28 Princeps, qui habet supremum dominium, sed quiuis ẽt priuatus põt subinfeudare tàm ea, quæ tenet in feudum à Principe, siuè ab alio, quàm ea, quæ sunt de suo patrimonio burgensatico, *c.1. de natu. feud. c.1. in princ. de his, qui feu. dar. poss.* latè *Capy. in sua inuest. feu. in verb. infeudat. car.152.*

Et inter bona infeudata à Principe, vel à priuato illa sola erat differẽtia in hoc Regno Neap. q bona infeudata à Principe annotabantur in quaternionibus Reg. Cur. cũ onere seruitij debiti ipsi Reg. Cur. & propterea feuda quaternata nuncupabantur, vt per *Andr. in c.1. de contr. feu. apud par. term. nu.9.& Frec. lib.3. subf. in rubr. de diff. int. feu. quat.& plan. & de tab. num.1.* Infeudata verò à priuato, quæ non registrabantur in quaternionibus Regiæ Curiæ, ex quo Reg. Cur. nullum seruitium pro eis percipiebat non poterãt nuncupari feuda quaternata, sed retinebant simplicem qualitatem feudalem, & propterea plana, & de tabula nuncupabantur; sed non propterea poterat dici, quòd non habebant pro-
29 priam naturam feudi, quia tunc feudũ dicitur habere propriã naturã feudi, quandò est expressè cõcessum in feudum, vel reseruata fidelitate, vt latè explicat *Camerar. in l. Imperialem car.41. col.1. lit.E.* proùt concedebantur oĩa ista feuda (omicto illa feuda plana, & de tabula, quæ tenentur à Baronibus sub Rege, tñ mediãte eius assensu cum requisitis à me ipso traditis in *rubr. de feud. d. nu.49.& seqq.* nàm hæo etiàm feuda quaternata dicuntur non simplicitèr, sed secundùm quid; sed cà sus noster longè distat ab his feudis quaternatis secundùm quid.)

Et in omnibus his feudis tàm planis,
30 seù simplicibus, quã quaternatis simplicitèr, vel secundùm quid idem erat ius succedendi, vt. s. in feudis antiquis succederent oẽs descendentes, ascendẽtes, & collaterales in infinitum, qui tamèn essent de linea, & stipite primi acquirentis; sed in feudis nouis, & de nouo quæsitis succederent descendẽtes tantùm, non autèm ascendentes, & collaterales, vt *in c.1. de nat. succes. feud. in princ.& in c.1. §. his consequentèr, & §. his deficientibus, de duob. fratr.*

Superuenit postèà *Const. Vt de successionibus,* quę correxit in hoc ius cõ-
31 mune feudorum quòad feuda quaternata tantùm etiàm secundùm quid, vt omnes DD. admictunt, statuendo, & restringendo in eis successionem in linea collaterali vsq; ad tertium gradũ; verùm in alio ampliando, vt etiàm in feudo nouo succederet frater primi acquirentis etiàm si sit coniunctus ex vno latere tantùm.

Sed in alijs feudis simplicibus, quę non sunt quaternata, proùt sunt hæc feuda plana, & de tabula, illa *Const. it.* nihil innouauit, vt expressè affirmat, & confirmat *Andr. in eod. c.1.* post *nu.14. verb. constitutio tantùm de natur. succ. feud.* & omnes reliqui post eum admictunt; ergò quòad hæc feuda remanet

Digitized by Google

ius commune feudorum incorrectum, & proindè in eis circà succeſſionem eſt ſeruãdum, quod eſt diſpoſitum de iure communi feudorum in *d. c. 1. de nat. ſucc. feu. & in c. 1. §. his conſequẽtèr de duob. fratr.* & hoc eſt q; vnico verbo dixit *Pet. de Monteſ. in Conſt. Si quãdò cõtigerit fol. 85. à ter. in lib. Gram.* dùm ait, quòd iura prædicta feudorum non corriguntur per aliquam Regni *Conſt.* ideò ſtare nõ prohibẽtur, *l. præcipimus in fi. C. de appell.*

Patet igitur ex omnibus, & ſingulis prædictis, quòd nec *glo.* nec *Andr.* ſunt eius opinionis, pro qua ab Actore citantur, & quatènus eſſent, hæc eorũ opinio non eſt iuridica, nec tenenda, ſed prorſus reijcienda.

Vnus tamèn ex Dominis dixit, ſe audactèr iureiurando poſſe affirmare,
32 quòd verba *Andr.* in loco prædicto *nu. 14. circa fi. à verſ. quia conſanguinei quantumcumquè remoti* vſq; ad *nu. 15.* ſint mendoſa, & mutilata, eorumquè emendationem non valuit inuenire *Lipar.* in tot ſuis Codicibus, quos vniuit etiàm ex manuſcriptis; ſiquidèm ità vt modò iacent, ſunt inter ſe contraria, & nullum perfectũ ſenſum continent, vt patet ex lõgo diſcurſu *Loffr. in ſua paraphr. ſuper dictis verbis And. fol. 47. verſ. ſed contra prædicta*, qui per totam columnam inſudauit in explicando intentionem *Andr.* quaſi per ſaltus, modò intelligẽdo, quòd loqueretur in feudo plano, & de tabula, ſed quaternato, modò in feudo plano ſimplici. Vult enim quòd in *verſ. & hac ratione. Andr.* loquatur de feudo quaternato & poſteà paruis verbis interiectis, in *verſ. vnde in tali feudo* vult quòd loquatur in feudo plano ſimplici, cùm nullibi appareat, *Andr.* à feudo quaternato, de quo loquutus eſt in *verſ. & hac ratione* feciſſe tranſitum ad feudum planũ ſimplex; adeò quòd non erubuerit prorumpere in illa verba, quòd ſcilicèt duorum iurium allegatio ibi facta per *Andr.* ſit inepta. Quò fit, vt doctrina *Andr.* ibi tãquàm corrupta non poſſit in hac quæſtione adduci.

Die Lunæ 25. Maij 1626. quæ fuerat addicta à Domino Prorege pro huius cauſæ expeditione.

Congregatis Domino Fœlice de Ianuario Propręſidente, Dño Matthęo Patigno, Me Scipione Rouito Cõmiſſario, Domino P. Antonio Carauita, Domino D. Gregorio Angulo, Domino D. Franciſco de Ocampo, Domino Andrea de Ianuario, Domino Ioſepho Brandolino, Dño Scipione Theodoro, de quibus Dominus Patignus, Ego, D. Angulo, D. Brandolinus, & D. Theodorus eramus Iudices ordinarij eiuſdem Aulæ, reliqui verò adiuncti dati de ordine Dñi Proregis, ſeù Collateralis Conſilij ad inſtantiam Actoris.

Diſcuſſo articulo ferè per tres horas, fuit concluſum, quòd feudum hoc *lo Marchetto*, eſſet feudum planum, & de tabula, quod recognoſcitur à Curia Baronali Ciuitatis Tricarici in capite ſub onere fidelitatis, & militaris ſeruitij, ſeù adohæ, & proindè in eo ſucceſſionem regulandam eſſe ſecundùm Conſuetudines feudales, ſeù de iure communi feudorum, & non Romanorum, & per conſequẽs in hoc feudo nouo acquiſito per Ioa. Antonium Caſtellanum, cui legitimè ſucceſſit Fabius filius, per mortem Fabij ſine deſcẽdentibus non potuiſſe ſuccedere Alexandrum eius patruum, iux. *tex.* rotundum *in c. 1. §. his deficientibus de duob. fratr. & grad. ſucced. in feud. & in c. 1. §. 1. verſ. cùm verò Corradus, de his, qui feu. dar. poſſ.* & proindè aſſenſum impetratum à Curia Baronali ſub aſſertione, quòd Fabius haberet ſucceſſorem Alexandrum eius patruum, fuiſſe ſubreptitiè impetratum; Sed per mortem dicti Fabij abſquè legitimis ſucceſſoribus

feudum

Digitized by Google

feudũ fuisse legitimè deuolutum ad Curiam Baronalem, & sic ad directũ Dñm. Et ex prædictis fuit absolutus Baro Tricarici conuentus. De Ferrarijs Actuar.

Addo, quòd longè post hanc causam decisam peruenerũt ad manus meas cõmentaria doctissimi *Bartholom. Camerarij in c. 1. de nat. succ. feu.* manuscripta, sed de proximo imprimẽda curâ, & diligẽtia Dñi mei Ferdinandi Brancię Regij Consiliarij nunc meritiss. Regentis in supremo Italię Consil. omnium virtutum meritis ornati, qui in *lect. 28.* latissimè discurrit per singula quasi verba *Isern.* tàm in *Constit. Vt de successionibus*, quàm *in d.c. 1. de natur. succ. feud.* & prope fi. *d. lect. 28. vers. & postquã tempus patitur* reassumit quatuor species feudorum. Prima est ea, quæ facit feuda quaternata simpliciter. Altera, quæ facit feuda quaternata secũdum quid. Tertia, quæ facit feuda plana, & de tabula, & stãt sub natura feudi. Et quarta, quæ facit res particulares feudi subesse ipsi feudo quaternato, quæ nó dantur sub fidelitate, sed sub reditu panis, carnis, pecunię, vel quid simile; & dicuntur attenasiæ; & respectu tertiæ speciei, proùt est casus noster, dicit expressè, quòd succession regulatur secundùm ius commune feudorum per hęc formalia verba, videlicèt.

Et ideò distingue, quia aut feuda plana, & de tabula stant sub natura feudi, quòd præstetur adoha, & detur tãquàm feudum, & in hoc ego nõ video dubium, quia & feuda, si quis pro eis fecit fidelitatem eundi Romam, feudi iure censentur, vt dicit tex. in c. 1. §. notandum de his, qui feu. dar. poss. & And. in Constit. illa non dicit, quòd seruetur ius commune ciuile, sed remittit se ad glo. in verb. in omnibus, quæ se refert iuri cõmuni feudorum, & ità tenuit expressè glo. in Constitut. Vt de successionibus in princ. nec hic tenuit contrà nos Andr. quia adducit illud simile de re burgẽsatica, vt dixi, & Affl. declarat lib. 3. in Const. Vt de successioninibus, quòd vtimur iure communi feudorum, & ità videtur mihi dicendum, ea præsertim ratione, quia eò ipsò, quòd sub nomine feudi datur, quantumcumq; sub alterata natura feudum est in omnibus alijs, c. 1. de feud. non hab. propr. natur. feud. & in eo, quod à Constitutionibus non habemus innouatum, stamus iuri communi feudorum. Hæc *Camerar.* ex quibus constat, quòd *Camer.* concordat in omnibus cum opinione approbata per Sac. Cons. tàm in articulo principali, quàm in defendendo *Isern.* quòd non fuerit in contraria opinione. Id ipsum multò prolixius confirmauit idemmet *Camer.* paulò infrà *lect. 32.* post adducta octo argumenta in contrarium, eaq; sigillatim resoluta; Adeò quòd, dubitare ampliùs de hoc articulo, esset dubitare de claritate Solis.

Et nouissimè prodierunt in lucẽ *Repetitiones feudales* illius Eminentiss. I. C. *Io. Ant. Lanar.* Regẽtis in Supremo Italię Consil. qui in *Repet. c. 1. de succ. feu. nu. 10* reassumit disputandam hanc quæst. An. s. hęc feuda plana, & de tabula regulentur secundùm leges Regni, vel secundũ feudales consuetudines; & post disputatũ articulum ad partes per quina hinc indè argumenta, tãdèm sub *nu. 26.* tenet opinionem, quòd regulentur secundùm Regni *Const.* & secundùm hanc opinionem asserit aliàs iudicasse S. C. tantùm abest, vt non possint regulari secundũ successionẽ burgensaticorum de iure communi Romanorũ; qua opinione attenta tantò fortiùs veniret comprobãda sententia hæc in fauorem Baronis. Sed Dñs *Fuluius Lanar.* inter Primarios Aduocatos in suis *addi. ad Repet. Regen. Lanar.* sui consanguinei, qui tãquàm Aduocatus defendit partem Baronis, & post *nu. 7.* inseruit suas doctissimas allegationes, confirmando opinionem, q; in his feudis planis, & de tabula succedatur secundùm consuetudines feudales, recedendo ab opinione illius.

SVMMARIVM.

1 *Debitor annuorum introituum ob census minimè solutos tenetur ad interesse.*
2 *Interesse tertiarũ ob cẽsus nõ solutos, resciss. cõtractu, ẽt tertius possessor soluere debet.*
3 *Creditoris negligentia in exigendo à principali debitore an exoneret tertium*

Digitized by Google

possessorem ab interesse tertiarum.

4 *Creditor nolens exigere præsumitur in dolo, & nu. 15.*
Contrarium probandi onus ad se ipsum transfert, ibid.

5 *Interesse consequitur moram debitoris detrectantis solutionem.*

6 *Creditor, & administrator bonorum debitoris sibi non soluens non potest deindè ob id petere interesse.*

7 *Negligentia debitoris non soluentis, & creditoris non exigentis inuicem compensatur.*

8 *Emphyteuta nouus non semper tenetur soluere census à suo prædecessore non solutos.*

9 *Mora in non soluendo an consideretur respectu tertij.*

10 *Creditor iniustè petit præteritas vsuras, si libens, vt gratior esset, distulit petere, & nu. 16.*

11 *Fideiussor non molestatur, si creditor tempore, quo debitor erat soluendo, neglexit exigere.*

12 *Vsufructuarius hæres, non dato alio cohærede, fit hæres vniuersalis.*

13 *Vsufructuarius quãdò teneatur ad onera hæreditaria.*

14 *Annui reditus, si maturent, quo tempore fructus percipiuntur ab hærede in vsufructu, per eundem etiàm solui debent.*

ARGVMENTVM.

Interesse tertiarum annuorum introituum in tempore non exactarum à debitore principali culpa Creditoris, qui omisit illas exigere, vt gratior esset suo debitori, an & quando exigi possit à tertio possessore, principali debitore mortuo, vel effecto non soluendo.

DECISIO XLIII.

1 VEra est, & indubitata iuris conclusio, & in huius Regni supremis Tribunalibus inconcussè recepta, quòd debitor annuorum introituum censu alium tenetur nedùm ad soluẽdum cẽsus annuatim, seù tertiatim promissos, sed etiam interesse tertiarum in tempore non solutarum, quia tertiæ debentur principaliter, vt fructus, & proindè producunt interesse, iux. tradita per *Præs. de Franch. decis. 254. num. 9. cum seqq. Reg. Lanar. cons. 79. num. 6. Consiliar. Ann. cons. 48. nu. 27. Trentacinq. lib. 1. resol. 1. tit. de interesse num. 37. Reg. de Pont. cons. 64. nu. 18. vol. 1.*

Quod procedit non solũ contra Principalem debitorẽ, siuè eius hæredes, sed etiàm cõtra tertios possessores bonorum pro censu constituto obligatorum, supèr quibus fit executio tàm pro tertijs, & illarum interesse, quàm pro sorte principali, quandò instrumentum est rescissum, ex dispositione *Pragm. 1. de assist.* 2

Datur tamèn casus, in quo tertius possessor non potest molestari pro interesse tertiarum, quamquàm tertiarum solutionem non possit effugere; & hic est quandò creditor est negligẽs in non exigendo à principali debitore existẽte soluendo, quia talis negligentia habet admixtum dolum, vt probat *tex. in l. dolus 44. ff. mand.* ibi, *dolus est non exigere, quod potes exigere*; ergò talis negligentia non debet operari contra tertium de huiusmodi dolo non participantem. 3 4

Ratio est, quia interesse procedit ex mora debitoris non soluentis, *l. si quis ab aliquo §. fi. ff. de re iud. l. cùm stipulatus sim mihi à Proculo §. fi. ff. de verb. obl. l. stipulationes non diuiduntur* in prin. *ff. eod. tit.* Sed quandò debitor non soluit, quia creditor negligit exigere, est quædã mora affectata à creditore, quæ propterea ei non debet prodesse, nec alteri nocere, argumen. *l. iure ciuili ff. de cond. & demonst. & l. in executione §. fi. ff. de verb. obl. l. fin. in fi. C. depos. l. rem hæreditariam in fi. ff. de euict.* & vtrobiq; *glo.* 5

Exẽplificant DD. in creditore administrãte bona sui debitoris, q potuit, & debuit sibi soluere, & nõ soluit, & propterea non põt petere interesse, vt post multos, 6

quos

quos citat, probat *Surd. de alim. tit. 1. q. 45, num. 70. cum seqq.*

Item est quædam negligentia ex parte debitoris non soluentis, quæ de-
7 bet compensari cum negligentia creditoris non exigentis, nec petentis, argum. *l. si ambo ff. de compens.* quemadmodùm culpa cum culpa compensatur, *l. viro ff. sol. matr. l. in arenam C. de inoff. testam.* & etiàm dolus cum dolo cõpensatur, *l. si duo ff. de dolo malo, Seb. Med. de compens. p. 1. q. 35. 36. & 37.* quia non minus interest creditoris suum debitum exigere in tempore, quàm debitoris soluere similitèr in tempore, ne debiti cumulus sibi nutriatur, vt est *text.* expressus in *l. 2. vers. & ipsis* circà princ. *C. de debitor. ciuit. lib. 11.*

Hinc fit, quòd licèt nouus emphy-
8 teota teneatur etiàm ad census annorum præteritorum antè suam possessionem, *l. 2. C. sine censu, vel reliq. Affl. dec. 95. nu. 3.* Tamèn si directus dominus negligit exigere à primo emphyteota possidente, nouus emphyteota non tenebitur, ita resoluit *Foller. de censib. in verb. huiusmodi censualia n. 84 Amed. de Pont. de laudem. q. 45. num. 20 Surd. dec. 32. nu. 9. Redoan. de reb. eccles. non alien. q. 17. num. 64.*

Id quod procedit nedùm respectu tertij, respectu cuius non potest con-
9 siderari mora in non soluendo, vt probat *Soccin. Iun. cons. 70. num. 13. lib. 1. Anch. cons. 44. nu. 7. Gratia. discep. for. lib. 2. c. 223. num. 5.* sed etiam respectu ipsius Principalis debitoris, vt ad literam probat *tex. in l. cùm quidam §. Diuus ff. de vsur.* vbi dicitur, quòd credi-
10 tor, qui per longi temporis intervallum omittit petere vsuras à debitore suo, vt ei gratior esset, parùm iustè modo petit, & admittunt *Bart. in l. cùm de in rem verso nu. 7. vers. si verò tractatur de præsumendo ff. de vsur. & Bald. cons. 474. vol. 3.*

Et respectu fideiussoris, quòd non
11 possit molestari à creditore, qui neglexit exigere à Principali debitore, postquàm ille effectus est non soluendo, admiserunt *Soccin. Sen. cons. 233. vol. 2. Burs. cons. 224. num. 27. Surd. de alim. tit. 1. q. 45. n. 73. Foller. d. vers. huiusmodi censualia nu. 84.* & probat *tex. in l. si fideiussores in id 42. ff. de fideiuss.*

Hinc S. C. in causa D. Francisci Pignatelli cum Monasterio S. Seueri Maioris Ordinis Prædicatorum, qui dùm esset creditor Io. Alphonsi Bisbal Marchionis Briatici in ann. duc. 70. pro sorte principali duc. 1000. & mortuo Marchione relicta sibi hærede vniuersali Zinobia Pignatella eius vxore vita durante, & post mortem substituto dicto Monasterio, exegisset introitus à Marchionissa Zinobia hærede vt suprà per tres annos continuos, & posteà omisisset illos exigere à Zinobia hærede ab anno 1602. vsq; ad annum 1615. quo decessit, & statim mortua Zinobia direxisset gressus suos pro omnibus tertijs decursis etiàm in vita Zinobiæ hæredis, & illarum interesse, & ità obtinuisset, petita restitutione in integrum per Monasterium respectu interesse tertiarum, quas omisit exigere in vita hæredis, iudicauit esse deferendum restitutioni in integrum petitæ per Monasterium, & declarauit illud non deberi à Monasterio substituto, ex quo integras tertias poterat exigere à Zinobia hærere, dùm vixit, prout exegit per annos tres cõtinuos, & illas omisit exigere per propriam negligentiam dolo admixtam.

Quòd autèm potuisset Marcellus exigere à Zinobia hærede viuente, nõ
12 poterat dubitari, non solùm quia erat hæres vniuersalis nõ dato sibi alio cohærede in proprietate in vita, *l. 4. ff. de vsufr. Manti. de tonsect. vlt. volum. lib. 4. tit. 5. ar. 1. n. 13. Sim. de Pret. li. 3. interp. 1. dub. 2. fol. 1. nu. 8. cum seqq. fol. 180. Menoch. præs. 141. n. 6. & 7. lib. 4.*

Digitized by Google

Sed ét quia quantumuis fuisset simplex vsufructuaria, adhùc tenebatur soluere onera hæreditaria, cùm vsus-
13 fructus tale onus ferre facilè potuisset, prout ex *text. in l. fi. §. sin autèm legata C. de bon. quæ lib.* tradiderunt *Socc. Iun. cons. 115. nu. 10. lib. 1. Rol. cons. 8. n. 28. lib. 2. Burs. cons. 123. nu. 12. Cras. in §. legatum q. 36. num. 2. & 3. Gail pract. obser. lib. 2. obser. 146. nu. 8. Surd. decis. 28. nu. 6. Menoch. præs. 143. lib. 4. Castill. de vsufr. c. 58. nu. 16. & seq. Grat. discep. for. lib. 2. c. 294.*

Imò quòd in proprijs terminis solutionis annui reditus, qui maturatur
14 tempore, quo percipitur fructus ab hærede grauato, licèt sit hæres in vsufructu, onus illum soluendi spectet ad ipsum hæredem vsufructuarium, non autèm ad fideicommissarium, admiserunt *Paul. cons. 16. nu. 4. lib. 2. Ias. cons. 95. nu. 5. lib. 1. Crauet. cons. 19. num. 16. vers. quod tamen intelligo, Natt. cons. 323. nu. 5. Peregr. de fideicom. ar. 4. nu. 4. vers. his adde, Sim. de Præt. de interp. vlt. volunt. lib. 5. dubit. vlt. num. 30. fol. 572. Gratia. d. c. 294. nu. 10. Surd. decis. 28. nu. 3.*

Si ergò Marchionissa hæres grauata tenebatur soluere, proùt iam cœpit soluere per tres annatas, & pro reliquis annatis, dùm vixit, D. Franciscus
15 noluit exigere, fuit in dolo præsumpto à iure in *l. dolus 44. ff. manda.* & vti præsumptio iuris transfert onus probâdi contrariũ in ipsũ D. Franciscum, *l. nuptura, & ibi glo. ff. de iur. dot. l. generaliter §. si petitum ff. de fideicom. libert.* ergò ex tali dolo non debet consequi lucrũ interesse occasione moræ retardatæ solutionis.

Qui quidèm dolus aliundè in facto argui potest, nempè quia D. Franciscus vti cõsanguineus dictæ Marchionissæ in gradu immediatè succedibili
16 aspirabat ad illius hæreditatem nedũ pro medietate dotiũ, de qua nõ poterat disponere, seruata forma cõsuetudinis, sed ét de alia medietate, de qua poterat disponere, licèt spes eũ fefellerit, vt cõstat ex supplicatione pro medietate porrecta statim secuta eius morte, & sic, vt gratior illi videretur, omisit exigere tertias in tempore conuento, & est propriè casus in *d. l. cùm quidam §. Diuus ff. de vsur.*

Ex his Sacrum Consilium admisit restitutionem in integrum petitam per Monasterium, illud absoluendo ab interesse tertiarum, ad quod per prius fuerat condemnatum, Referente Domino Consiliar. Vincentio Corcione integerrimo die 3. Iunij 1626. Act. Francisco Antonio Cioffo.

SVMMARIVM.

1 *Clericus nec in actione reali, nec personali trahitur ad Iudicem laicum.*

2 *Clericus immissus in possessionem per l. fi. C. de edict. D. Adr. saluo iure cuiuslibet, coram quo Iudice conueniri debeat, & nu. 9.*

3 *Cautio præstita coràm Iudice, pendente termino super causæ remissione, an proroget illius iurisdictionem, & numer. 10.*

4 *Iudex laicus de adiudicatione per eum facta clerico, nonnisi per viam reclamationis, aut nullitatis cognoscit.*

5 *Iudex non est ampliùs competens, si in cui fuit vendita res, vel adiudicata, non est sibi subiectus.*

6 *Tertius post pignus iudicialiter venditum auditur, sed coràm Iudice competente.*

Et non nisi cum plenaria cognitione, ac per iudicium ordinarium, numer. seq.

8 *Clericus actor, finito iudicio, pro eadem re non trahitur ad forum sæculare.*

11 *Clerici nec expressus consensus prorogare potest iurisdictionem iudicis laici.*

AR-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Clericus immissus in possessionem rei per Iudicem Laicum, si superueniat Tertius oppositor, & contradictor prætendens ius super eadem re, an conueniri possit coràm eodem Iudice laico, à cuius manu habuit possessionem, vel remittendus sit ad suum Iudicem competentem ecclesiasticum?

DECISIO XLIV.

1 NOtissimæ sunt Regulæ iuris canonici, & ciuilis, quòd clericus non potest conueniri coràm Iudice laico tàm in actione personali, quã reali, seù hypothecaria, vt in *cap. si diligenti, & cap. significasti ext. de foro comp. c. si quis contra clericũ eod. tit.* & de iure ciuili in *auth. Statuimus, vt nullus C. de epis. & cleric. Andr.* latè in *c. 1. nu. 7. qual. vassal. iur. deb. fidelit.* latissimè *Carol. de Grass. de effect. cler. eff. 1. per tot. Bellet. disq. cler. in rub. de fauor. cler. personali §. 1. & 2. vsquè ad 6.*

Dubitatũ tñ fuit quandòquidem ab his Regulis excipiẽdus sit ille casus, quãdò clericus à manu Iudicis sæcularis recipit aliquam rem, & posteà super eadem re conueniatur ab alio coràm eodem Iudice laico.

Et dicebatur, quòd sic, authoritate *Peregr. de fideicom. ar. 48. num. 62.* vbi ponit quæstionem de clerico immisso
2 in possessionem bonorum à laico virtute *l. fi. C. de edict. D. Adr.* cum clausula, *saluo iure cuiuslibet*, & ibi concludit, quòd si posteà conueniatur ab alio super eisdem bonis, teneatur respondere coràm eodem Iudice laico, fundans se præcisè in illa clausula *saluo iure cuiuslibet*, quasi quòd illa operetur, vt semper clericus respectu illorum bonorũ sit alligatus, & teneatur stare iuri coràm Iudice laico, & hãc doctrinam *Peregr.* simpliciter sequitur *Carol. de Grass. d. eff. 1. n. 947.*

Quorum opinio fulciri potest ex traditis per *Io. Bap. Ferret. cons. 27. n. 3. & 10. & cons. 30. n. 2.*

Ex quibus dùm D. Matthæus Rocchus sacerdos Cõsentinus vti creditor Fabij Cornioli obtinuisset adiudicationem mediãte appretio cuiusdam domus sitæ in hac Ciuitate à manu S. C. in anno 1623. eoq; pacificè possidente, superuenissent alij creditores habentes causã à primis dominis eiusdem domus, & petentes assistentiam super domo prædicta conuenissent dictum D. Matthæum in eodem Sacro Consilio, & penès acta causæ, in qua ipse obtinuerat adiudicationem, licèt petijsset remissionem ad suũ Iudicem ecclesiasticum, tamèn ei fuit denegata per decretum domi interpositum per Dominum Consiliarium Octauium de Piccolellis, & posteà confirmatum per Sacr. Cons. die 14. Octob. 1623.

Et interposita reclamatione per D. Matthæum instabant Creditores, decretum S. C. esse confirmandum nedũ ex prædictis, sed etiàm, quia post dictũ
3 decretum ipsemet D. Matthæus iubens, & volẽs præstitit cautionem penès acta eiusdẽ litis de soluendo quicquid fuisset iudicatum per S. C., ad finem tollendi sequestrũ factum de ordine Sacr. Consil. supèr pensionibus eiusdẽ domus ad instantiam dictorum Creditorum, & sic submisit se iurisdictioni S. C. nec poterat modò ab ea resilire.

Verùm re diligentissimè examinata, & articulo discusso sub die 3. Nouembris 1626. Aula plena referente Domino D. Francisco Salgado Regio Consiliario Hyspano acutissimi ingenij Iureconsulto, iudicauimus contrarium, quòd s. remitteretur causa ad

Iu-

Digitized by Google

Iudicem ecclesiasticum loci rei sitæ, suspenso illo primo decreto.

Motum fuit S.C. quia D. Matthæus post sibi adiudicatam domum remansit liber possessor illius, nec vllam controuersiam passus fuit aduersus adiudicationem factam, quæ posset infringere
4 decretum adiudicationis, aut per viã reclamationis, aut per viam nullitatis, quæ duo remedia tolùm reddunt Iudicem laicum competentem etiàm respectu clerici ad cognoscendum de iustitia, & validitate decreti à se ipso interpositi; sed Creditores qui superuenerũt, illum conueniebãt tamquàm simplicem possessorem ex iuribus anterioribus, quæ prætendebant habere super ipsa domo, & sic intrat doctrina *Paul. Castr. in l. à Diuo Pio §. si post additum ff. de re iud.* vbi ait, *quòd si corã exequutore aliquis compareat prætendẽs ius super re per eum vendita, non debet ipse summatim cognoscere, sed debet dicere, ego sum functus officio meo, vadas coràm Iudice*. deindè subdit: *Si ille Iudex est competens, vel si ille non est cõpetens, da libellum coràm Iudice competenti, & in ordinario iudicio ille Iudex,*
5 *qui pignus addixit, vel rem vendendam mandauit, non est Iudex competens; si fortè ille, cui fuit facta addictio non est sibi subiectus*. Hæc sunt verba *Pauli*, & cum *Paulo* cõcordat *Imol. ibid.* post *nu.* 18. *vers. in eadem glo.* dùm ait, quòd licèt cesset summaria cognitio, si pi-
6 gnus est venditum, vel datum in solutum, tamèn non cessabit via ordinaria, quòminus audiatur tertius tàm de proprietate, quàm de possessione corã alio Iudice competente, vel etiàm coram eodem si sit ordinarius illius causæ, idem voluit *Zas. in eod. §. si post additum* post *nu.* 3. *vers. hoc tamèn verũ est.* dùm in casu illius *text.* ait, quòd si post venditum pignus apparet tertius
7 contradictor, tũc est necessaria plenaria cognitio & actio per iudicium ordinarium, quod potest semper mouere contradictor contrà emptorem, siuè sub eodem Iudice, si forte sit ordinarius, siuè sub alio ordinario. Ex quibus constat, quòd Iudex, de cuius mandato fuit vendita res, vel adiudicata pro satisfaciendo Creditori, si is, qui emit rem, vel obtinuit adiudicationem, non est sibi subditus, non erit Iudex competens respectu aliorum, qui prætendunt habere ius super eadem re, & hic est propriè casus, de quo agitur, nàm Iudex laicus, qui adiudicauit domum Sacerdoti, nõ est Iudex competens illius circa nouã litem motam per alios Creditores post adiudicationem factam ex traditis in principio huius decisionis.

Ex alio reddebatur inconcussum motiuum pro D. Matthæo, quia instãtia causæ ipsius circa assistentiã super domo iàm finẽ litis habuerat per sententiã assistentiæ obtentã cum adiudicatione in forma, & p illius executionem mediãte adiudicatione iàm facta absq; aliquo impedimẽto reclamationis, aut nullitatis, & sic domus prædi-
8 cta exierat prorsus, & oiò libera à manu Iudicis laici; quo casu, si aliqua cõtrouersia oriatur super eadem domo etiã dependẽs ab eadem causa, tunc super illa alia controuersia Iudex ecclesiasticus, non laicus adeundus erat, ex traditis per *Carol. de Grass. d. eff.* 1. *nu.* 784 vbi multos citat post *Gras. de Franch. dec.* 193. *nu.* 9. & *dec.* 376. qui loquuntur etiàm si agatur per viam reconuẽtionis.

Et ex traditis per *Zuccard. in l. fin. nu.* 397. *C. de edict. D. Adr. toll. & Menoch. de adip. poss. remed.* 4. *nu.* 476. qui
9 concludunt, quòd si clericus est immissus in possessionem ex illo edicto per Iudicem laicum, si post adeptam possessionem comparet laicus contradictor, coràm Iudice ecclesiastico conueniendus est clericus, & non coràm Iudice laico, à cuius manu habuit possessionem.

Nec

Nec de authoritate *Peregr. Ferret. & Carol. de Graff.* fuit habita ratio, tùm quia ex prædictis manifestè conuincitur; tùm quia illos expresè reprobat *Gratia. discept. for. c. 238. nu. 94 & Mart. de iurisd. p. 4. cas. 159.*

Quemadmodùm nec erat constituenda vis in cautione præstita per eumdem D. Matthæum in S. C. pro obtinendo dissequestro pẽsionum dictæ domus, quia ex illa cautione, dùm adhùc disputabatur de Iudice per reclamationem à primo decreto interpositam, & de ipsius reclamationis admissione nullus resultat consensus ipsius D. Matthæi in Iudicem laicum, tãquàm præstita ad redimẽdam indebitam vexationem ex sequestro facto post terminum, quo pendente fieri nõ poterat, etiàm si resultaret explicirus consensus, ille nihil operari potuit ad prorogandam iurisdictionem Iudicis laici, *cap. cùm non ab homine, & cap. at si clerici in princ. ext. de iudic. cap. si diligenti, vbi glo. pen. & cap. significasti vbi glo. fin. ext. de for. comp. Gramm. dec. 29. nu. 5. Couarr. pract. quæst. c. 33. num. 2. Foller. in pract. crim. in verb. audiantur excusatores nu. 38.* & reliqui passim relati à *Bellect. disq. cler. tit. de fauor. cler. person. §. 2. nu. 15.* Actuarius est Scacciauentus.

10

11

SVMMARIVM.

1 *Magistri Actorum ob non idoneam fideiussionem ab ipsis stipulatam tenentur de proprio.*
Datur contra eos actio in factum rei persecutoria, nu. 5. & 10.
Eorum obligatio resultat per simplex legis ministerium, nu. 9.

2 *Creditor hypothecarius præfertur habẽtibus personalem tantùm.*

3 *Bona feudataryj debitoris distinguuntur respectu creditorum, qui sũt super feudo ab alijs, qui non sunt.*

4 *Creditor filijfamilias ex causa castrensi in bonis castrensib us excludit creditores, qui contraxerunt antè militiam.*

6 *Officia Magistri Actorum obligari possunt absquè licentia.*

7 *Pretium peruentum à re licèt feudali semper est burgensaticum.*

8 *Pupillus in bonis Magistratus non habet priuilegium suprà alios Creditores.*

11 *Creditores in personali actione in bonis debitoris admittuntur pro rata.*

ARGVMENTVM.

Pretium redactum ex officio Magistri Actorum venditi ad instantiam Creditorum quomodò sit distribuendum inter eos, & an in eo competat prælatio Creditoribus hypotecarijs sine assensu vel Creditoribus habentibus obligatũ Actorum Magistrum contẽplatione officij, vt putà ex causa fideiussionum ab eo stipulatarum, si postea reperti sint Principales, & fideiussores non soluendo.

DECISIO XLV.

VEndito officio Magistri Actorum M.C.V. Io. Hieronymi Terracciani ad instãtiam Creditorum in liberatione pretij orta fuit magna contentio inter Creditores, quorum aliqui erant Creditores in actione hypotecaria; alij verò in actione personali, sed ex his aliqui erant Creditores ex causa fideiussionum captarum,
1 & stipulatarum per dictum Magistrum Actorũ, & repertis non soluendo Principalibus, & fideiussoribus, ipse Magister Actorum tenebatur de proprio tàm ex dispositione iuris communis

toto

Digitized by Google

toto tit.ff.& Cod. de magistr.conuenien. quàm ex dispositione *Pragm.* 15. 16. & 17.*de Actuar.* docet *Iul.Clar.* §.*fin. q.*46.*nu.*12.*Ioseph Ludou.decis.Lucen.* 33.*per tot.* reliqui verò erant Creditores in actione personali ex causis particularibus,& indifferentibus. Siquidèm Creditores in actione hypotecaria dicebant, eos esse præferendos ratione hypotecæ dicti officij tamquàm comprehensæ in obligatione generali omnium bonorum dicti Io.Hieronymi,nec dubitari potest,quin in concursu creditorum præferantur creditores
2 habentes hypotecam illis,qui habent solùm actionem personalem, iux. *tex. in l.eos C.qui pot.in pign.hab.* Creditores verò in actione personali ex causa tamèn fideiussionum captarum ratione officij Actorum Magistri contendunt,se esse preferendos etiàm hypotecarijs,argum. *tex. in l.si certarum* §. *Iulianus ff.de milit.testam.* vbi defuncto milite relictis bonis castrensibus, & paganicis, & concurrentibus creditoribus, qui contraxerunt cum eo, aliqui in castris, aliqui verò extrà castra,in bonis castrensibus præferuntur creditores castrenses, in bonis verò paganicis creditores extrà castra, per quem *tex.* concludunt Feudistæ relati
3 per *Consiliar.Ann.cons.*4.*num.*9. quòd creditoribus, qui contraxerunt cum feudatario occasione feudi, erit satisfaciendum super feudo,alijs verò super bonis burgensaticis.

Itèm adducebant *text.in l.*1.§.*si filijfamil.ff.de separ.* per quem *tex.* notat
4 ibi *Ang.* in specie, quòd creditores filijfamilias ex causa castrēsi possunt petere separationem bonorum castrensium ad excludēdos alios creditores, qui contraxerunt cum filijsfamil. antequàm militarent,à bonis quæsitis in castris, stante præsumptione iuris, & de iure pro eis, quòd censeantur contraxisse in causam peculij castrensis, iux.*tex.in l.fi.C.ad Senatusconf.Maced.* & *glo.in l.*2.*ff.eod.* & proindè eadem ratione idem videbatur dicendum respectu huius officij Magistri Actorum, quod censetur quasi castrense penès filiumfamilias, vt creditores, qui cum eo contraxerunt contemplatione officij,debeant præferri alijs hanc contemplationem non habentibus.

Augebāt motiuum,quia actio, quæ
5 datur contra Actuarium, qui non exegit idoneam cautionem dicitur actio in factum, & est rei persecutoria secundùm *Ioan. Crispum de Montibus in suo tract.de action.nu.*173.& proindè inferebant, quòd non sit actio personalis simplex, sed priuilegiata super ipso officio,& ex hoc detur eis prælatio.

His addebant, quòd nulla hypoteca potest esse in consideratione super hoc officio,dùm carent omnes assensu Regio, qui omninò est necessarius, cū sit de regalibus ad *Constitu.Scire volumus,* quæ comprehendit etiàm officia, vt attestatur *Reg.de Pon.dec.*28.*nu.*24. *cum seqq.*

Pro parte Creditorum in actione hypotecaria, & aliorum in actione personali ex causa indifferenti,non ratione officij nemo comparuit, quippè qui erat negotium pluribus commune, & proindè à singulis neglectum, sed S.C.suppl.ens ex officio partes absentium ex more,iux.*tex.in l.properandum* §. *& si quidèm vers. sin autèm ex gestis C.de iudic.* respectu Creditorum in actione hypotecaria dicebat, quòd non poterat difficultari, quin essent præferendi omnibus in actione personali in pretio redacto ex huiusmodi officio; si quidèm non potest negari,
6 attento iure cōmuni,quòd huiusmodi officia possunt obligari absq; licentia, iuxtà receptissimam opinionem omnium DD. cuiuscumq; Nationis,teste *Tell.Fernan.in l.*26.*Taur. nu.*11. licèt ipse contrarium putet de iure verius, & attento iure municipali huius Regni recepta est cōmunis illa distinctio,

quòd

Digitized by Google

quòd officia habentia annexam iurisdictionem regularitèr vendi non possunt, nec obligari absq; licentia, & in hoc casu procedat *Const.it. Scire volumus*, ea verò, quæ non habent iurisdictionem annexam, sed consistunt in nudo ministerio, & exercitio certæ negotiationis, seù administrationis sunt ad libitum alienabilia absq; licentia, vt specificè attestatur *Reg. de Pon. dec.* 16. *nu.* 26. vbi *nu.* 32. infert in specie ad officium Scriptoriæ, & idem repetit *decis.* 37. *nu.* 13. *& 17. vers. officia Scriptoriæ*, & antè eum apertissimis verbis hoc declarauit *And. in c.* 1. *quæ sint regal. in verb. potestas constituendorum magistratuum*, vbi post *nu.* 67. ait, qđ stricto modo dicitur officialis, qui habet iurisdictionem, coram quo fiunt acta, & gesta, & antè *num.* 67. ait, quòd officium conficiendi, dictandi, & scribendi acta, non est officium, sed ponitur pro seruitio, & ministerio, & in hoc consistit officium Actuarij; & secundùm hanc distinctionem fuit iudicatũ per Reg. Cam. in officio Perceptoriæ Iulij de Sadeolis, quòd fuit vẽditum non impetrato assensu, & non fuit admissa reuocatio, teste *Consiliar. Georg. de feud. c.* 54. *nu.* 50. quam Ego ità simplicitèr nõ admicto, vt alibi dicemus.

Sed quatènus hæc distinctio haberet difficultatem ex generalitate verborum *d. Const. Scire volumus*, fuit consideratum, quòd in statu, in quo reperiebatur officium prædictum, non erat opus ingredi hãc disputationem, quæ tunc tantùm potest controuerti, quãdò officium adhùc possidetur per debitorem, & agitur, si potest, vel non potest vendi; At in casu præsenti officium iàm fuerat venditũ cum assensu Regiæ Curiæ, & pretium tantùm re-
7 periebatur extare, quod pretium certum est, quòd est burgensaticum, & super re burgensatica procul omni dubio sunt præferendi creditores hypotecarij oĩbus alijs personalibus quantùmuis priuilegiatis, *d. l. eos C. qui pot. i pign. hab.*

Quò verò ad Creditores ratione officij, & fideiussionum per d. Terraccianum captarum fuit dictũ, quòd quæstio erat sopita ex decisione Iurisconsul. *in l.* 1. *§. si magistratus ab in itio vers. priuilegium ff. de magistr. conuen.*
8 vbi expressè statuitur, quòd Priuilegium in bonis magistratus pupillus non habet, sed cum cęteris creditoribus partem habiturus est, qui *text.* secundùm *Dec.* ibi non est alibi, & secundùm *Bar.* ibidem est singularis, ergò nullum priuilegiũ confert officij contemplatio in his fideiussionibus captis ab Actorum Magistris in beneficium creditorum.

Nec potest esse in consideratione simile adductum ex *Cõsiliar. Ann. cons.* 4. *nu.* 9. de creditoribus, qui contraxerunt cum feudatario ratione feudi, vt hi præferantur alijs creditoribus, nàm quicquid sit de veritate huius dicti, quam ipse latiùs ibi prosequitur, *Ann.* loquitur in obligatione resultãte ex ministerio hominis, nempè creditoris contrahentis cum feudatario occasione feudi, & ideò non mirùm si
9 talitèr contrahendo cẽsetur sibi prospicere supèr eodem feudo; At hìc sumus in obligatione resultante in beneficium creditorum absq; ministerio hominis, cùm nullus cõtractus intercedat inter Creditorem, & Actorum Magistrum stipulãtem fideiussionem; sed illa obligatio resultat per simplex legis ministerium introductum ex dicto *tit. ff. & Cod. de magist. conuen.*

Nec erat constituenda vis, quòd
10 actio competens contra Magistratũ dicatur rei persecutoria, quia non per hoc afficit ipsam rem, cũ omnis actio etiàm in personam ex quocumq; contractu proueniens dicatur rei persecutoria; ex quo rei persequendæ causa cõparata est, *§. rei persequendæ, Inst. de actio.* sed nõ propterea rẽ ipsã tãgit.

Ex

Ex his latè discussis in plena Aula die 6. Februarij 1627. Me referente fuit iudicatum, in pretio peruento ex
11 hoc officio esse præferendos creditores hypotecarios, reliquos verò creditores in actione personali etiã contemplatione officij esse admictendos per concursum pro rata crediti vniuscuiusque distribuenda per æs,& librã, iux. *tex. in l. quòd autèm §. idemq; vers. elegantèr tractabitur ff. de don. int. vir. & vxo. & in l. Procuratoris §. planè ff. de tribut. action.* quæ decisio fuit fundata in eo solo facto, quòd agebatur de liberatione pecuniæ,quæ quantũuis esset peruenta ex pretio officij,erat burgensatica, & nullus ex creditoribus cõcurrentibus habebat assensum super officio, & sic non opus fuit disputare de veritate articuli, An super obligatione huiusmodi officij Magistri Actorum esset necessarius assensus, & esset comprehensum sub dispositione *Const. Scire volumus.* & iuxtà decretum fuit executum. Actuarius S.C. est Scipio de Scacciauẽto.

SVMMARIVM.

1 *Quarta bonorum per* auth. de exhibendis reis *cuicumq; ex coniugibus debetur si superstes inopia laboret, & nu.* 4.

An vir excludatur ab huiusmodi quarta per dispositionem auth. vt liceat Matri,& Auiæ, *num.* 2. 7. & 10.

Variæ versiones huius Auth. *obseruantur, n.* 8.

3 *Vxor indotata, & à viro diuite repudiata consequitur quartam in bonis illius.*

5 *Quarta debita vxori, quandò lucretur quoàd proprietatem, quandò quòad vsumfructum.*

6 *Diuortij pœna æqualis statuitur tàm ob viri, quàm vxoris culpam.*

9 *Coniugis vocabulum an in terminis* Auth. prętereà C. vndè vir, & vxor *comprehendat etiàm virum.*

11 Auth. prætereà C. vndè vir, & vxor, *an sub eius dispositione comprehendat virum inopem, & nu.* 18

12 *Alimenta ex dote debentur viro ob diuortium vxoris.*

13 *Alimenta regulantur arbitrio Iudicis secundùm qualitatem personarum.*

14 *Inopia quænàm probanda in terminis* Auth. prętereà C. vndè vir, & vxor *& num.* 16.

Et quid si persona, cuius inopia est probanda, sit aliquo titulo insignita, n. 17

15 *Dos, & donatio propter nuptias excludunt vtrosquè coniuges à successione quartæ, & quare?*

ARGVMENTVM.

Dispositio Auth. prætereà C. vndè vir, & vxor *an habeat locum in beneficiũ viri superstitis quemadmodùm in beneficium vxoris, & qualis paupertas requiratur in coniuge superstite, vt possit consequi quartam in bonis coniugis præmortui.*

DECISIO XLVI.

MOrtua D. Eluira Montenigro de Heredia, quæ nupserat D. Aloysio de Leyua Comiti Modoetiæ cum dote ducatorum 50. mil. absq; filijs, superstite dicto Comite eius viro, idem Comes plura capita proposuit contra D. Eluiram Montenigro hæredem prædictæ eius vxoris,& inter cętera petijt eãdem sibi condemnari ad tradẽdum quartam partem hæreditatis vxoris præmortuæ, stãte paupertate ipsius D. Aloysij viri superstitis ex dispositione *authen. prætereà C. vndè vir, & vxor.* Qui quidèm

Digitized by Google

quidèm articulus visus fuit nouus in Tribunalibus tamquàm non propositus hùcusq; in forma iudicij ad instantiam viri, licèt ad instantiam vxoris mortuo viro nonnullæ afferantur decisiones. Propterea in eius decisione facienda iunctis Consiliarijs duarum Aularum fuerũt reassumptę duæ principales conclusiones.

Prima.s.An disposítio *auth.prætereà C.vnd.vir,& vxo.* habeat locum non solùm in vxore inope superstite post mortem viri diuitis. sed etiàm in viro inope superstite post mortem vxoris diuitis.

Secũda verò, An, admissa opinione affirmatiua pro viro, in præsenti causa concurrat talis inopia in viro, qualis est requisita à iure in terminis *d.auth. prætereà.*

Quòad primam conclusionem nõ fuit dubitatum communem esse pro
1 viro fundatam in *authen. de exhibend. reis* §. *fin.* vbi expressè disponitur, quòd moriente viro superstite vxore nihil habente, & in nouissima inopia viuente, vxor succedat in quarta bonorum; & sic è contrà moriente vxore superstite viro, vt sunt aperta verba *tex.* ibi, *Similitèr quidèm in viris, similitèr in mulieribus*, & iterùm in vers. *Hæc itaq;* ibi, *Inops aut vir, aut mulier inueniatur*, & paulò inferius, ibi. *& moriens quidèm aut vir, aut mulier locuples sit.*

Dubium tamèn oriebatur ex *tex. in*
2 §. *quia verò legem lo* 2. *in auth. vt liceat matri, & auiæ*, per quem videtur correctus *tex. in d.auth. de exhibend. reis*, dùm in finalibus verbis expressè disponitur, in talibus casibus quartam secundùm priorem legem ex substantia mulieris virum accipere modis omnibus prohibetur.

Et licèt *Accursius* ad euitandum hanc iurium correctionem in verb. *in talibus in d.*§. *quia verò legem* intelligat, vt correctio nõ procedat respectu casus inopiæ, sed respectu casus culpæ vxoris in expellendo virum constante matrimonio; Tamèn hic *Accurs.* intellectus non videtur vndiq; tutus. Nàm discurrendo per omnia iura statuta à *Iustiniano* in hac materia; fuit animaduersum, quòd

Iustinian. in l. fi. C. de repud. dispo-
3 suit, vt vir repudians vxorem indotatã sinè causa puniatur in quarta suorum bonorum applicãda vxori, quæ tamèn non excedat centum libras auri, Idem è contra, si vxor repudiet virum sine causa, vt vxor puniatur in quarta bonorum applicanda viro; & hic est primus casus, in quo versatur culpa alterutrius. Hanc eamdem dispositionem confirmauit idem *Iustinian. in auth. de nupt.* §. *sic itaq; & §. & si mulier.*

In *auth.* verò *de exhib. reis* §. *fi.* ponit
4 ipsemet *Iustinian.* alium casum, in quo vxor succedat viro in quarta bonorũ, & vir vxori similitèr in quarta bonorũ vxoris, etiàm nulla data culpa vtriusq; Nempè, si cõtracto matrimonio absq; vlla dote, & donatione proptèr nuptias vir decedat cum filijs, vel sine filijs superstite vxore nihil habẽte, & in nouissima inopia viuente; & sic è contrà, si decedat mulier superstite viro inope.

Post hæc idem *Iustinian. in d.auth. Vt liceat matri, & auiæ*, §. *quia verò legem lo* 2. coniungendo vtrumq; casum,
5 culpæ .s. & inopiæ, & memorando dispositionem vtriusq; *auth.* statuit, vt respectu vxoris extantibus filijs lucretur quartam quòad vsumfructum tantùm, filijs verò non extãtibus lucretur quartam etiàm in proprietate.

Sed respectu viri subdit hæc formalia verba, videlicèt: *Virum.n. in talibus casibus quartã secũdùm priorem nostram legẽ ex substãtia mulieris accipere modis omnibus prohibemus.* Quæ verba secũdùm literã excludunt virum omninò à quarta in vtroq; casu, culpę.s. & inopię, quod nec ipse *Accurs.* potuit negare in

Digitized by Google

d.glo.in talibus, dùm ait, quòd pro illis, qui tenent per *d.*§. corrigi vtramq; legem respectu viri, est litera prædicta, quæ dicit, *in talibus casibus*.

Benè verùm est, quòd idem *Iustinianus in auth.vt fratrum filij* §.*fi.* corrigit §.*quia verò legem lo* 2. quòad mutationem pœnæ amissionis quartæ, nõ tàmèn in omnibus casibus, sed solùm in casu diuortij sine causa, in quo voluit, nullam esse differentiam quantùm ad pœnam illam prouenientem ex culpa inter virum, & vxorem, sed similes pœnas esse in viro, & in muliere; ergò in alio casu, in quo priuatur vir à lucro quartæ ex causa inopiæ, ille *tex. in* §. *quia verò legem lo* 2. remansit incorrectus. 6

Reuertendo modò ad *Accurs.* qui dùm vult, per *d.*§. *quia verò legem lo* 2. non corrigi vtramq; legem, quæ concedit nedũ vxori, sed etiàm viro quartam in bonis vxoris, tàm in casu culpæ ex diuortio sine causa, iuxta legem in *auth.de nupt.*§.*sic itaq;& §.& si mulier*, quàm in casu inopiæ viri vxore mortua, iuxtà legem in *auth. de exhib. reis*, sed corrigi solùm legem in *auth. de nupt.* quæ loquitur in casu culpæ procedẽtis ex diuortio sine causa, hũc sũ intellectum fundat ex verbis eiusdem *vers.virum enim*, ponderando illam clausulam .s.secundùm priorem nostrã legem, quasi quòd referendo se ad legem priorem in numero singulari, de vna tantùm lege sit facta correctio, & dùm exprimit priorem, quæ est illa in *d.auth.de nupt.* non possit comprehendere posteriorem, quę est illa in *d.auth. de exib. reis*, quæ sinè dubio est posterior. 7

Verùm enimuerò hic *Accurs.* intellectus multas patitur difficultates, non prorsus contemnendas, & à tenentibus communem opinionem non degustatas, nedùm non digestas.

Prima, quia ipsemet *Accurs. in d.* §. *fi. auth. de exhib. reis*, in verb. *similitèr autèm* expresè affirmauit, quòd ille *tex.* per quẽ fuit introducta lucrifactio quartæ in bonis prædefuncti coniugis in casu inopiæ superstitis, sit correctus respectu viri per *d.* §. *quia verò legem lo* 2.

Ergò *Accurs.* ibi expresè tenuit, q *tex.in d.*§.*quia verò legẽ lo* 2. corrigat nedùm priorem legem in *auth.de nupt.* quæ loquitur in casu culpæ ex diuortio, sed etiàm posteriorem in *d.auth.de exhib.reis*, quæ loquitur in casu inopiæ.

Secunda, quia idem *Accurs.* in ipsomet §. *quia verò legem lo* 2. *in auth. Vt liceat matri, & auiæ in prima glo. in verb. legem* non putauit incongruum eamdem dictionem.s.legem, prolatam in numero singulari adaptare ad numerum pluralem, dùm illam exemplificauit per duas leges ab ipso citatas, nempè ad *l. fi. C. de repud.& ad d.*§.*fi quis enim in auth.de nupt.* ergò nec ẽt incongruum reputare debuit eamdem dictionem descriptam in numero singulari in fine eiusdem §. resoluere in numerum pluralem. Nec adiectiuum illud, priorem, poterat alterare hanc resolutionem in numero plurali, quia vtraq; lex poterat dici prior, respectu *d.*§. *quia verò legem lo* 2. corrigentis vtramq; priorem.

Tertia, quia si versiones *Constitut. Nouellarum*, seù *authenticorũ*, à lingua Græca in latinam, inspiciamus, apertè conuincitur hæc restrictio *Accurs.* ad illam legem loquentem de pœna repudij tantùm, vt manifestissimè constat ex versione facta per *Ioa. Leunclaium in suo Basylicon iuris*, qui sub *titul. de nuptial.lucr.fol.*mihi 298. & 299. descripsit plurima verba *d.*§.*quia verò legem lo* 2. à *vers. quòd si tres liberos* vsq; in fin. ponendo in vna columna verba linguæ Greçæ, in altera verò columna à fronte verba linguæ Latinæ. & illum *vers.*qui incip. *Virum n.in talibus, &c.* 8

in

in hanc formam transtulit, videlicèt. *Maritum verò inopem, qui donationem propter nuptias nullam obtulerit, ex facultatibus vxoris aliquid accipere modis omnibus vetamus, nisi fortè quòd ei coniux donare, vel relinquere voluerit.* Ecce igitur, quòd secundùm hanc trãslationem maritus excluditur à quarta etiàm quãdò est inops, quod negabat *Accurs.*

Quòd si velimus recurrere ad versionem *Haloandri* linguam Græcam optimè callentis, & diligentissimè obseruantis, in eamdem incidit versionẽ, paucissimis tãtùm verbis mutatis, non tamèn substãtialibus, proùt sunt huiusmodi apud *Haloandr.* dico in *Nouell. Iustinian. const.* 117. quę est dicta *auth. vt liceat matri, & auiæ.*

Verba sunt ista: *Maritum autèm inopem, & qui donationem propter nuptias non obtulit, lege nostra capere aliquid ex substantia vxoris omnibus modis prohibemus, nisi prorsus & ipsi coniux donare, aut relinquere aliquid voluerit.*

Quæ quidèm versiones ferè vniformes, licèt non possint habere vim, vt exposita communi litera passim admissa in authenticis per manus curren tibus sit attendenda hæc versio *Sambuci, & Haloandri*, tamèn non potest negari, quin ad interpretandam communem literam in casu dubij, habeant maiorem efficaciam, quàm interpræta tio DD. linguæ Græcæ, vt plurimùm, expertium.

Quarta non minori animaduersione digna, quod *Irnerius*, qui sub *tit. C. vnd. vir, & vxo.* inseruit *auth. prætereà*, desumptam ex vtroq; §. *authenticorum*, nullam fecit mentionem de viro, sed
9 de coniuge tantùm. s. muliere, significans exindè, quòd respectu viri erat correcta lucrifactio quartæ in bonis vxoris prædefunctæ per illa vltima verba in fine §. *quia verò legem lo* 2. quod in specie ponderauit *Ias. in di- authent. in princ. vers. vel potest teneri.*

Nec dicatur, quòd illa dictio *Coniux* comprehendit tàm virum, quàm mulierem de proprietate sermonis.

Nàm hoc dubium cessat ex verbis eiusdem contextus subsequentibus, in quibus facit mentionem solùm de matrimonio contracto sine dote, non aũt de contracto sine donatione propter nuptias, quam donationem vtiq; non omisisset, si ad virum respicere voluisset, dùm hæc quarta nõ competit viro secundùm dicta iura, nisi quatenus cõtraxisset matrimonium sine dote ex parte mulieris, & sine donatione propter nuptias constituta ex parte ipsius viri, quod explicitè ponderant in dicta *auth. prætereà Rimin. Sen.* post *num.* 2. *vers. vtrum autèm, Dec. num.* 14. *Curt. Iun. nu.* 32. *Fab. de Pep. nu.* 70, *prope fi. cum seq. Hier. Gabr. conf.* 142. *Barz. decis.* 128. post *nu.* 28. *vers. Nerua tamen.* Quod aducrtens *glo. j.* ibi, de per se sup pleuit illa verba ibi *aut donatione propter nuptias*; vt comprehenderet etiàm virum, qui aliàs non est comprehensus.

Hinc *Cuiac. in rub. C. vnde vir, & vx.* dùm facit mentionem de *d. auth. prætereà*, protulit hæc verba, videlicèt.
10 *Hodie ex nouella Iustin. etiã vxor vocatur in certam partẽ bonorũ mariti cũ filijs suis, si maritus locuples fuerit, mulier aũt inops, & indotata, quod facilè est dicere ex Nouell.* 53. *cap. vlt. &* 74. *cap. vlt. &* 117. *c.* 5. *quarum summa quęd mbreuis huius tit. Constit. ab Irnerio subiecta est.* Hæc *Cuiac.* qui dũ de quarta vxori tantùm competente verba fecit, nec vllam mẽtionem fecit de quarta competente viro, pro certo habuit, quòd *Irner.* in compen. *d. auth.* noluit comprehendere virum in beneficio quartæ.

Quinta est illa, quæ emergit ex *Bal-*
11 *duin. super ll. Romuli*, qui hoc habuit pro absoluto in *l.* 14. Nàm per eam statutum fuerat, vt filia vti patri, ità de-

Digitized by Google

functo viro hæres esset, hinc inferens *Balduin.* ad statuta per *Iustin.* in prædictis duabus *authent.* tamquàm conferentia ad successionem viri, & vxoris, protulit hæc formalia verba v3. *Ac in sua quidèm Nouella Constit.* 53. (*hæc est auth. de exhib. reis*) *statuerat, vt superstes coniux, si inops sit, cum liberis possit succedere, & quadrantem consequatur, si modò is non excedat centum auri libras. Posteà verò edidit Constitu. Nouell.* 117. (*hæc est auth. vt liceat matri, & auiæ*) *vt non maritus vxori, sed vxor marito cũ liberis succedat, & parẽ cum ijs habeat portionem, cuius tamèn proprietatem ijs conseruet.* Hæc *Baldui.*

Nec minus clara resultat ex *Cuiac. in d. Nouell.* 53. *propè fin.* qui post relatas omnes leges traditas à *Iustin.* de hac quarta superstiti coniugi inopi competente iure hæreditario, referẽs postremo loco dispositionem *Nouell.* 117. quæ est *auth. vt liceat matri, & auiæ*, hæc verba scripta reliquit: *Si tres sint filij, vxor viro in quadrantem succedat, si plures in virilem vsusfructus tantùm iure, imò & proprietatis iure ex Leone Nouell.* 106. *vir vt non succedat vxori.*

Ecce quàm claris verbis hi duo Iurisconsultissimi pro absoluto habent, quòd prohibitio facta viro in *d. auth. vt liceat matri, & auiæ*, ne succedat in quarta bonorum vxoris, procedit etiã in casu inopiæ viri superstitis præmortua vxore locuplete.

Pro qua quidèm opinione dicebatur, nõ deesse communem opinionem
11 DD. licèt alij contrarium asseuerent. Nàm ponderabatur, quòd ex omnibus Scribentibus, qui articulum disputauerunt, proùt sunt *Fabian. de Pepis in d. auth. præterea nu.* 71. *vers. circa secundam partem, Feder. Scot. resp.* 5. *lib.* 3. *tom.* 1. *num.* 38. *cum seqq. vsq; ad fin. & Ant. Merenda controuers. lib.* 4. *c.* 39 hi omnes disertissimè cõcludunt contra virum, & *Gozad. in d. auth. præterea* cognita difficultate *num.* 88. *in fi.* reliquit cogitandum. Reliqui omnes licèt permulti sint perfunctoriè loquuti sunt simpliciter pertrãseundo, articulo nec disputato, nec degustato, & propterea non faciunt numerum in communi opinione eligenda, vt post *Fulgos.* & alios tradit *Honded. cons.* 11. *nu.* 33. *Gasp. Thesaur. q. for.* 35. *n.* 19. *lib.* 1.

Quod adeò verũ est, vt *Fontanell. de pact. nupt. to.* 2. *claus.* 5. *glo.* 8. *p.* 12. *n.* 38 *& seqq.* contra *Fed. Scot. d. resp.* 5. nec labium quidèm mouere contra eius argumenta ausus fuit, sed perstitit in sua opinione, eo tantũ prætextu, quòd ipse non soleat propter vnius, aut alterius opinionem à communibus recedere, & quod peius *num.* 41. *in fi.* affirmat, quòd *Rot. Bonon.* in suis discursibus causæ Viduæ de Lucatellis non semel præsupposuit de iure esse veram opinionem, etiàm pro viro, & tamèn ex dictis discursibus, de quibus in *decis.* 126. vsq; ad 131. apud *Cæs. Barz.* nullibi apparet fuisse factam mentionem respectu viri, nisi in *decis.* 128. *nu.* 35. vbi id agit ad alium finem, relatiuè tantùm.

Et deniquè fuit ponderatum, quòd licèt *Viui. in sylua commun. opin. in ver. vxor opin.* 1055. *in fi.* affirmet, per Curiam Aquilanam fuisse iudicatum in fauorem viri, tamèn omisit referre exitum illius causæ per appellationem interpositam ad S. C. per quod fuit reuocata sententia illius Curiæ, vt atteſtatur *Alexand. Trentac.* Aquilanus, qui consuluit in eadem causa cum *Franc. Vini.* pro viro in *cons.* 60. *nu.* 14 *in fi. par.* 1.

Adeò quòd authoritas rerum iudicatarum, si qua hucusq; inueniri pót, est potiùs contra virum.

Et quàmuis ad hoc motiuum vnus ex Dominis animaduertebat, quòd hic idem casus accidit in eodem S. C. inter Annibalem Saracinum, & hæredes suæ vxoris, tamèn idemmet Dñs subiun-

Digitized by Google

subiungebat, quòd re vera non fuerat determinatus articulus explicitè in fauorem viri, ex quo hæredes vxoris
12 fuerunt condemnati ad dãdum dicto Annibali certam modiçam quantitatem durante vita tantùm, & sic non fuit iudicatus articulus respectu quartæ, aut alterius quotæ, sed potiùs fuit assignata illa quantitas annua per modum prouisionis alimẽtorũ, ex doctrina *Socc. in l. diuortio nu.* 18. *ff. sol. matr.* quẽ sequitur *Surd. de alim. tit.* 1. *q.* 46.

Hæc respectu primæ conclusionis.

Quò verò ad secundam, An. s. data pro vera opinione affirmatiua pro viro in casu nostro concurrat talis inopia in hoc Comite, qualis requiritur à dicta *auth. præterea*, & vndè sumitur? affirmatiuam defendebat Comes. Pro qua inopia fundanda reassumebat Comes ex deductis in facto, quòd ipse nõ habebat in bonis plus, quàm annuos duc. 95. patrimoniales ex hæreditate paterna, & alios ann. duc. 1556. vitalitios ex pensionibus, & mercedibus à Rege conçessis, qui in vnum redacti faciũt summam ann. duc. 1651. à quibus deductis ann. duc. 82. 2. 13. æris alieni, quo erat grauatus, remanebant ann. duc. 1568. 2. 7. Quæ quidẽ quantitas attenta qualitate ipsius Comitis tàm inspecta prosapia Domus Illustrissimæ de Leyua Hispanæ, quàm meritis ipsius propriæ personæ Comitatus titulo decoratæ non poterat dubitari, quin esset satis modica ad submistrandum sibi decentia alimenta.

Quòd autèm alimenta arbitrari de-
13 beant à Iudice secundùm qualitatem personarum afferebat *glo. in verb. locuples in d. auth. præterea*, quam sequuntur *Bar. Bal. Ang. Salyc. Alexan. & Iaſ. ibid.* & post alios *Tiraq. de nobilit. c.* 20 *nu.* 156. & 158. *Menoch. de arb. Iud. caſu* 65. *nu.* 7. *lib.* 2. *Maſcar. de prob. cõclus.* 1154. *num.* 8. *Affl. dec.* 179. *num.* 3. *Rot. Rom. dec.* 202. *nu.* 18. *p.* 2. & hanc opinionem vti verissimam, nouissimè sequitur *Merlin. de legit. lib.* 2. *tit.* 1. *q.* 23. *n.* 24. 26. & 27.

Ex aduerso dicebatur, hãc inopiam
14 viri esse omninò excluſam ex lectura capitulorum matrimonialium dictorũ coniugum, in quibus apparebat, tempore contracti matrimonij fuisse constitutã vxori à viro donationem propter nuptias, seù antefatum duc. 4500. quod solùm sufficit ad excludendam inopiam; nã eadem iura, quæ introduxerunt hanc quartã in beneficium cõiugis pauperis superstitis, considerauerunt, quòd matrimonium esset cõtractum absq; dote ex parte mulieris, & absq; antefato ex parte viri, vt sunt expressa iura in *auth. de exhib. reis* §. *fi. & in auth. vt liceat matri, & auiæ* §. *quia verò legem lo* 2. & constat ex prima *glo. in d. auth. præterea*, quam DD. ibi sequuntur in specie respectu viri, dùm aiunt, quòd sicut vxor excluditur, quandò nupsit cum dote, ità vir excluditur, quandò contraxit cum donatione propter nuptias, vt sunt *Salyc. nu.* 1. *Rimin. Sen. num.* 2. *verſ. vtrum autèm*, ibi, *& ideò ſicut, Dec. num.* 14. *verſ. ſicut ergò, Curt. Iun. nu.* 6. *Paul. de Montep. num.* 8. *& 9. Textor de ſucceſſ. ab inteſt. num.* 116. *in fi. Gabr. conſ.* 142. *vol.* 1.

Constitutio enim dotis, & antefati
15 excludit hinc indè illum nudum, & purum matitalem affectum, quem cõsiderant iura prædicta, ex quo resultat illa veluti antidoralis obligatio ad percipiendum quartam post mortem alterius, ità passim tradunt omnes præ dicti DD. ex contextura verborum in dictis *auth.* vt latè, & pulchrè prosequitur *Barz. deciſ. Bonon.* 128. *num.* 31. *& 32.*

Sed circumscripto hoc assumpto
16 ex alio reddebatur improbabilis prętensa inopia ex parte Comitis viri, quia in terminis dictæ *auth. præterea* non versatur illud latum Iudicis ar-

Digitized by Google

bitrium circa paupertatem, vt regulari debeat inſpecta qualitate perſonæ, quæ in alijs caſibus arbitrari ſolet, ſed ſufficit, quòd habeat tantùm in bonis, quantùm ſibi ſufficiat ad victum, & veſtitum, moderatè tamèn, ità poſt *Bald. in d. auth. prætereà in fi.* tradit *Menoch. de arb. iud. lib. 2. caſu 65. num. 14.* & latiſſimè *Barz. deciſ. Bonon. 129. num. 6. Rol. conſ. 15. nu. 25. & ſeq. vol. 3. Surd. deciſ. 61. num. 15.* ponderando *text.* in vtroq; §. *quoniam verò*, & §. *quia verò legem*, in illis verbis exprimentibus nouiſſimam inopiam, & quòd nihil habere valeat. Ad quod plura ponderat *Mangil. de imput. & detract. q. 139.* qui *num. 4.* hanc ſequitur pro veriori, & magis recepta opinione; ſufficit .n. quòd nõ adſit mendicitas in coniuge ſuperſtite, vt latè probat, & iudicatum refert *Fontanell. de pact. nupt. clauſ. 3. glo. 8 p. 9. num. 17.* & vnus ex Dominis attulit *Petr. de Bellap.* à nemine allega-
17 tum in eadem *auth prætereà in fi.* qui ità ſcriptum reliquit: *Si eſſet Comes cõiux ſuperſtes, & haberet panem, & aquã tantùm, dicerem, quòd ſibi ſufficeret, argum. ff. de ann. lega. l. ſi tibi ff. de vſur. l. ſed & ſi quid ff. de iud. l. ſed & ſi ſuſceperit.* Hæc *Bellaper.* qui videtur loqui in indiuiduo huius Comitis Actoris.

His accedat, quòd ſecundùm hanc opinionem fuit pluriès iudicatum, vt conſtat ex illa ſolemni *deciſ. Barz. 129. & Fontanell. de pact. nupt. d. clauſ. 3. glo. 8. p. 9. nu. 17. verſ. ad hanc opinionem.*

Quòd autèm hæc nouiſſima inopia Comitis in caſu noſtro nullo modo adeſſet, põderabatur in facto id, quod reſultabat ex probationibus factis, & productis ab eodem Comite in ſeptimo articulo, quòd. ſ. antè hoc matrimonium habitabat domum priuatã pro penſione ann. duc. 150. cum quinque famulis domeſticis incluſo Coco, cum quibus ſemper parcè vixit. Non ergo erit ſibi dedecus cum eadẽ parſimonia viuere matrimonio iam diſſoluto cum qua poteſt conſeruare eamdem honorificẽtiam famulatus etiàm poſt matrimonium.

His omnibus in facto, & in iure loquè, latèq; perpenſis in S. C. iunctis Conſiliarijs duarum Aularum, in quibus interfuerunt vndecim vota; quòad primam concluſionem vota fuerũt diuiſa; nàm aliqui ex Dominis habuerunt pro vero, quòd diſpoſitio *authen. de exhib. reis in §. vlt.* eſſet correcta in viro per *auth. vt liceat matri, & auiæ, in §. quia verò legem lo 2.* ex rationibus, & authoritatibus in principio adductis. Aliqui verò noluerunt eorum votum proferre in puncto illius concluſionis, ex quo circumſcripta ea cõcluſione poterant cauſam determinare ex deductis in ſecũda concluſione. Alij verò, & maior pars noluerunt re-
18 cedere à communi opinione, quòd. ſ. non eſſet facta correctio reſpectu viri in caſu inopiæ, & proindè etiàm viro inopi deberi quartam ex bonis vxoris diuitis prædefunctæ, proùt hanc opinionem tãquàm communem ſollemnizat nouiſſimè *Mangil. de imput. & detract. q, 143.* & vnus ex Dominis ſatis lepidè dixit, quòd ſi hic articulus eſſet iudicandus à mulieribus, non immeritò poſſet dubitari, quòd opinio contra virum potiùs quàm pro viro eſſet amplectenda; ſed dũ deciſio hæc pẽdet à iudicio virorũ, & non mulierum; ſatis durum videbatur, quòd in controuerſiam deduceretur opinio in fauorem viri. Et ideò tranſeundo cum communi opinione in illa prima concluſione in fauorem viri, fuit deuẽctum ad diſcuſſionem ſecundæ cõcluſionis. An. ſ. concurrant in caſu noſtro qualitates requiſitæ ad probandã inopiam Comitis Actoris.

Et omiſſa illa prima inſpectione de donatione propter nuptias conſtituta à Comite in capitulis matrimonialibus, an per eam ceſſet diſpoſitio dictorum

Digitized by Google

ctorum iurium, quæ requirunt, vt matrimonium sit contractum absquè dote, & donatione propter nuptiás tamquàm nõ necessariã. Omnes vno ore, duobus tantùm calculis refragãtibus concurrerunt in absoluẽdo hæredem conuẽtam ab impetitis per Comitem Actorem respectu eius quartæ. Siquidèm fuit habitum pro facto satis notorio, quòd Comes ex patrimonialibus, & vitalitijs poterat satis honorificè sibi victum, & vestitum submini-strare, & cum decenti famulatu. Die 3. Martij 1627. Actuario Romano pro Sarro.

SVMMARIVM.

1 *Exceptioni cedendarum quandò sit locus.*

2 *Cedendarum beneficium, an vti inter confideiussores, ità etiàm inter tertios possessores obtineat.*

3 *Correi liberatio quandò præsumatur in fraudem.*
Quid si alteri ex correis aliundè esset prouisum pro integra recuperatione, num. 4.

5 *Actio ob euictionem an pinguius prouideat, quàm cessio iurium facta à creditore hypothecario, & num. 8.*

6 *Cessione iurium facta à creditore non potest vti tertius possessor contra alios possessores, nisi pro rata.*

7 *Correus non potest experiri cessione sibi facta à creditore contra alios in solidum obligatos, nisi dempta rata ad eum spectante.*

9 *Creditor liberando vnum ex correis, cum reseruatione prosequendi iudicium contra alterum; licet quòad se habeat actiones elisas, adhuc illas vtiliter posset cedere.*

ARGVMENTVM.

Exceptio cedendarum an, & quandò opponi possit per vnum ex pluribus tertijs possessoribus conuentis aduersus creditorẽ qui lite pendente liberauit vnum ex eisdem tertijs possessoribus, præsertim si in actu liberationis reseruauit sibi iura contra alios conuentos.

DECISIO XLVII.

IAcobus Iummellus in anno 1591 emit à Vincentio Mansio domum sitam in Platea Charitatis, & post aliquot annos idem Vincentius Mansus vendidit aliam domum sitam in eadem Platea Octauio de Rugerio, & vtriq; Vincentius venditor promisit euictionem in amplissima forma cũ expressa obligatione omnium suorum bonorum, & sic domus secundo loco vendita Octauio de Rugerio erat obligata euictioni promissæ Iacobo Iummello, qui primo loco emerat aliam domum. Accidit, quòd Annibal de Feo, qui ex contractu gesto cũ eodem Vincentio in anno 1588. & sic antè vtramquè vẽditionem pro suo credito egit in S. C. iure assistendi super vtraq; domo possessa tàm per Rugerium, quàm per Iummellum; & compilato processu, hæredes Octauij de Rugerio nolentes expectare exitum sententiæ transigerunt cum Annibale de Feo Actore pro ducatis tercentum quinquaginta tantùm, pro quibus Annibal cessit liti prædictæ respectu domus possessæ per hæredes Octauij, ac etiàm eisdem cessit omnia iura competentia cõtra Vincentium Mansum, aliosq; insolidum obligatos, dummodò cessio non officiat cedenti directè, nec

Digitized by Google

nec indirectè, tàm agendo, quàm excipiendo, & pro restanti summa sui crediti reseruauit iura sua super alijs bonis dicti Vincentij, & aliorum insolidũ obligatorum, ità quòd non acquiratur aliquod ius alijs insolidum obligatis, & Possessoribus aliorum bonorum, super quæ ipse Annibal possit habere recursum, & signantèr super alia domo possessa per Iummellos. Hac transactione perfecta idem Annibal prosequutus est iudicium contra Iummellos, & super domo ab eis possessa pro restanti quantitate sui crediti tàm sortis, quàm interesse, & de intentione Actoris non dubitabatur, quia per scripturas, & testes plenè cõstabat de suo credito instrumentario anteriori, & de omnibus extremis requisitis in iudicio Assistentiæ, vt latè Ego declaraui *in Pragm. 1. de Assistentia.* Totam vim eorum defensionis constituebant
1 Conuenti in exceptione actionum cedendarum, quam opposuerunt aduersus Actorem, & dicebant ei obstare, ex quo in casu succumbentiæ teneretur Actor cedere iura sua contra aliũ Correum. s. Octauium de Rugerio, & eius hæredes, ac bona per eum possessa; nempè domum in iudicio deductã, quam cessionem modò post trãsactionem factam, per quam domus prædicta est liberata, non poterat ampliùs facere, & sic intrat exceptio cedendarum actionum, ex regul. *tex. in l. stichum §. pen. ff. de solut.* & traditis per *Bar. in l. si stipulatus §. si ex duobus ff. de fideiuss.* Actor replicabat, non ob-
2 stare exceptionem cedendarum inter plures tertios possessores ab eodem conuentos, sed tantùm inter plures confideiussores, ea .s. ratione, quia fideiussor, quandò intercedendo cum alijs se obligat in beneficium alterius, contemplatur ex tunc beneficium cessionis sibi faciendæ contra confideiussores in casu solutionis, quod non potest dici de pluribus diuersis possessoribus, inter quos nulla cadit contemplatio, cùm tertius possessor non accipiat possessionem ea mente, vt sibi iura cedantur, & quandò euenit casus est contrà, seù extrà consideratione intellectus, ità declarant *Salyc. in l. 2. C. de fideiuss. & in l. iubemus C. ad Velleia.* vbi *Bal.* & reliqui *Aff. dec. 343 nu. 4. Neguss. de pignor. par. 5. princip. memb. 3. num. 29. Præs. de Franch. decis. 427. nu. 3. & 477. num. 19. 20. & 23. Reg. de Pont. conf. 28. num. 11. volu. 2.* Verùm Conuenti non negabant regulam, sed asseuerabant, illam limitari,
3 quandò liberatio rei à Correo possessæ est facta lite pendente, proùt est casus noster, quia tunc præsumitur dolo facta cessio, & liberatio, argum. *l. si quis post ff. de iud. Bar. in l. qui petitorio ff. de rei vend. & in l. Fulcinius §. quid ff. ex quib. caus. in poss. eat.* affirmat *Aff. in ead. decis. 343. num. 5. & 6. Reg. de Pon. d. conf. 28. nu. 12. vol. 2.*

Huic motiuo, quod valdè obstabat respondebat Actor, quòd hæc doli præsumptio omninò cessabat in casu nostro, dùm ex cessione, & liberatione facta per Actorem domus possessę per Rugerium nullum inferebatur præiudicium ipsis de Iummellis, quin absq; vlla cessione possint habere recursum
4 super illamet domo liberata pro totali euictione, quam paterentur, eò quia ipsi Iummelli habebãt illam domum obligatam pro euictione ex propria ipsorum persona per contractum emptionis domus ab ipsis possessæ in anno 1591. per quem Vincentius Mansus obligauit pro euictione omnia bona sua, inter quæ erat et domus possessa per Octauium Rugerium, vt in principio dictum est, & sic liberatio facta per Annibalem Actorem nõ poterat præiudicare Iummellis, nisi respectu iurium residentium penès ipsũ Actorem cedendorum, non autèm respectu iuriũ, & hypotecæ radicatæ in persona ipsorum propria ex illo con-

tractu

contractus, ex tradis per *Præs. de Frãchis dec. 476. post nu. 10. vers. dicebatur*, vbi loquitur in propria materia exceptionis cedendarum.

Augebatur motiuum, quia actio resultans ex contractu emptionis, & radicata in persona propria pinguius prouidebat ipsis Iummellis, quàm prouidere potuisset cessio facienda per Actorem. Nam hæc cessio non poterat operari, vt redderet indẽnes Iummellos in totum ab hac imminẽti euictione, sed tãtùm pro rata, quia damnũ euictionis fuisset diuidẽdum inter vtrumq; possessorem pro rata valoris domus ab vnoquoq; ipsorum possessę, & sic ratam tantùm poterat recuperare ab Octauio de Rugerio, facta distributione per æs, & libram, habita ratione ad valorem vtriusq; domus, ità est *tex.* formalis in *l. cùm possessor ff. de censib.* quem in propriis terminis ad id expendit *Specul. de cess. act. §. 1. n. 27. vers. sed pone Labeo*, quem sequutus est *Capyc. decis. 51. nam. 9.* vbi eius quæstionem ad verbum descripsit, eãdem opinionem citato *Specul.* subsistinet *Alber. in l. Stichum §. si creditor ff. de solut.* faciunt tradita in materia cessionis factæ per creditorem vni ex plurib⁹ reis insolidum obligatis, vt non possit operari, nisi dempta rata spectãte ad cessionarium, *glo. in l. 1. seù 2. in glo. magna in fi. C. de duob. reis, vbi Alberic. num. 22. Bal. nu. 4.* & reliqui passim.

Sed exercendo actionem sibi competentem ex contractu proprio euadet indemnis in totum vsquè ad minimum quadrãtem, quia pro toto erat eis illa domus obligata pro euictione, *l. j. ff. de euiction.* cum simil.

Hac causa bis, & ter relata in S.C. eaq; diligentèr examinata pro resolutione huius difficultatis, aliquibus ex Dominis videbatur, quòd non potuisset negari, quin ex transactione facta lite pendente liberãdo vnum ex Correis conuentis resultet aliquis dolus præsumptus, saltèm quia Iummelli nõ potuerunt præuenire in diligẽdo gref
8 sus suos super domo liberata vigore actionis eis ex propria persona competentis, quam non possent prosequi, nisi intentando nouum iudicium, & interim cogerentur pati executionẽ sententiæ, quæ contra ipsos proferretur; & propterea motiuabant, quòd utius esset arctare Actorem hunc dolosum ad exercendum iura sua contra alios obligatos, & facta discussione reseruare prouisionem faciendam super assistentia petita respectu domus ab ipsis possessæ; Tamèn cessauit hæc difficultas ponderando clausulas reseruatiuas appositas per Annibalem Actorem in cessione facta hæredibus Octauij de Rugerio, in principio huius decisionis relatas, inter quas illa est præcipua, potestas, & ius prosequẽdi hoc idem iudicium super domo possessa per Iummellos pro restanti eius
9 credito, quæ quidẽm clausula operatur, vt censeatur creditor sibi reseruasse ius cedendi actiones contra liberatos, non obstante liberatione, alias illa liberatio nihil operaretur, & creditor priuaretur iure suo, saltèm pro medietate eius crediti contra eius intentionem, qui liberãdo vnũ noluit eius partem amittere; ità magistralitèr declarat *Ant. de Alexand. in l. nisi ff. de pact.* quem refert *Affl. dec. 182. in fi.* & eius formalia verba refert *Præs. de Franch. d. dec. 476. post num. 12. vers. dicebat*, reassumendo illam pulchram rationẽ, quia ex illa reseruatione iurium resultat, quòd licèt iura creditoris cedentis sint elisa penès se propter cessionem, tamèn erunt vtilia cessionario propter illam reseruationem, quæ efficit, vt videatur tacitè, & in consequentiam sibi reseruasse, quòd possit cedere actiones, vt actiones suæ sint efficaces, argum. *l. 2. ff. de iurisd. omn. iud. l. ad rem mobilem ff. de procur.*

ità

Digitized by Google

ità *Præs. de Franch. d. dec.* 476. vbi in fine atteſtatur, in ea cauſa fuiſſe iudicatum ſecundùm opinionem *Anto. de Alexnd.* & in hac cauſa S.C. eamdem opinionem approbauit, & proindè præſtitit aſſiſtentiam in beneficium Annibalis de Feo Actoris ſuper domo poſſeſſa per Iummellos pro toto reſtanti eius credito cum intereſſe, facta ceſſione per Annibalem omnium iurium ſibi cõpetentium contra quoſcumquè in beneficium Cõuentorum de Iummello. Die 5. Maij 1627. Actuario Turino. Me referente.

SVMMARIVM.

1 *Aſſenſus tempus attenditur, vt creditor præferatur in feudo, non autèm contractus.*

2 *Inſinuatio ad validãdam donationem vltrà quingentos ſolidos, qualis ſit.*
Quam ob cauſam introducta, nu. 6.
An ſufficiat pro iuſinuatione interuẽtus Iudicis ad contractus, num. 27. *&* 30.

4 *Inſinuationi nùm poſſit renunciari.*
Et quid ſi renunciationi accedat iuramentum, nu. 4.

5 *Inſinuationi quatènus poſſit renuunciari, an iſta renunciatio præiudicet reſpectu tertij, & nu.* 10.

7 *Iuramentum ſuper confirmatione donationis non operatur in præiudicium creditorum.*

8 *Inſinuationis ſolemnitas exoleuit in hoc* Regno Siciliæ, *vt etiàm in Regno Franciæ.*
Non fuit in omnibus abrogata inſinuatio; ſed tantùm validè ei cum iuramento renunciari poteſt, nu. 9.

11 *Hæres cum inuentario pro bonis hæreditarijs obligatur vt quilibet adminiſtrator rei alienæ.*
Debet reddere rationem de fructibus perceptis poſt aditam hæreditatem, nu. 12.
Tenetur etiàm ad ipſorum intereſſe. num. 13.

14 *Donator gaudet beneficio ne conueniatur vltrà quàm facere poteſt, deducto integro ære alieno.*
Quamuis hoc æs alienum ſit contractum poſt ipſam donationem, nu. 16. *&* 19.
Quando autèm Donator careat hoc beneficio, nu. 21.

15 *Beneficium deducto ne egeat quibus cõpetat.*
Deductio in hoc beneficio qualitèr facienda, ibid. & nu. 18.
Cur diuerſimodè obſeruetur reſpectu donatoris, nu. 20.
Hoc beneficium competit etiàm creditori donatoris aduerſus donatarium, nu. 22.

17 *Hypotheca adiecta in donatione bonorũ non officit creditori.*

23 *Creditor ex cauſa oneroſa repetit ſolutũ ex cauſa lucratiua, non deducto priùs ære alieno.*
Non tamèn poteſt moleſtare donatarium anteriorem in re donata, ſi communis debitor ſit ſoluendo, nu. 25.

24 *Creditor ex cauſa oneroſa præfertur creditoribus ex cauſa lucratiua.*

26 *Clauſula in donationibus, quòd tot intelligantur eſſe donationes, vt nulla excedat quingentos ſolidos, nihil operatur, & nu.* 29.

28 *Aſſenſus* Regius *in donationibus an ſuppleat defectum inſinuationis, & nu.* 32.

31 *Iudices ad contractus in* Regno *ad quid deputentur.*

AR-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Insinuationis renunciatio iurata in donatione vltrà quingentos solidos, an præiudicet futuris creditoribus donantis; Item creditores posteriores ex causa onerosa an præferantur creditoribus ex causa lucratiua in bonis communis debitoris effecti non soluendo.

DECISIO XLVIII.

DVM Princeps Conchæ Iulius Cæsar de Capua petijsset in S.C. tolli sequestrum, seù mandatum de depositando factum' Affectatori Terræ Casarani ad instantiam Nicolai Grilli cessionarij Ioa. Baptistę Groffoglietti vti creditoris Lucretiæ Filomarinæ Principissæ Conchæ eius Auiæ Paternæ, cuius ipse Princeps est hæres cum beneficio inuentarij; fundabat eius prætensionem, quòd licèt ipse possideret Terram prædictam vti hæres prædictæ Principissæ Auiæ, & vti hęreditariam descripsisset in inuentario in actis producto. Tamèn quia ipse erat etiàm donatarius eiusdem Principissæ pro summa ducatorum sexaginta mill. pro vna vice, & pro summa ducatorum decem mille in altera vice, qui constituũt summã ducatorum septuaginta mille mediantibus duobus publicis instrumẽtis cum expressa obligatione omniũ bonorũ, constituto, & præcario, ac alijs requisitis in ampliſſima forma, & ex actis plenè constabat, quòd penès ipsum de bonis hæreditarijs nihil peruenerat vltra Terram prædictam, cuius introitus vix ascendebant ad ducatos tres mille, ex omnibus prædictis resultabat, quòd ipse vti Creditor ex causa dictarum donationum poterat retinere integros introitus, & successiuè integrum affictum in cõpensationem interesse dictorum duc. 70. mil. quod proculdubio ascẽdit ad satis maiorem quantitatem, etiàm si liquidaretur ad rationem septem pro cẽtenario. Nec poterat controuerti, quòd ipse esset creditor anterior ex donationibus; nàm vtraq; donatio fuit stipulata in anno 1609. & assensus super vtraquè fuit impetratus in anno 1615. at creditum Groffoglietti fuit contractum in anno 1614. sed assensus impetratus in anno 1617. & sic per biẽnium post
1 assensum ipsius Principis, qui propterea remanebat creditor anterior respectu feudalium, ex latè deductis, & discussis, ac decisis per *Præs. de Frũch. dec. 86. & in dec. 75.* licèt vitio impressoris, fuissent posita verba denotantia contrarium; nàm dùm *nu. 10. in fi.* debebat scribi, *Prætulit creditorẽ, qui primò obtinuerat assensum, licèt postea impetrauerat cessionem.* fuit scriptum, *Qui primò obtinuerat cessionem, & postea impetrauerat assensũ*, prout adnotauit ipsemet *Præs.* in nouissimis Additionibus impressis post quartum volumen.

Aduocatus creditoris totam vim constituebat in affirmando, quòd Terra esset multò maioris valoris, quia fuit appretiata pro ducatis centum mille, & introitus ascendebant vsquè ad ann. duc. quinque mille, de quibus apparebant aliqui affictus annorũ præcedentium in vita Principissæ. Item quòd penès Principem peruenerat pretium aliorum feudorum venditorum à Principissa, quod nondùm erat solutum creditoribus in instrumento venditionis descriptis, & Princeps descripserat in inuentario, ex quibus inferebat, quòd Princeps retinebat penès se consimilem, vel paulò minorem quantitatem dictorum ducatorũ 70. mil. & propterea introitus dictæ Terræ debebant remanere in beneficium aliorum creditorum.

Sa-

Digitized by Google

Sacrum Consilium hæc omnia reputauit nullius considerationis, quia ex scripturis facilè diluebantur. Verùm ex officio supplendo ea, quæ desunt Aduocatis ex more, excitauit aliqua motiua in iure, quæ reddiderũt valdè difficilem petitionem Principis circà reuocationem mandati sequestratiui.

Primum motiuum fuit, quia hę do-
2 nationes in eo, quod excedunt quingentos solidos, egent insinuatione, & publicatione apud acta iudicij, iuxtà *tex. in l. sancimus* C. *de don.* quæ insinuatio in eo consistit, vt redigatur in scriptis coràm Iudice, & ex hoc publicetur, secundùm *Bar.* & alios in *l. Modestinus num. 2. ff. de don.* seù vt magis *Napod.* placuit *in Consuetud. Instrumentum emancipationis in glo. fin. circà fin. vers. prætereà* importat decretum Iudicis, per quod capta informatione, & concurrentibus causis iustis, & honestis donatio cõfirmatur, qui *Napod.* id asserit ex mẽte *Bartholom. de Capua: & Gutt. de iur. confirm. par. 1. c. 7. n. 12.* vbi ponit practicam huius insinuationis, dicit, sufficere decretum Iudicis confirmatorium, cum informatione etiàm oretènus capta; alia ad huiusmodi insinuationem necessaria latè expendit *Rim. Iun. in* §. *1. nu. 398 cum pluribus seqq. Instit. de don.* omissis alijs, quæ ad hoc propositum tradit *Gratia. to. 5. discep. for. c. 827. & c. 887.*

3 Et est tantæ efficaciæ, vt huius insinuationis solemnitati partes nõ possint renunciare, vt post infinitos, quos sigillatim citat concludit *Rimin. in d.* §. *1. num. 625. cum multis seqq.* post *Imol. in cap. cùm contingat num. 90. ext. de iure iur.*

4 Quæ conclusio licèt patiatur difficultatem, quandò interuenit iuramentum ex diuersitate opinionum inter *Bal. in l. illud* C. *de sacrof. eccl.* qui tenet opinionem negatiuam, etiàm si interueniat iuramentum, & *Iua. Andr. ad Spec. in tit. de Instr. edit.* §. *Porrò in vlt. addi.* qui tenet affirmatiuam existente iuramento, & ex his duobus Athlętis ortæ sunt duæ sectæ inter se pugnantes, proùt omnes refert idem *Rimin. d.* §. *1. n. 659. & seqq.* vbi tenet affirmatiuã post *Guid. Pap. dec. 350.* & ibi Additionator *Ferrer.* dicit, veritatem esse in contrariũ; & inter nostros Regnicolas est *Anna Pater sing. 259.* vbi *Anna filius*, & in nouissimis *Addit. nu. 446. Vasq. de succes. creat.* §. *5. in princ. Ioseph Ludou. decis. Peruf. 66. n. 6 Merend. contr. iur. lib. 1. c. 13.* & latissimè *Borrell. in summa decisionum tom. 3 tit. 11. de insinuan. don.* vbi *num. 80. & seqq.* refert singulos DD. prò, & contrà.

Tamèn admissa etiàm affirmatiua pro iuramento illa communitèr limitatur, vt procedat respectu donan-
5 tis, & donatarij tantum, qui iurauerunt, non autèm respectu tertij non iurantis, cui ex dicta donatione posset aliquid præiudicium generari, *Rimin. ibid. nu. 737.* quia de natura iuramenti confirmatorij est, vt nihil operetur respectu tertij non iurantis, vt post *Bar. in l. Titia* §. *Imperator ff. de leg. 2. in l. cùm quis decedens* §. *Titia ff. de leg. 3. Bal. in l. 1. num. 4. & seq.* C. *de inoff. don. Crauet. cons. 229. nu. 7. Corn. cons. 135. num. 27. lib. 1.* latè confirmat *Cancer. lib. 1. var. c. 8. nu. 41.* & est indubitata conclusio, quæ sumitur ex *text.* in *cap. cùm contingat in fi.* ibi, *cùm in alterius præiudicium non redundent, extrà de iure iur.*

Ratio est, quia insinuatio est intro-
6 ducta non simplicitèr respectu contrahentium, sed respectu aliorum, nè quis clàm donaret, & posteà contraheret cum creditoribus, & sic eos deciperet, iuxtà *l. data* C. *de don.* vbi DD. omnes vnico ore.

Hinc modò fit, quòd si talis donatio quantùmuis iurata non præiudicat tertio nõ consentienti, nec iurãti,

erit

Digitized by Google

erit tamèn nulla quoàd creditores donãtis ẽt posteriores propter defectũ solẽnitatis insinuationis, & hic est casus noster, ità explicitissime tradit *Alciat. in cap. cùm contingat nu.* 178. *&* 179. *de iure iur.* vbi ait, quòd hi creditores posteriores poterũt à donatario reuocare bona donata, si allegent aliquod prẹiudicium, putà quia ipsi nescientes donationem factam contraxissent, & donans non sit soluendo.

Hoc idem dilucidissimis verbis cõfirmauit ipsemet *Alciat. in l. pacta, quæ contra num.* 34. *in fi.* C. *de pact.* vbi ait, insinuationem esse inductam, nè quis clàm facta donatione creditores fraudare possit, & ideò respectu creditorũ, quorum probabilis est ignorantia, nec iuramẽtum quidèm vllius est effectus; idem apertissimis verbis affirmat *Cancer var. resol. lib.* 1. *c.* 8. *num.* 5. *propè fin.* exẽplificãs in specie in præiudicio creditorum posteriorum donatoris, & ità in proprijs terminis iudicatum fuisse fert *Papon. lib.* 11. *tit.* 1. *arrest.* 28. qui in specie loquitur, & exemplificat in tertio, cuius interest rõne hypothecæ posteà acquisitæ, & idipsum in Senatu Tholosano decisum refert *Maynar. lib.* 2. *dec.* 53. & ità disertissimè affirmauit *glos. fin. in d. cap. cùm contingat*, dùm
7 declarando *text.* in illis verbis: *cùm in alterius præiudicium non redundent*, subiungit. s. *creditorum*, & sic apertè sentit *glo.* quòd iuramentum cõfirmatorium non operatur in prẹiudicium creditorum, quod non potest intelligi, nisi de posterioribus, qui contraxerunt post donationem, nàm de anterioribus non erat dubitãdum, quòd non fieret præiudicium.

Et licèt *Reg. de Pont. cons.* 84. *lib.* 1.
8 *in prine.* asserat, quòd in hoc Regno, in quo proceditur sola facti veritate inspecta, non est in vsu hæc solemnitas insinuationis, quæ est mera subtilitas iuris, & multis annis antè ipsum illud idem affirmauit *Calder. cons.* 1. *tit. de donat.* loquens in specie de hoc Regno Siciliæ, cui adhæret *Carol. de Grassal. de Regal. Franc. iure* 7. car. mihi 4. à ter. *vers. hinc est etiàm, quòd donationes*, vbi idem asserit de Regno Franciæ, & illud idem affirmat *Boer. in Consuetud. Bitur. tit.* 9. *de don.* §. 2. *propè fin. vers. sed an hodiè*, vbi hoc attestatur de hoc Regno Siciliæ ex *Cald. vbi supra*, & idem de Regno Franciæ; imò *Rebuff. in prohẹm. Const. Gall. glo.* 5. *num.* 104. indefinitè affirmat, quòd hodiè de consuetudine non fit insinuatio.

Tamèn circa hanc consuetudinem aduertendum est, quòd quatènus prætendatur, hãc consuetudinem esse talem, vt ex ea sint pẹnitùs abrogatæ le-
9 ges loquentes de insinuatione, ità vt insinuatio prorsus ab aula recesserit in hoc Regno, hoc omninò falsum est: Nàm videmus, in omnibus contractibus huiusmodi donationum vltrà quingentos solidos renũciari huic insinuationi, & legibus de insinuatione loquentibus per clausulam particularem renunciationis, adhibito iuramento, quæ renunciatio non esset necessaria, si insinuationis necessitas à lege inducta esset abrogata. Quatènus verò prẹtendatur, hanc consuetudinem operari, vt huic insinuationi possit renunciari cum iuramento, & sic quòd sit approbata in Regno illa opinio affirmatiua pro iuramento, quam amplexus fuit *Ioa. Andr. ad Spec.* cum sequacibus
10 suprà allegatis, tunc benè fatemur, hãc consuetudinem adesse in Regno, sed statim sequetur idẽ iuris effectus, vt. s. talis renunciatio non præiudicet tertio, qui contraxit post donationem non insinuatam, & illius notitiam non habenti.

Secundum motiuum fuit, quia Princeps repræsentat duplicem personam, vnam débitoris tamquàm hæres Principissæ Auiæ, quæ donauit; alteram
11 creditoris vti donatarius ex propria persona, & ex beneficio inuentarij pro

Digitized by Google

bona administratione hęreditatis Auitæ tenetur agere omnia vtilia, & inutilia prætermittere, proùt quilibet bonus administrator rei alienæ, vt constat ex *l.fi.§.& si præfatam,& §.licentia C.de iure delib. Phanus.de inuent. par.5. n.4.propè fi.* vbi expressè ait, quòd quãdò hæres cum beneficio inuẽtarij vendit bona hæreditaria pro satisfaciẽdis creditoribus hæreditarijs, eius persona
12 consideratur vti Executoris,& Administratoris. Quod adeò verum est, vt teneatur reddere rationem etiàm de fructibus perceptis ex hæreditate post aditam hæreditatem, vt post disputatũ articulum ad partes concludit *Escobar de ratiocin.admin. c.9.nu.76. cum seqq.* Imò in causa Comitissæ Briatici cum Marchione Briatici fuit iudicatum, hæ
13 redem cum beneficio inuentarij tenerè nedùm ad fructus, sed etiàm ad interesse, quod fuit liquidatum ad rationẽ nouem pro centenario, Actuar. de Ferrarijs, & nouissimè cum magno Allegationum apparatu fuit iudicatum per Sacrum Consil. iunctis duabus Aulis in causa Marchionissæ Cusani cũ Creditoribus paternis, Actuar. . . . & sic Princeps etiàm aduersus seipsũ tenetur opponere omnes exceptiones, quas potuisset opponere Principissa Auia si viueret.

Modò sic, certum est, quòd Princi-
14 pissa si viueret, & esset conuenta ab ipso Principe pro solutione duc. 70. mil. in donationibus contentorum, posset opponere, quòd non tenetur in solidũ, nisi deducto ne egeat, ac etiàm deducto integro ære alieno per eam contracto etiàm post donationem factam, vt probat *tex. in l.qui ex donatione ff.de donat.l.inter eos vers.is, qui ff. de re iud.* Ad cuius dilucidationẽ aduerto, quòd
15 licèt ex dispositione iuris plures personarum species gaudeant beneficio, ne conueniantur vltrà quàm facere possunt, proùt sunt Parens, Patronus, Socius, Maritus, & Miles, tamen hi omnes non deducunt etiàm æs alienũ, sed illud tenentur soluere de eo, quod deducunt pro eorum alimẽtis arbitrio Iudicis, ità sunt iura formalia in *l.sunt qui, cum duabus seqq. ff. de re iud.* sed solus donator antequàm deducat ali-
16 menta sibi necessaria, deducit etiàm omne æs alienum contractum quantùmuis post donationem, ita est *text.* capitalis *in d.l. inter eos, vers.is, qui ff.de re iud.* & quàmuis in eo *text.* non sit adiecta illa dictio vniuersalis, *omne*, & sufficeret indefinita, quæ æquipollet vniuersali, *l.si pluribus ff.de leg.2. l.si plures ff.de leg.3. cap.si Romanorum, & ibi glo.19.dist.* tamèn hoc dubium subtulit *glo.in l.verùm §.1.in verb.debetur ff. pro socio*, quæ expressè dicit, quòd donator deducit omne æs alienum: Sed nè in re tàm clara egeamus suffragio glossarum, interpretemur verba *Pauli* Iurisconsul. *in d.l.inter eos*, cum eodem *Paul.in l. & exhęredatum eod. tit.* vbi declarans beneficium, quod habet filiusfam. exhęredatus, aut qui se abstinuit ab hæreditate patris pro debitis per ipsum contractis in vita patris, nè ſ. teneatur vltrà quam facere possit, quærit, an sit idem cũ priuilegio, quod habet donator, & exponens priuilegiũ cõperẽs donatori, profert hæc formalia verba, videlicèt: *Quèadmodũ autèm facere posse credatur, videndum est, vtrũ deducto omni ære alieno, vt is, qui ex donatione conuenitur, an vt maritus, & patronus*: ecce igitur, quomodò *Paulus* glossat seipsum, vt de omni ære alieno loquutus fuerit in *d.l.inter eos*, si ergò omne æs alienum deducendum est, ergo etiàm cõtractum post donationem; nàm de contracto antè frustrà dubitaretur, proùt singula prædicta ponderando ad viuum demonstrat *Gutt. de iur.confirm.p.3.c.15. nu.19.20.& 21. cum seqq.* vbi post *nu.20. vers.itaq; omne debitum* expressè inquit, hoc procedere in omni debito ex causa onerosa, q deduci debet, licèt sit posterius, &

solui

solui priusquàm promissum ex causa donationis, & in fine subdit, prædicta habere locum etiàm si donatio contineat obligationem cũ hypotheca bonorũ, quia ipsa hypotheca ẽst accessoria, & non debet habere efficaciorem substantiam, atq; naturam, quàm principalis obligatio, argum. *l. fi.* cum materia *C. de non numer. pecun.* idq; comprobat pluribus rationibus, & proindè sufficiat ad eum facta remissio, qui tandèm post *num.* 24. propè fi. *vers. & istum casum* asserit, quòd ter habuit de facto tàm coram Iudice ecclesiastico, quàm seculari; & semper ità obtinuit, & *Gutt.* sequitur *Castill. dec.* 72. in prin. eum simplicitèr citando, quicquid in cõtrarium asserit ex suo capite *Hieron. Gabr. cons.* 82. *num.* 2. *vol.* 1. sequutus simplicitèr à *Mantic. de tacit. & ambig. conuent. lib.* 11. *titul.* 22. *num.* 23. & 24.

17 Id, quod clarissime resultat ex praxi faciendi cõputationem patrimonij illius, qui non tenetur vltrà, quàm facere potest, quam posuit *Ias. in d. l. intèr eos*, in princ. *ff. de re iud.* inquiens, *Quòd ei debet reseruari quantum ad alimẽta sufficiat secundùm qualitatem, & conditionem suæ personæ, sed non potest allegare, quòd est astrictus ære alieno, & sic quòd priùs fiat deductio æris alieni, & de residuo adhuc ei detrahatur quantum ei sufficiat ad alimẽta, & si quid supererit, detur Actori.* & indè infert, *quòd fiet consideratio sui patrimonij tempore condemnationis faciendæ, sicut si nullum esset æs alienum, quòd in continenti limitat in donatore conuento à donatario ex causa donationis, qui potest antè omnia deducere æs alienum, & de residuo tantum reseruare, quod ad alimenta sufficiat, & postea, si quid supererit, donatario debet tradi.* Hæc *Iason.* Ex qua practica satis perspicuè colligitur, quòd illud æs alienum est deducendũ à donatore, quod reperitur tempore condemnationis, non autèm tempore donationis, & sic etiàm illud, quod est contractum post donationem.

Et hoc adeò verum est, vt pro absoluto, & indubitato tradiderit *Conan.* diligentissimus indagator iuris ciuilis *lib.* 8. *cap.* 9. dùm agit de æquitate huius beneficij, nè quis teneatur vltrà quàm facere possit, inquiens, expressè
19 hanc deductionem æris alieni habere locum non in eo ære alieno dùmtaxat, quod habuit, seù debuit antequàm donaret, sed etiàm in eo, quod posteà cõtraxit, plura aliæ subnectens ad corroborationem sui dicti, & *Connanum* simplicitèr referendo sequitur *Barbosa in l. maritum* 13. post *nu.* 10. *vers. item & secundò ff. solut. matr.* & formalia verba *Connani* referendo sectatur *Pichard. in sua praxi*, seù *manuduct.* impressa post *tom.* 2. *suorum commentariorum* super *Inst. par.* 2. *præcepto*, seù §. 9. *n.* 19.

Ratio differentiæ intèr donatorem,
20 & alias personas, quibus competit hoc beneficium, vt. s. donatori soli, & non alijs detur deductio totius æris alieni, quod habet tempore condemnationis, & deductionis faciendę, est, quia donatarius tractat de lucro captando, cæteri verò de damno vitando, relata ab *Hercul. d. l. sunt qui col.* 2. *in princ. de re iud.* & est satis expressa in *l. & exheredatum in fi.* cum *l. seq. eod. tit.*

Hinc fit, quòd si donator ex alia cau
21 sa, quàm donationis conueniatur à donatario, non gaudebit hoc beneficio, sed tenetur in solidũ, vt optimè aduertit *Cuiac. lib.* 24. *obser. c.* 38. *in fi.*

Tertium motiuum fuit, quia quatènus Princeps nollet, vel non teneretur vti hoc priuilegio sibi competente ex persona Principissæ contrà se ipsum ad debilitandum suum creditum procedens ex causa lucratiua. s. donationis, non tamèn poterit impedire, quìn hic secundus creditor illo vtatur ad sui commodum ex persona Principissæ suæ debitricis, per solemnem, & peregrinam doctrinã *Cuman. in l. priuilegia*

post *n.* 10. *vers. aliud est ff. de priu. cred.*
22 vbi in specie infert ad hoc priuilegiũ, quod habet donator aduersus donatarium, affirmans, quòd sicut ipse donator potest deducere æs alienum, ità & creditores eo inuito ex regul. *tex. in l. si cui*, quæ est pen. *C. de non numer. pecun.* & subdit, quòd est singulare ad reuocãdas donationes, & etiàm solutiones factas creditoribus ex causa lucratiua per creditores ex causa onerosa.

Nèq; *Cumanus* remansit singularis in hac opinione; nàm illum sequitur *Ias. in l. intèr eos nu. 7. in fi. & 8. ff. de re iud.* confirmando ex ratione, quam adducit ad probandum, quarè post solu-
23 tionem integri crediti ex causa lucratiua potest creditor ex causa onerosa repetere id, quod non fuit deductum pro ære alieno.

Alciatus etiàm *in l. pupillus nu. 14. ff. quæ in fraud. cred.* ponit casum in eo, qui dedit Titio mille, deindè contraxit debitum mecum, & ait, quòd sicut donator habet exceptionem cõtra Titium, nè conueniatur vltrà quàm facere potest, ità & ego secundus creditor ex causa onerosa habebo eamdem exceptionem ex persona debitoris mei, etiã eo inuito, & adducit *Cuman. in d. l. priuilegia.*

Accedat tertiò *Asin. de execut.* §. 7. *c.* 47. vbi ponit idem exemplum *Alciat.* & concordat cum *Alciat.* & *Cuman.* & citat etiàm *Capyc. dec.* 78. *nu.* 7. qui alle gando *Cuman.* dicit simplicitèr, quòd
24 creditores ex causa onerosa præferuntur creditoribus ex causa lucratiua.

Id, quod confirmatur authoritate *Castill. in d. decis. Sicil.* 72. *in princ.* vbi tradit pro regula indubitata, quòd creditor posterior ex causa onerosa præfertur anteriori ex causa lucratiua, & citat *Cuman. Capyc. Alcia. Asin.* & *Guttier.* in locis suprà citatis. His addendi sunt innumeri cumulati ab *Anton. de Amat. resol.* 26. *num.* 14. qui licèt referat multos contrariæ opinionis *nu.* 15 tamèn *num.* 16. *in fi.* non potuit euitare illam exceptionem, quòd donans non teneatur vltrà, quàm facere possit, competere etiàm secundo creditori, nisi renunciauerit, & demùm *num.* 17. affirmat, decisionem esse veram pro debitis contractis post donationem omnium bonorum, si sint contracta ex causa onerosa, accedat *Reg. Constantius in l.* 1. & 2. *num.* 114. *vers. ego verò C. de filijs official.* vbi eius est opinionis, vt donatarius quàmuis sub hypotheca bonorum donãtis non possit ità vrgere donatorem, vt amittat beneficium, nè teneatur vltrà quàm facere potest, *Paschal. de vir. patr. pot. p.* 2. *c.* 9. *n.* 46. *Capibl. sing.* j. & ex Theologis quàmplurimi adducti per *Gregor. Sayr. in Clau. Reg. lib.* 2. *tract.* 5. *c.* 10. *nu.* 34. & nouissimè accedet *Garon. ad Const. Mediol. de iure, & priuileg. fisc. cap.* 4. *num.* 14. 15. & 16. pluribus alijs relatis.

Quibus nõ obstat *tex. in l. fi.* §. *Lucius ff. de don.* & *in l.* 1. *C. de iure fisc. lib.* 10. in quibus cauetur, donatarium anteriorem in re donata esse præferendum secundo creditori, siue sit priuatus, siue fiscus, qui secundo loco contraxit; nã
25 illa iura procedunt re donata iàm tradita, & consignata ante contractum secũdum debitum, vt probat expressè *tex. in d.* §. *Lucius*, & quãdò cõis debitor est habilis, & idoneus ad satisfaciẽdũ donatario, & creditori, sed quãdò res nõ est tradita, vel non est soluendo pro quantitate vtriquè debita, tùnc procedũt iura, & authoritates pro creditore posteriore adductæ, ità, vt hoc priuilegium competat posteriori creditori in subsidium, quandò aliundè nõ potest sibi satisfieri, non autèm si aliũdè, nàm tunc tenetur habere recursum ad alia bona prætèr donata.

His difficultatibus reassumptis fuit
26 inter os motiuatum, si defectus insinuationis possit euacuari ex tribus in facto

facto consistentibus. Et primò, stante clausula in instrumento adiecta, quòd tot intelligantur esse donationes, vt nulla intelligatur excedere summam quingentorum solidorum. Secundò,
27 quia in stipulatione harum donationũ interuenit etiàm Iudex ad contractus, qui dat authoritatem contractui, & proindè eius præsentia sufficit pro actu insinuationis, nàm quandò donatio fit coràm Iudice, tùnc secundùm cõmunem opinionem relatam per *Imol. in d. cap. cùm contingat num. 92. vers. alia est opinio*, non requiritur alia scriptura separata pro insinuatione. Tertiò, &
28 vltimò, quia in casu nostro interuenit vera, & actualis, ac formalis insinuatio dùm assensus Regius impetratus super vtraque donatione cum inserto tenore vtriusq. fuit integer registratus in Regestis Regiæ Cancellariæ, & sic apud acta Regij Collateralis Consilij, attenta præsertim subscriptione in assensu Proregis, ac Regentium Regiam Cancellariam, ac etiam Viceprothonotarij, cum Secretario, & sic potest dici facta registratio coràm maiori Iudice, licèt de iure sufficeret, quòd esset facta coràm minore, iuxtà *text. in l. in hac sacratissima* C. *de donat.* Proùt in simili videmus, quòd registrationi refutationum feudalium in proximè successuros introductæ per *Pragm. 20. de feud.* plenè satisfit per registrationem assensus impetrati super refutatione, nec opus est alia registratione in quinternionibus Regiæ Cameræ requisita à *Pragmat.* prædicta, vt latè probat, & decisum refert *Præs. de Franch. decis. 663.*

Verùm quòad primum fuit dictum,
29 quòd illa cautela est communitèr reprobata secundùm *Bart. in l. Modestinus num. 10. ff. de donat.* quinimò dicit fortiùs, quòd etiàm si plures res nominarentur in donatione, & propterea posset dici, quòd tot sunt donationes, quot sunt res, per *text. in l. scire debemus ff. de verb. oblig.* tamèn quantùm ad requisitum insinuationis esset vna donatio, & propterea eget insinuatione, & *Bar.* sequuntur communiter DD. ibi *Imol. in d. cap. cùm contingat num. 91.* vbi reliqui Canonistæ, *Anton. Padil. in l. 2. n. 1. ff. de leg. 2. Gutt. de iuram. confirm. p. 1. c. 7. n. 17.*

Quò verò ad secundum fuit dictũ,
30 quòd hi Iudices ad contractus dicũtur Iudices Cartularij, qui nullam habent iurisdictionem, & propterea non sunt habiles ad recipiendum has insinuationes, quæ non possunt fieri nisi apud Iudicem, qui sit deputatus ad ius reddendũ, de quibus est facta mẽtio in *d. l. in hac sacratissima*, vt in specie tradit aduertendo *Imol. in d. cap. cùm contingat* paulò antè *nu. 93. vers. aduerte*, qui propterea subdit, quòd si ex forma statuti in contractibus requireretur præsentia vnius Iudicis de Collegio Iudicum, non sufficeret, cõtractum donationis fieri coràm illo, si excederet summam, ex quo non est deputatus ad reddendum ius, & hic est propriè
31 casus noster, quia Iudices ad contractus per *Pragm. 2. de contract.* sunt deputati ad interueniendum tantùm in celebratione contractuum, & sine tali Iudice contractus esset nullus, sed non est deputatus ad ius reddendum, ergò eius præsentia non sufficit ad inducendum requisitum insinuationis, & *Imol.* simplicitèr sequitur *Franc. Aretin. cons. 77. nu. 7. in fi.* nec inueni contradictorem.

Et deniquè resoluitur tertium de assensu registrato ex ipsomet facto, nẽ-
32 pè, quia assensus super donationibus fuit registratus in anno 1615. sed creditum Groffoglietti fuit contractum in anno 1614. per annum antè, & sic non poterat habere notitiam donationis præcedentis per registrationem assẽsus postcà subsecutam. Vltrà quòd de iure habet suas difficultates, quæ fortasse alibi discutientur.

Digitized by Google

Die 19. Augusti 1627. Ex his fuit decretum, quòd procedatur ad venditionem Terræ Casarani, firmo remanente sequestro pro nunc pro affictu præsentis anni. Actuarius . . .

Appendix ad proximam Decisionem.

SVMMARIVM.

33 *Donatario an præferantur posteriores creditores, & distinctio in hac controuersia adhibita examinatur, & num.* 42.

34 *Donatoris beneficium nè teneatur vltrà quàm facere potest tempore deductionis faciendæ cuiusmodi sit.*
An ex eius persona competat hoc beneficium creditoribus posterioribus, nu. 35.
Fundatur in priuilegio causæ oneroſæ, contra lucratiuam, n. 36.
Verisimilitèr donator præsumitur sibi necessaria ad victum reseruasse, n. 41.

37 *Causa lucratiua non debet præponderare causæ oneroſæ.*

38 *Hypotheca adiecta in contractu ab eodemmet regulatur.*

39 *Iuramentum regulatur à contractu, super quo interponitur.*
Habet vim nedùm generalis, sed etiã specialis hypothecæ, n. 40.

LOngè post hanc causam decisam peruenit ad manus meas elegantissimus *Tract. de credito* editus per Eximium Iureconsultum *Ioa. Dominicum Gaitum*, & nupèr meritissimum Auditorem creatum ab Excellentiſ. D. Prorege in Prouincia Terræ Bari; strenuè, herclè, elaboratum, vbi *p. 4. q. 11. à nu.* 1235. per totum *num.* 1294. diffusè tractat quæstionem, quam nos suprà tetigimus in secundo motiuo; An ſ.
33 donatarius præferatur creditoribus posterioribus quantùmuis hypothecarijs, & post relatos Authores nonnullos tenentes opinionem contra donatariũ, ipse sub distinctione dirimit controuersiam, vt ſ. donatarius, qui contraxit absq; hypotheca, quãtùmuis anterior non præferatur creditoribus hypothecarijs etiàm posterioribus, & in hoc casu procedat opinio illorum, qui affirmant, esse preferendos creditores posteriores. At si in donatione concurrat etiàm hypotheca bonorum donatoris, tùnc omninò vendicet sibi locum regula, qui prior in tẽpore potior est in iure; & pro hac sua opinione in principio quæstionis citat *Hieronym. Gabr. d. cons.* 82. *vol.* 1. *Felici. de cenſib. lib.* 3. *c.* 5. *in ſi. Maurit. Apicel. ad tutam. paup. de dilation. quinquen. tit.* 1. *Pichar. in §. quædam actiones n.* 70. *de action. & Amator. Rodriq. de priuil. cred. p.* 2. *ar.* 1. *num.* 19. & postquàm diù insudauit in refellendo rationes pro creditoribus posterioribus adductas per *Capibl. & Paschal.* ipse pro donatarijs anterioribus cum hypotheca *num.* 1246. affert duo iura, nempè *text. in l. de rebus C. de donat. antè nupt. & in l. ſi quidèm in* 2. *reſp. C. de don. inter virum, & vxorem*, quem, ipse, dicit nullam recipere cauillationem, & *num.* 1271. ad motiuum
34 adductum per *Conſiliar. Paſchal.* de beneficio competenti donatori circà deductionem totius æris alieni tempore sentẽtiæ, quòd ipse dixerat magis stringere, respondet, illud beneficium esse personale, & competere ipsi donatori tantùm, quandò vrgeretur à donatario, non autèm suis creditoribus posterioribus, per *text. in l.* 4. *§. ſi quis ff. de priuil. cred.*

Quæ omnia quàmuis ingeniosè ab eo considerata sint, nè sine debita animaduersione remaneant. Primùm aduerto, quòd *tex. in d. l. de rebus C. de donat. antè nupt.* quem ipse de nouo citat pro sua opinione, potiùs confirmat, quàm infirmet opinionem, quam defẽdit *Capibl.* dùm ex eo *text.* resultat, quòd

Digitized by Google

quòd res collatæ in sponsam donationis titulo iàm fuerant traditæ spõsæ in actu donationis, & sic exierant iàm de dominio sponsi; & propterea creditores posteriores quantùmuis hypothecarij nullum ius per hypothecam subsequentem acquirere potuerunt, quod manifestè desumitur ab eodem *text.* nedùm ex verbis ibi, *collatis donationis gratia*, quæ actum perfectum, & cõsummatum ex omni sui parte significant, sed etiàm ex vltimis verbis ibi, *eam conuenire minimè possunt*, & sic spõsa iàm erat in possessione rerum donatarum, aliàs frustrà potuisset dubitari, si poterat cõueniri, nõ possidẽdo, vt optimè probat *text. in l. distractis C. de pignor. l. hæreditas C. de pact. conuent.* eodem modo *text. in d. l. siquidèm in 2. respons. C. de donat. inter vir. & vxor.* quem ipse similitèr de nouo citat, retorquetur contra se; nàm secundum responsum habet cõsequentiam à primo, in quo præsupponit *Imper.* fuisse iàm traditam possessionem à viro, vt in primis verbis ibi, *donationem possessionis*, siuè illud verbum *possessionis* intelligas pro ipso actu possessionis, siuè intelligas, proùt intelligit *glos.* de dominio, nàm dominium numquàm transfertur nisi traditione secuta, *l. traditionibus C. de pact. l. fi. §. Lucius ff. de don.* ergò non mirùm si in vtroq; *text.* creditores posteriores non possunt habere recursum ad rem antè donatam, & traditam.

Secundùm aduerto, quòd dùm ipse
35 pro absoluto, & irrefragabilitèr admittit, beneficium, nè donator teneatur vltrà quam facere potest, & propterea in deductione facienda ab ipso de bonis suis, quantum sibi sufficiat ad decentia alimenta, esse habendam rationem totius æris alieni, competere soli donatori, non autèm eius creditoribus posterioribus, & ad id allegat *text. in l. 4. §. si quis ff. de priuil. cred.* *text.* hic nihil ad rumbum, nàm loquitur de priuilegio tacitę hypothecæ, quod competit pupillis, minoribus, & alijs, qui sub cura aliorum sunt, aduersus bona eorum Administratorum, quod certũ est, nõ egredi eorum personas, sed priuilegium, nè donator teneatur vltrà quàm facere potest, satis diuersum est, quippè quòd illud competit nèdùm ipsi donatori, sed ex eius persona cœteris omnibus, qui eorum bona, & iura habent obligata, vt ex *Cumano*, & alijs suprà plenissimè fundatum est.

Tertiùm aduerto, quòd beneficium
36 hoc competẽs donatori est fundatum nedùm in priuilegio, quod habet causa onerosa aduersus causam lucratiuã, sed in dispositione *text. in d. l. inter eos vers. is quoq; ff. de re iud.* qui tribuit donatori facultatem deducendi à bonis donatis non solùm totum id, quod sibi sufficiat ad honestè viuendum, sed etiã totum æs alienum, quod reperitur habere tempore deductionis faciendæ, & sic etiàm contractum post donationem, vt in corpore decisionis satis, superq; fundatum est, subdens *Iuriscons.* quòd soli donatori competit hoc priuilegium, non alijs, quibus competit beneficium, nè conueniantur vltrà quã facere possunt, & sunt enumerati in *l. sunt qui* cum pluribus sèqq. *ff. de re iud.* hinc sequitur, quòd parùm modò refert, si hi creditores posteriores sint simplicitèr in actione personali, seù ẽt in actione hypothecaria, cùm aliàs si essent excludẽdi creditores hypothecarij, vtiq; nõ veniret deducendũ integrum æs alienum, sed pro parte tãtùm, & creditores hypothecarij posset auferre reliquum, quod deduceret donator pro suis alimentis, & sic remaneret absq; beneficio in effectu, vt perbellè deduxit *Gutt. de iuram. confirm.* in loco in decisione adducto, & optimè arguit *Garon. ad Const. Mediol. sub tit. de iure, & priuil. fisci c. 4. nu. 14. 15. & 16.* vbi ẽt facit mentionem de ipsomet *Gaito* in loco prædicto, eum reprobando.

Et

Et qualitas causæ lucratiuæ, quæ nõ
37 debet præponderare causæ oneroſæ, vt in hac quæſtione ponderatur, non ponderatur per viam rationis principalis pro deciſione articuli, ſed pro ratione differentiæ, quæ eſt inter donatorem, & alios, qui gaudẽt eodem beneficio, vt ſolus donator poſſit deducere æs alienum, reliqui verò nequaquàm. Nàm ea conſiſtit in eo v3. quia ſolus donatarius habet cauſam lucratiuam per contractum donationis; alij verò creditores omnes habẽt cauſam oneroſam; nàm tractant de damno, & magis ſubuenitur in iure ei, qui tractat de dãno; quàm ei, qui tractat de lucro. *l. Proculus in fi. & ibi glo. in verb. faciat ff. de damn. infect. l. iuris ignorantia vbi glo. magna, cum l. ſeq. ff. de iur. & fact. ignor. l. fin.* C. *de codicill.*

Quartùm, & vltimùm aduerto, quòd illud aſſumptum *Guttier.* vt ſ. hypo-
38 potheca adiecta in cõtractu donationis debeat regulari ſecũdùm naturam ipſius donationis, non eſt tàm paruifaciendum, quanti præſupponit ipſe *Gaitus nu.* 1249. & ſeqq. Nàm in iuramento habemus *text.* expreſſum, vt reguletur ſecũdùm naturam actus, ſuper quo interponitur *l. fi.* C. *de non numer. pecun.*
39 quod iuramẽtum inter alios effectus, quos producit in contractu, cui accedit, eſt, vt habeat vim nõ ſolùm generalis, ſed etiàm ſpecialis hypothecæ, vt ex multorum authoritatibus doctè probat *Seraphin. de priuil. iuram. priuil.* 158. ergò non mirum erit, ſi etiàm ipſa
40 hypotheca adiecta in contractu regulari debeat ſecundùm naturam ipſius contractus, cui acceſſit.

Demùm eſt ponderanda ratio differentiæ inter donatorem, & alios, qui gaudent hoc beneficio, adducta per *Pichard. in ſuo manuduct. ad prax. p. 2. præcept. 9. nu.* 19. dùm ait, non eſſe ve-
41 riſimile, fuiſſe aliam mentem donantis, quàm vt ſibi reſeruaret ad victum, quod opus eſſet, nedùm in eo ære, quod debebat antèquam donaret, ſed etiàm in eo, quod poſteà contraxit, nã ſi futuras rei ſuæ difficultates præuidiſſet, numquàm donaſſet, & ita quemq; interpretari debere.

Quæ quidèm ratio, ſi vera eſt, proùt
42 veriſſima dignoſcitur, operabitur effectum ſuum non ſolùm, quãdò in donatione nulla acceſſit hypotheca, ſed ẽt ſi vel ſtrictiſſima acceſſerit; nàm ſequitur ex eo, vt in eo caſu deficiat conſenſus donantis, & deficiente conſenſu corruat ipſa donatio, cùm ſit vnus de illis contractibus, qui conſenſu perficiuntur, *l. ſi quis argentum* §. *fi.* C. *de don.* §. *aliæ autem verſ. perficiuntur Inſtit. de act.* & ex eadem reſultat, vt appareat manifeſtè erronea opinio ipſiuſmet *Pichard.* qui in §. *quædam actiones num.* 20. *Inſti. de action.* defendebat opinionem pro donatario anteriore cum hypotheca, & ſic clauus clauo traditur pro elucidatione veritatis. Vndè non erit reputandus duræ ceruicis, ſed potiùs ſubtilioris ingenij, qui ſequitur opinionem contra ipſum *Gaitum*, proùt ipſemet hoc admittit *n.* 1277. *verſ. At ſi reperiretur*, præſertim cùm ſit corroborata non ſolùm authoritate huius deciſionis noſtri Supremi Senatus, ſed etiàm aliorum Tribunalium grauiſſimorum pluribus vicibus, de quibus atteſtatur *Guttier.* loco præcitato.

SVMMARIVM.

1 *Minor ſub paterna poteſtate non potitur priuilegio* l. vnic. C. quan. Imp. inter pupil.
Quid ſi pater negligat proſequi in iudicio communem vindictam, n. 2.
Huiuſmodi negligentia qualitèr committatur, n. 10.
3 *Pater ſi nolit proſequi vindictam ex eius perſona, non tamèn poteſt eam negligere ex perſona filiorum, & n.* 8.
4 *Accuſare de homicidio etiàm patre contradicente filius poteſt.*

5 *Par-*

Digitized by Google

5 *Patria potestas in his, quæ iuris publici sunt, non consideratur.*
6 *Pater iniuriam filio factam an possit remittere, & nu.* 11.
Nùm porrigatur ad actionem iniuriarum descendentem ex l. Cornel. de Sicar. *ibid.*
7 *Specialia duo non dicuntur circa idem concurrere, si vnum sit in consequentiam alterius.*
9 *Maritus non vendicans vxoris necem, non lucratur dotem, quæ ex pacto, vel statuto ei deberetur.*
12 *Virgo patre negligente accusationem, admittitur ad accusandum, etiàm cũ priuilegio eligendi forum.*
13 *Iudicis mens in decidendo sæpius est supra omnem captum Aduocatorum.*

ARGVMENTVM.

Filius in pupillari, vel minori ætate constitutus habens Patrem negligentem in accusando de iniuria atroci facta filio, an gaudeat beneficio l. vnic. C. quand. Imp. inter pupill. & vid. vel alias miserabiles personas.

DECISIO XLIX.

INquisito Ascanio Laudato de Castro Luxani in M. C. V. de homicidio, seù potiùs parricidio in personam Consolatæ Sarnetanæ eius Socrus ob quærelam in M. C. expositam per Iosephum, & Paulum Iasiellos eius filios minores etiàm per viam electionis fori, ac iuramenti de perhorrescentia seruata forma *Const. Statuimus*, existentes tamèn in potestate patris, qui nedùm non quærelauit, sed fecit amplam remissionem in beneficium inquisiti, Comparuit Baro dicti Castri Luxani petens remissionem causæ vnà cum inquisito ad eius Curiam, & asserens, illam sibi competere vti Iudici competenti tàm ratione loci delicti commissi in eodem Castro, quàm ratione originis, ex quo ortus in ipsomet Castro, quàm etiam ratione domicilij, cùm ibidèm habitaret, ex regulis, & iuribus vulgaribus. Nec sibi obstare dicebat
1 electionem fori factam per filios minores, quia cùm hi haberẽt patrem, in cuius potestate existunt, cessat priuilegium *l. vn. C. quan. Imper. int. pupil. & Const. Statuimus*, ex traditis, & pluriès decisis per S. C. teste *Præs. de Franchis dec.* 671.

E contrà Fiscus dicebat, non esse locum petitæ remissioni ad Curiam Baronis stante electione fori facta per filios in pupillari, seù minori ætate constitutos, quæ non cessabat propter existentiam patris, in cuius sunt potestate,
2 quia nec de patre, nec de patria potestate est curandum, dùm fuit, & est negligens in accusando, seù in prosequendo quærelam expositam, stante remissione ab eo, vt suprà facta, ex his, quæ in simili de electione fori facta per Virginem habentem patrem, sed negligentem prosequi vindictam, & iniuriam filiæ illatam discurrit *Præs. de Franch. dec.* 100. per tot. tùnc enim habetur, ac si pater non extaret, & successiuè filij tamquàm verè pupilli, & minores iure proprio possunt quærelare, & prosequi eorum vindictam, & hic est propriè casus noster; nàm hic pater
3 dùm remisit iniuriam sibi factã ex persona propria, tenebatur saltèm illam exponere, & expositam prosequi ex persona filiorum tamquàm eorum pater, & legitimus administrator, ex traditis per *Præs. de Frãch. in ead. dec.* 100. post *num.* 17. *vers. itèm dicebatur*, & tamèn hoc omninò neglexit, adeò quòd filij ex propria persona absq; patris consensu exposuerunt quærelam per Procuratorem specialitèr constitutum cum speciali potestate eligẽdi forum, & iurandi perhorrescentiã Aduersarij,

de

Digitized by Google

de qua procuratione, quòd esset legitimè facta, non poterat dubitari, nàm quàmuis vnus ex prædictis filijs sit infra pubertatem,& sic non potest esse in iudicio absq; consensu Patris, siuè alterius legitimæ personæ, vt reassumit ibidem *Præs. de Franch.* tamèn respectu alterius, qui erat maior pubertate,cessat obiectum, vt fatetur *Præs. de Franch.* vbi suprà.

Nec de patria potestate est curan-
4 dum, etiàm quia tractatur de crimine homicidij descẽdẽte ex lege Cornelia de sicarijs, *l.1.ff.de publ.iud.* de quo filiusfamil. potest accusare etiàm patre contradicente, *l.inter liberos, & l.filium ff.de adult.* ea ratione adducta per *Præs.de Franch.d.dec.*100.*nu.*5.6.&7.
5 quia in his, quæ publici iuris sunt,patria potestas non curatur.

Et contra *glo.in l.cùm nõ solùm* §.*necessitate C.de bon.quæ lib.* cõcludũt *Bar. Ang.Corn.& Clar.* adducti per *Præs.de Franch.d.dec.*100.*n.*7.&14.*vers.quia in istis*, & ideò nec Pater potuisset
6 hanc iniuriam descendentem ex lege Cornelia remictere,quàmuis secus sit in actione iniuriarum Prætoria, *l. lex Cornelia vers.item quæritur, & l.pater ff.de iniur.* vt disputat,& asserit *Præs.de Franch.dec.*715.& reassumit pro indubitato *Consiliar. P. Schal. de vir. patr. pot. par.*1.*c.*10.*n.*3.

Nec dicatur,quòd negligẽtia patris
7 nõ poterat operari duo specialia, pro vt vnus ex Dominis motiuabat;vnum s.vt filius posset quærelare absq; consensu patris; alterum verò, quòd gauderet beneficio *d.l.vnic.* contra regul. *text.in l.*1.C.*de dot.prom.*

Nàm aduerto, quòd hæc non sunt duo specialia; nàm vnum est in consequentiam alterius,quod non prohibetur,imò est apud omnes vbiq; permissum,vt post *Bar.in l.si is,qui pro emptore num.*71.*ff.de vsucap. Alciat. ibid.nu.*180.*Bald.in l.*1.*in fi.* C.*quand. lice.ab empt.disced. Areti.in l.si quis posthumus ff.de lib.& posthum. Alexand.in l.si aliquam rem num.*21. *vers. non obstat ff. de acquir.poss.Dec.in l.singularia* 4.*not. ff.si cert.pet.Purp.in l.*1.*num.*625.*vers.* 11.*ff.de offic.eius*, affirmat *Menoch. de præsumpt.lib.*1.*q.*43.*nu.*1.

Quòd autèm in hoc casu vnũ speciale veniat in cõsequentiam alterius, in comperto est; nàm eò ipsò, quòd pater ob negligẽtiam tollitur de medio,eadem negligẽtia, quæ operatur, vt filius possit accusare etiàm patre cõtradicente,operatur etiàm vt idem filius vti sui iuris, & sine patre possit vti beneficio *l. vnicæ* C. *quand. Imp. & Constit.statuimus.*

Nequaquàm dicatur, quòd pater remictẽdo exercuit opus pietatis,imò adimpleuit præceptum Euangelicum Matth.cap.6.& Ego probaui in *Pragmat.*8.*num.*11.*de compos.* Nàm hic pa-
8 ter duplici iure poterat quærelam exponere de hoc delicto; vno ex persona propria, vti maritus occisæ, *l.* 1.§. *item aut per semetipsum,& §.fi.de iniu. l.*2. C.*eod.* quod adeò verum est, vt
9 maritus non vendicans mortem vxoris accusando occisores, nõ potest lucrari eius dotem ex pacto lucrandam, vt est *text. in l. cùm mortem ff. de iure fisc.* Idem si ex Statuto lucrum dotis sibi deberetur,*Bart.& Angel.in l.si sequens* §.*fi. ff. ad Syllan. & in l.ei,qui ff. de his,quib. vt indign.* Altero,ex persona filiorum vti eorum Pater,& legitimus Administrator, vt docet *Præs. de Franch.in d.dec.*100. Vndè quatènus voluit exercere actum pietatis exequendo præceptum Diuinum respectu iuris sibi ex persona propria competentis, hoc non potest impro-
10 bari, imò est laudabile quòad Deum, & quòad homines;quatènus verò defecit ab obligatione quærelandi ex persona filiorum vti Pater, & legitimus Administrator, cõmisit culpam in omictendo,quæ nõ obligat ad peccatum apud Deum, imò est meritoria

in

Digitized by Google

in foro poli, sed in foro fori illũ reddit negligentem, ea negligentia, vt in prosecutione huius causæ habeatur, ac si non esset, & filij absquè impedimento patriæ potestatis poterunt gaudere beneficio *l. vnic. C. quand. Imperat. & Const. Statuimus.*

11 Quemadmodùm nec potest dici, quòd si pater etiàm inuito filio potest remittere iniuriam illatã filio, vt probat *Franc. Marc. decis. Delph. 672. p. 1. Ant. Gom. par. 3. c. 6. num. 6. Boss. in rub. de pace num. 16. Pinel. in l. 1. par. 3. nu. 105. C. de bon. mater. Surd. dec. 89. n. 13* multò magis poterit non quærelare, absq; incursu alicuius culpæ, & filij nõ poterunt conqueri.

Nàm (vt supra dictum est) hoc non procedit nisi in iniuria lęui descẽdẽte ex actione prætoria, nõ autèm in iniuria graui, & atroci descendẽte ex lege Cornelia, prout est casus noster, ita post *Præs. de Franch. d. dec. 715.* probat *Consiliar. Paschal. de virib. patr. potest. par. 1. c. 16. nu. 6.*

Hæc causa relata, & solemniter discussa, prima vice remansit in paritate votorum, nàm dùm essemus sex numero in votando, duo fuerũt in voto, quòd causa remitteretur ad Curiam Baronis simpliciter; alij duo, quòd causa remitteretur ad Baronem, qui transmisso carcerato ad Carceres Magnæ Curiæ Vicariæ eligeret Iudicem in Ciuitate, prævia licentia Illustrissimi Domini Proregis, & in causa procederet audito Fisci patrono; alij verò duo fuerunt in voto, quòd causa remaneret in M.C.V. confirmãdo simpliciter decretum M.C.V. moti nedũ ex prædictis, quæ secundùm eos reddebant articulum indubitabilem, sed etiàm quia vbi adesset aliqua dubietas, illa omninò debebat cessare ex
12 decisione in similibus facta per S. C. respectu virginis habentis patrem, sed negligentem in accusando de morte fratris, quæ ex negligentia patris fuit admissa ad accusandum etiàm cũ priuilegio eligẽdi forum M.C.V. vt memorat *Præs. de Franch. d. dec. 100. num. 11. vers. sed dubium*, & ex authoritate eiusdem *Præsid.* qui manifestè inclinat in hanc opinionem, licèt ibi nõ fuerit decisus articulus, quicquid in contrarium asserat *Viscon. in addit. ad Præsid. de Franch. d. dec. 100. sub num. 11.* non enim est integer testis, dùm ipse non interfuit votis, & nos experti scimus,
13 quòd sepè sæpiùs decreta proferũtur ex varijs figuris causarum, & ex motiuis, quę nec partes, nec eorum Aduocati somniauerunt quidèm. Verùm datis tribus adiunctis per Dominum Præsidem; iterũ relata causa per Dominum D. Franciscum Salgadum strenuum relatorem, & purgatissimi ingenij Consiliarium, omnes cõcurrerunt eum voto, quòd causa remaneat in Mag. Cur. & sic fuit confirmatum decretum ipsius M.C. die 26. Augusti 1627.

SVMMARIVM.

1 *Iudex semel declaratus suspectus, etiàm cessante causa suspitionis non potest interuenire.*
Idem si in eius recusatione nõ sit prolatum decretum; sed solùm ante dationem Iuditis per viam inconfidentiæ admissa, nu. 2.
Quid si tantummodò Iudex se abstinuerit ab interactu partibus non reluctantibus, nu. 4.
Põderatur ad id Reg. Pragm. 40. de offic. *S.R.C. num. 5.*
Et quid si cesset causa suspitionis re adhùc integra, nu. 6.
3 *Effectus iàm consummatus non cessat, etiàm cessante eius causa.*

AR-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Iudex, qui se abstinuit à votando, & interuentu in aliqua causa Partibus consentientibus propter iustam causam suspitionis tunc vigentem, an post tempora in progressu litis cessante illa causa possit interuenire, maximè si super eius abstensione non fuerit interpositum decretum?

DECISIO L.

1 NON semel fuit iudicatum per huius Regni Suprema Tribunalia, vt semèl declarato suspecto per decretum aliquo Iudice ex causa formitèr proposita in lite inter Partes vertente, nõ possit ampliùs interuenire in eadem causa ille Iudex, etiàm si illa causa recusationis cesset, ità decisum fuisse in Sac. Cons. refert *Præs. de Franch. decis.* 719. & ante illam decisionem ita Ego obtineueram in Collaterali Consilio cum aliquibus Regijs Consiliarijs adiunctis in causa creditorum Comitis Loreti respectu personæ Regentis D. Petri de Castellet, cuius decisionis mẽtionem feci in *cons.* 10. *nu.* 7.

Vtraq; decisio fundata est in authoritate doctrinæ *Didac. Perez in lib.* 3. *ordin. Hisp. tit.* 5. *rubr. de las recusacion. de los Iuez q.* 25. fol. mihi 961. qui disputat quæstionem ad partes, & concludit, quòd vbi omninò Iudex remotus est, & sic recusatio potita est effectum suum, etiàm si cesset causa suspitionis, non cessat recusatio.

Quæ quidèm decisio vendicat sibi
2 locum, nedùm in casu, quo recusatio est formitèr proposita cum expressione certæ causæ, & cum deposito pro pœna, iuxta *Regias Pragmaticas*, & super ea est prolatum decretum, quòd non interueniat in illa causa, sed etiàm vbi suspitio fuisset proposita per viam simplicis inconfidentiæ, antequàm Iudex daretur, & nominaretur ab habente potestatem dandi Iudicem, & illa inconfidentia fuit admissa, & proindè exclusis inconfidentibus fuerint dati alij Iudices, & hic est casus, qui fuit iudicatus in Collaterali Consilio iunctis Tribunalibus Sacri Consilij, & Reg. Cam. in causa successionis in feudalibus Principis Bisiniani, vt in dicto *consil. meo* 10.

Ratio fundamẽtalis decisionis est,
3 quia per admissionem recusationis, seù suspitionis semel factam, illa recusatio habuit effectũ consummatum, & in omnibus actis post effectu consummatum non cessat effectus etiàm cessante causa, ita ponderat *Didac. Perez* loco supra citato, & generalitèr in omni casu probat latissimè *Tiraquell. in tract. cess. causa* 1. *par. limit.* 11. & 12.

Sed an idem dicendum sit, quandò
4 nec ab initio præcessit inconfidentia allegata, nec ex post facto secuta est recusatio formitèr proposita, nec ex ea est subsequutum aliquod decretũ, sed solùm Iudex aliquis contentus remansit nõ interuenire in aliqua causa partibus non reluctantibus, imò facto consentiẽtibus, quia permiserunt pluriès causam tractari absq; interuentu illius Iudicis, qui vtiq; aliàs debuisset interuenire, & contentamẽtum Iudicis indè processerat, quia suberat tũc legitima causa eum recusandi, & si fuisset proposita seruata forma *Regiæ Pragmaticæ* iàm militasset; & super hoc contentamento non subsecutum fuerit aliquod decretum, sed tantummodò illud in scriptis redactum fuerit traditum conseruandum per Secretarium S. C. posteà verò in progressu temporis lite nondùm sopita cesset illa causa recusationis?

Casus

Digitized by Google

Casus hic accidit in causa successionis Marchionis Pinelli, in personam Consiliarij Alphonsi de Vargas, qui per contentamentum in scriptis traditum Secretario S. C. se abstinuerat ab interuentu in ea ob interesse, quod in ea habebat Dñs Reg. Ioa. Baptista Valēzuela Velazquez, qui per decretum fuerat declaratus suspectus in omnibus causis dicti Cōsiliar. Vargas ex capite inimicitiæ; & quia cessabat interesse dicti Domini Regentis Valenzuelæ, ex quo longè post repudiauerat legatum duc. 2000. annuorum sibi factum per dictum Marchionem Pinellum, in quo versabatur eius interesse, tanta splendebat in viro, illo omnium virtutum ornatissimo, summa integritas, & magnanimitas, vt nō modò à prohibitis abstineret, sed omninò permissa vilipendendo reijceret, Vna ex partibus prætendebat, quòd dictus Dominus Vargas deberet interuenire; proposito hoc articulo per Dominum Didacum Varelam causæ Commissarium iunctis Consiliarijs duarum Aularum plenèq; discusso articulo fuit per maiorem partem iudicatum, quòd non interueniret, prout per priùs non interuenerat, non obstāte, quòd modò cessaret interesse dicti Dñi Regentis Valenzuelæ, & sic cessaret causa suæ abstēsionis; & hæc decisio fuit fundata in eo tantùm assumpto, quòd in præsenti casu militaret eadem ratio effectus iam cōsummati, quæ militat in duobus præcedētibus, & ità fuit interpositum decretū sub die 16. Nouembris 1627. penès Secretarium. Postmodùm verò die sequenti vnus ex Dominis recensitis *Regijs Pragmaticis* reperijt, hunc casum esse comprehensum in *Pragm.* 40 §. *Carolus V. in princ. de offic. Sac. Cōsi* vbi disponitur per hæc formalia verba, videlicet: *Che essendo alcuno di detto Conseglio ricusato per sospetto, & essendo ammesse dette sospitioni per legitime, & prouisto verbo, vel in scriptis, che non debbia dar voto nelle cause, nelle quali è ricusato per sospetto; non debbia interuenire, ne anco nella discussione della causa.* ponderando illa verba ibi, *verbo, vel in scriptis*, per quæ resultat, quòd nulla est differētia, an suspitio sit admissa per decretum in scriptis, vel verbo tantùm, hoc est, per simplicem cōsensum partium, prout erat in hoc casu, & ostensa illa *Pragmatica* illis, qui fuerūt in contrario voto, acquieuerunt decisioni per dictam *Pragmaticam*, Actuarius est Verusius.

Hæc tamèn cōclusio in hoc vltimo casu (iudicio meo) recipit interpræta- 6
tionem, vt procedat, quandò illud cōtentamentū in iudicio deductum fuit ad actum, vt putà quia dùm tractaretur causa in Tribunali, ipse nō interuenit, quia ex hoc actu secutus est effectus consummatus, secus autèm si nūquàm fuerit deductum ad actum, vt puta, quia de causa nō fuit tractatum, quia si tunc re integra cessaret causa suspitionis, cessaret ipsa suspitio, & successiuè cessaret illud contentamentum, & nullus partium consensus resultare posset, deficiente scientia illius contentamenti; ita colligitur ex distinctione eiusdem *Didaci Perez* in supra citato loco.

SVMMARIVM.

1 *Nepos ex primogenito in successione aui, præfertur patruo secundogenito.*
Idem in successione collateralj, nu. 2. & 9. & considerantur plures casus, ibid. nu. 2.
3 *Repræsentatio de iure Regni habet locū in linea collaterali.*
Procedit etiàm de communi iure feudorum, nu. 4.
6 *Primogenitura, & sexus prærogatiua seruatur etiàm in linea collaterali, & nu. 11.*
7 *Primogenituræ ius quemadmodùm*

Digitized by Google

quilibet in suos successores respectiuè transmittat.

Actu, vel potentia transmitti quid differat, & vtriusq; transmissionis effectus, nu.8.

An transmittatur à matre in filiam, nu.20.& 23.

Transit in filium, & filiam ex sola filiatione, non ex vi patriæ potestatis, nu.24.

Patrui secundogeniti ius in successione contra nepotem ex primogenito, quibus fundatur.

12 *Neptis concurrens cum Matertera secundogenita in successione patrui præfertur, & nu.15.& 26.*

Ampliatur etiam si descendens ex secundogenito esset masculus, nu.17.

Secus in maioratibus Hispanorum, nu.18.

13 *Neptis ex sorore admittitur ad successionem auunculi in feudo antiquo.*

Itẽ & ad successionẽ Materterę, n.14

16 *Primogenitus nascendo statim excludit secundogenitum, & donec supersunt descendentes ex linea primogeniti, excluduntur secundogenitus, & eius descendentes.*

19 *Agnatio an cognationi præferatur in successione feudali, & an hoc ius agnationis possit in alium transmitti.*

Agnationis, & cognationis differẽtia, in successione feudali ex nouis gratijs est sublata in Regno, nu.22.

21 *Masculini sexus prælatio de per se sola, non operatur nisi in concursu pluriũ eiusdem gradus, & lineæ.*

25 *Primogenitus nascendo statim pro se, & suis posteris ius primogenituræ acquirit.*

27 *Neptis ex sorore dotata de bonis communis patris in viuentibus de iure Frãcorũ non excluditur à successione patrui.*

28 *Successio, quòd deferatur proximiori, & quòd deferatur cum prærogatiua maioris ætatis, quid differat.*

29 *Capitula Regni Siciliæ in Regno Neap. non obseruantur.*

ARGVMENTVM.

Neptis ex sorore primogenita an excludat sororem Auunculi defuncti, & sic eius Materteram in successione bonorum feudalium Auunculi.

DECISIO LI.

QVæstio illa famigerata circa prælationem Nepotis aduersum Patruum in successione bonorum feudaliũ, in quibus viuitur iure Frãcorum, iamdiù sopita est in hoc Regno respectu lineæ ascendentis, seù descendentis, nàm sæpe fuit iudicatum, Nepotem, 1 siue Neptem ex filio primogenito in successione Aui esse præferendum Patruo secundogenito, vt post *Gramma. decis.1.* attestantur *Capyc. decis.21. in Apostil. ad Napod. in Consuetud. Si moriatur num.110. incip. Tenet Napoda. Pisanell. ibid. in Apostill. incip. Tu vide*, & latiùs *Camill. Salern. in Apostill. incipien. Iste articulus, Fab. Anna consil. 125. num.41. & seqq.* item *Afflict.* à quo incipere debebam in *c.1. nu.17 de gradib. succed. in feud.* alios innumeros congerit, & sequitur *Fusar. de substitut. & fideicom. q.387. & cons.150. num.9.*

Remanet aliquantulùm adhùc cõtrouersia in linea collaterali, quæ vt 2 eodem modo remaneat sopita, quemadmodùm in linea descendenti, infrascripti casus considerandi sunt, prout fuerunt considerati; dùm accidit casus inter Domnam Ioannam Cossam Neptem Ducis Sanctæ Agathæ Gothorum defuncti ex sorore primogenita præmortua, & Domnam Lucretiam Cossam sororem secundogenitam dicti Ducis circa successionem bonorũ feudalium, & M.C.V. iàm interposuit decre-

Digitized by Google

decretum præambuli in fauorem Neptis, à quo fuit appellatũ ad Sacrum Consilium.

Primus est in successione fratris primogeniti tenentis feudũ mortui absq; filijs inter nepotem ex fratre secũdogenito præmortuo in vita fratris primogeniti, & fratrem tertiogenitum, eumdemq; Patruum huius Neptis concurrentis.

Secundus est in successione eiusdẽ fratris præmortui sine filijs inter neptem ex fratre secundogenito, vt suprà præmortuo in vita primogeniti, & similitèr fratrem tertiogenitum, eumdemq; Patruum ipsius neptis.

Tertius est, quandò in hoc secundo casu neptis ex fratre non concurrit cũ Patruo, sed cum Amita, eademq; sorore illius, de cuius successione agitur, si feudum est paternum, vel cum matertera, si est maternum.

Quartus casus est, quandò feudatarius decessit absq; filijs, & fratribus masculis, superstite nepote ex sorore primogenita prædefũcta, & altera sorore secundogenita, siuè nupta, siuè in capillo, & concurrit nepos ex sorore primogenita ad excludẽdum sororem secundogenitam, & sic materteram.

Quintus, & vltimus, pro nunc est, quandò in proximo casu non supereſt nepos ex sorore primogenita, sed neptis, quæ concurrit cum sorore secundogenita, eademq; eius matertera, & hic est casus, de quo agitur.

Quatuor primi casus receperunt etiàm suam determinationem cõformem lineæ ascendenti, vt. s. nepos, vel neptis ex fratre, vel sorore primogenitis excludant Patruum, Amitam, & Materteram, licèt aliqui tentẽt adhùc aliquas difficultates suscitare ex voluminosis scriptis ornatissimè, & lepidissimè cõgestis, proùt in singulis supradictis casibus fuit prácticatum, vt ex *Pragm.* 1. *de feud.* dicta *la Filingera*, quæ determinauit casum neptis ex filio contra patruum, *Capyc. in inuest. in verb. & masculis, & eis deficientibus*, propè fi. *fol.* 96. *& Cacher. dec.* 23. quæ loquitur in nepte ex fratre similitèr contra patruum, & sic multò fortius contrà amitam, aut materteram. Et in quarto casu, in quo agitur de cõcursu nepotis ex sorore primogenita, cum sorore secundogenita, de quo videbatur magis dubitãdum, vltrà *Ann. alleg.* 34. dum accidisset casus mortis Aureliæ de Ebulo, quæ possidebat plura feuda, superstite sibi Beatrice de Ebulo sorore secundogenita, & sic proximiore, ac Duce Feroliti nepote ex alia sorore primogenita, qui erat in gradu remotiori, licèt Beatrix prætẽdisset præferri ex proximitate gradus, tamèn Dux per repręsentationẽ primogenituræ maternæ fuit prælatus Beatrici. Acta sunt in Banca de Felice. & de generali cõsuetudine huius Regni contra *Andream* ad excluſionem Patrui testatur *Reg. de Pont. in* 12. *lect. feud. num.* 38. *& nu.* 53. *&* 54. *& Ann.* qui consuluit in nepte ex sorore *alleg.* 55.

Quæ quidèm determinatio depromitur apertè ex verbis *Constit. Vt de successionibus*, quatènus attinet ad articulum indefinitè sumptum, vt. s. repręsentatio loci habeat locum etiàm
3 in linea collaterali; siquidèm *Imper.* post fundatam successionem feudaliũ inter viuentes iure Francorum tàm in linea descendenti in infinitũ, quàm in linea collaterali in tertio gradu, statuit, vt in eadem successione filij fratrum habeant idem ius, quod eorum pater haberet, si viueret, frustrà ergò tàm prolixè discutitur de veritate huius primi casus, in quo tractatur de nepote masculo ex fratre secundogenito ad excluſionem fratris tertiogeniti in successione fratris præmortui, cùm sit casus expresse prouisus per *d. Constitut.* eò ipsò enim quòd *Const.*

Digitized by Google

vult, vt filius fratris in successione habeat idem ius, quod haberet eorum pater, statim sequitur, vt quemadmodùm frater secundogenitus, si viueret, excluderet tertiogenitum, eodem modo nepos ex secundogenito excludet tertiogenitum, qui est suus patruus, & quantùmuis cauillentur verba huius *Constitut.* in æternum possunt habere alium sensum, quàm prædictum, neq; talis determinatio potest restringi ad lineam descendentem tantùm, vt. s. vocentur filij fratrum in locum patris sui, quãdò agitur de successione Aui, quia imò potiùs dici potest, quòd ille *vers. filij autèm fratrum* sit specificè formatus ad includẽdam hanc subingressionem in linea collaterali tãtùm, nàm de linea ascendenti satis in principio statuerat *Imper.* dùm in linea descendenti vocauit omnes descendentes filios, nepotes, & pronepotes, & vsq; in infinitum, & inter eos induxit prærogatiuã sexus, & ætatis, postèà in *vers. ex collaterali linea* tractat de successione fratrum, & sororũ, & post fratres, & sorores, continuando eamdem lineam collateralem, disponit circa filios fratrum, ergò de illis filijs fratrũ sequitur, qui sũt in successione lineæ collateralis, de qua agitur, non autèm de illis, qui sunt in successione lineæ ascendentis, & in hunc sensum illum *vers.* declarat, formando notabile *Afflict. in d. Constitut. Vt de successionibus num.* 27. 11. *notab. & num.* 37. 14. *not.*

Nequè huiusmodi repræsentatio
4 abhorret à iure communi feudorum, per quod est admissa etiàm in linea collaterali, vt in *cap.* 1. *de gradib. succed. in feud.* vbi omnes Feudistæ, & alij, quos enumerat *Fab. Ann. d. cons.* 125. *nu.* 47.

Non igitur est mirum, si *Constitutio*
5 prædicta eamdem repræsentationem admisit in ipsamet linea collaterali, quę si non fuisset expressè admissa, adhùc censeretur permissa, dùm non fuit prohibita, vulg. *l. præcipimus in fi. C. de appell.* cum similib. in *glos.* adductis.

Nec dicatur, quòd talis repræsentatio non potest admicti absq; primogenitura, quę secundùm *Andr. in dict. Constitut. Vt de successionibus in verb. fratres, siuè ex vtroq;* circà medium ibi, *Quia primogenitura consideratur quandò succeditur patri, & sic in linea collaterali ascendente, non autèm quandò succeditur fratri, & sic in linea collaterali,* quia hoc *Andr.* præsuppositũ conuincitur per *cap. considerantes*, in quo
6 expressè disponitur, quòd primogenituræ, & sexus prærogatiua seruetur ẽt in linea collaterali, propè finem ibi, *Primogenituræ, & masculini sexus prærogatiua seruata*, per quæ verba *Napoda. ibi num.* 6. notat expressè, quòd in successione fraterna primogenituræ ius attenditur, sicut in paterna, reprobando *Andr.* qui contrarium voluerat *in d. Constitut.* illud idem latiùs confirmat *Affl. in eod. Constit. Vt de successionibus nu.* 18. allegans dictum *cap. considerantes*, & cum eo concordat *Campagn. in d. cap. considerantes num.* 15. & 24. *Capyc. in inuest. fol.* 199. *col.* 2. *in* 2. *ampl. Camer. in cap. An agnat. par.* 2. 1. *oppos. num.* 18. fol. mihi 386. vbi ait expressissimè, in feudo nouo non dari primogenituram in linea collaterali, secus in feudo paterno, per *cap. considerantes*, & ità intelligit *Andr. in Constitut. Vt de successionibus*, illud idem asserit *Præs. de Franch. dec.* 73. vbi attestatur, quòd per *cap. considerantes* primogenitura extensa est etiàm ad lineã collateralem, *Fab. Ann. in d. cons.* 125. *num.* 46.

Quicquid in contrarium scripserit idem *Afflict. in cap. omnes filij num.* 33. *fi. de feud. defunct. cont. fuer.* vbi apertè dicit, quòd in linea transuersali non habet locum primogenitura inducta per repræsentationem, motus ex rõne diuer-

Digitized by Google

diuersitatis inter lineam descendentem, & collateralem, quia .s. in linea descendẽti pater transmittit in filium ius primogenituræ, quod tunc habet cùm moritur, sed frater secundogenitus in vita fratris primogeniti nullum habuit ius primogenituræ in feudis illius, meritò non potuit illud transferre in suum filium, qui est nepos fratris primogeniti præmortui, & idem *Afflict. in c.1. de gradib. succed. in feud. num.17* propè finem; alludens ad hanc rationem ait, quòd in successione fratris primogeniti defuncti sine filijs superstite nepote ex secundogenito præmortuo in illius vita, & fratre tertiogenito prefertur frater tertiogenitus nepoti ex secundogenito, quia illud ius primogenituræ non fuit translatum in secundogenitum, quia fuit mortuus antè primogenitum, quam rationem alij clariùs explicant, dicendo, quod transuersalis transuersalem non generat, quemadmodùm ascendens generat descendentem. Nàm hæc ratio est prorsus fallax, & à Doctoribus damnata, siquidèm ea ratione ius primo- 7
geniturę est considerabile etiàm inter collaterales, quia non potest negari, quin sit cõsiderabile respectu genitorum ipsorum collateralium, respectu quorum omnes sunt descẽdentes, & quemadmodùm in linea descendẽti, eò ipsò, quò nascitur filius ex primogenito acquirit ius illud primogenituræ saltèm in potentia, donec deducatur ad actum, eodem modo frater secundogenitus eò ipsò, quò nascitur secundogenitus acquirit ius illud primogenituræ respectu fratris tertiogeniti, si non in actu, saltèm in habitu, & in potentia, vt eueniente casu mortis primogeniti absq; filijs succedat in primogenitura, & hoc ius in habitu, & potẽtia, si eo tempore reperiatur præmortuus, trãsit in suum filium, qui propterea repræsentabit fratrem secundogenitum, & excludet tertiogenitũ, ità in effectu licèt magis substantialitèr, & succinctè respõdit *Peregr. de iur fisc. lib. 1. tit. 2. nu. 52. circà fin. vers. nec refert*, authoritate illius celebris *consilij Pauli Castr. 164. sub num. 2. volu. 2. Aretin. cons. 162. in 2. dub. Soccin. Sen. cons. 252. num. 11. Paris. cons. 72. sub num. 113, in 4. vol. Couarr. pract. quæst. cap. 38. vers. vndecimò illua est*, ex quibus infert, quòd malè locutus fuit *Afflict.* in locis superiùs allegatis, & in hoc motiuo versatur cardo totius disputationis, vt benè aduertit, & disertissimè illud enucleat *Reg. de Pon. lect. feu. 12. n. 44.* & paucioribus verbis hãc rationem explicando deduxit *Auend. in l. 40. Tauri glo. 14. num. 21.* & latiùs explicat primus omnium *Oldrad. cons. 224. num. 38.*

Et vt hæc fallacia clarè appareat 8
Afflict. in vtroq; loco considerat illud ius primogenituræ in actu, qui actus certum est, quòd nunquàm fuit in persona secundogeniti, & propterea non potuit transire in eius filium; sed si cõsiderasset ius primogenituræ in habitu, & in potentia, proùt considerari debet, vtiq; illud reperijsset in persona secundogeniti, etiàm adhùc viuente primogenito, & proindè nõ potuisset negare, quin illud idem ius sic in habitu, & in potentia potuerit transire in eius filium, & quemadmodùm succedente casu potuisset succedere secundogenitus ex sua propria primogenitura, tùnc redacta ad actum, ità etiàm potest succedere eius filius ex eadem primogenitura ad eum transmissa.

Et si hæc ratio ab *Afflicto* considerata esset attendenda, vtiq; non minus in linea ascendenti, quàm in collaterali militaret, quandòquidèm etiàm in linea descendenti filius secundogenitus in vita patris non habet ius primogenituræ in actu, sed in potentia tantùm, & ideò si moritur in vita patris superstite sibi filio, & fratre pri-

Digitized by Google

mogenito attenta ratione *Afflicti* non poterit transmittere illud ius primogenituræ, quod nunquàm habuit in filium, sed benè transmittit ius primogenituræ, quod habet in potentia tãtùm; & ideò moriente patre superstite eo nepote ex secundogenito, & filio tertiogenito non succedet in feudis hic filius tertiogenitus, sed ille nepos superstes ex secundogenito quãtumuis præmortuo antequã habuisset ius primogenituræ in actu, quia sufficit si illam habuerit in potentia, & in habitu; nàm secundogenitus semper est primogenitus respectu tertiogeniti, & tertiogenitus semper est primogenitus respectu quartogeniti, & sic de singulis, vt optimè probat, & exẽplificat *Molina Iesuita de maiorat. disp.* 627. *num.* 11. *vers. observa tamèn*, vbi *num.* 13. affirmat, id procedere etiàm in feudis, quod latissimè prosequitur *Ant. de Amato resol.* 1. *nu.* 28. 29. & 30. *cum plur. seqq. & Ioseph Sese decis. Aragon.* 285. *vol.* 3.

Non ergò somniatus sum in Parnaso, dùm in *Pragmat.* 11. *de feud. na.* 64. dixi, quòd circà exclusionem Patrui per nepotem, non video cur non sit dicendum idem in linea collaterali reprobando *Andr.* quod communitèr receptum est in linea descendenti cõtra eũdem *Andr.* id quod neruosissimè ad viuum fundauit *Reg. de Ponte d. lect. feud.* 12. *num.* 33. vsq; ad fin. & præsertim *num.* 39. *cum seq.* vbi considerat, quòd fundamentum tenentium opinionem pro Patruo, consistit in duobus assumptis. Primò, quia patruus per mortem primogeniti remanet primus, & sic tamquàm proximior excludit nepotem, qui non est primogenitus. Secundò, quia filiatio in primogenito defuncto, per mortem remãsit extincta, non sic in patruo, qui dùm viuit est filius respectu patris, de cuius successione agitur, sed vtrumq; falsum esse demonstrat ex limitatione, quam communitèr tradunt tenentes opinionem pro patruo .s. vt non procedat quandò nepos esset patruo maior ætate: inquit enim ipse, quòd non ex eo, quòd nepos est antè natus, filius, idẽq; patruus non erat proximior, & sic attenditur ius primogenituræ, & non proximitas, & ideò corruit etiàm secundum de filiatione, quia appellatione filiorum continentur nepotes qui veniunt, & succedũt in locum, ius, prærogatiuam, & prælationem paternam.

Hinc modò fit, quòd si ex hac determinatione sic solidissimè cõfirmata tàm ex cortice verborum, quàm ex medulla *Constitut. Vt de successionibus*, resultat illud vnum axioma indubitatum, quòd .s. ius primogenituræ consistat tàm in linea descendenti, quàm collaterali, & in vtraq; linea filius repræsentet patrem ad finem cõsequendi illud idem ius, quod haberet pater si viueret, in successione collateralis; vtiq; manifesta resultat decisio, quòd nepos, vel neptis excludat Patruum, & Amitam à successione patrui per repręsentationem primogenituręę, quæ residebat in eius patre, vel matre prædefunctis; nedùm in primis quatuor casibus suprà ꝓpositis, in quibus agitur de nepotis concursu cum patruo in successione patris, & de successione neptis ex filio primogenito cum patruo tertiogenito. Item de cõcursu eiusdem neptis cum amita, ac deniq; de concursu nepotis ex sorore primogenita cum sorore secundogenita, nulla adhibita differẽtia inter maiorem, vel minorem ætatem, aut inter sexum masculinum, & fęmininũ, quia tàm masculus, quàm fœmina eorũ ius metiuntur non ex persona propria, sed eorum patris, & matris, quorum personam repręsentant.

Sed etiàm in quinto, & vltimo casu, quandò neptis ex sorore primogenita cõcurrit cum matertera secũdogenita in

Digitized by Google

in ſucceſſione patrui, qui eſt caſus noſter, ſi quidèm etiàm in terminis *Conſtitut. Vt de ſucceſſionibus* indubitatum ſemper fuit apud Regnicolas, quòd licèt verba *Conſtitutionis* per quæ vocantur nepotes ad ſucceſſionem patrui ſint conceſſa per maſculinum genus. ſ. de filijs fratrum, comprehendãt tamèn etiàm filias ſororum, vt primus omnium aduertit *Andr. in d. Conſtitut. in verb. filij autèm fratrum, verſ. idem dicendum eſt*, quem ſecutus eſt *Afflict. ibid. in 1. quæſt. num. 29.* & pro abſoluto tradidit *Præſ. de Franch. deciſ. 73. nu. 13. & 14.* & propterea neptis ex ſoro-
13 re virtute dictæ *Conſtit.* nedùm admittitur ad ſucceſſionem patrui, ſed etiã ad ſucceſſionem Auunculi in feudo antiquo, vt ex mente *Andr. & Petri Piccoli* fundat *Afflict. in ead. Conſtitut. q. 5. num. 33.* & absq; hæſitatione admittit *Præſ. de Franch. d. deciſ. 73. num. 15.* Imò etiàm ad ſucceſſionem Ma-
14 terteræ, quia ità reperiuntur in Archiuio Imperatoris expeditæ prouiſiones aſſecurationis vaſſallorum ad beneficium neptis in ſucceſſione materteræ, prout atteſtantur *Andr. Affli. & Præſ. de Franch.* in eiſdem locis allegatis, & *Afflict. q. 2. num. 30.*

Quò fit, vt ſi etiàm neptis ex ſorore
15 admittitur ad ſucceſſionem Patrui, & Amitæ, Auunculi, & Materreręex diſpoſitione *Conſtitut. Regni*, multò fortiùs admictetur hodiè, ex ampliatione ſucceſſionis feudalis facta ex tot gratijs Regno conceſſis, & præſertim ex gratia conceſſa in anno 1580. redacta in volumine *Pragmaticarum* quæ eſt *pragm. 24.* ſub *rubr. de feud.* per quam etiàm in feudis nouis acquiſitis cum clauſula, pro ſe, & hæredibus ex corpore, eſt ampliata ſucceſſio etiàm ad filios fratrum, & ſororum vtriuſq; ſexus.

Si ergò etiàm neptis, vt ſuprà, eſt admiſſa ad ſucceſſionem ſingulorum prædictorum in collaterali linea exiſtentium in tertio gradu, quãdò agitur de ſimplici ſucceſſione ſine alterius concurſu, cur modò eſt dubitandum, quòd ei non competat eadem repræſentatio iuris primogenituræ, quam habebat eius mater ſoror primogenita defuncti in cõcurſu alterius ſororis ſecundogenitæ, & quẽadmodùm cõpetit cęteris nepotibus, & neptibus in cęteris caſib. exẽplificatis, & ſignãtèr nepti ex fratre ad excluſionẽ Amitæ, & Materteræ, & nepoti ex ſorore primogenita ad excluſionem materteræ, quæ eſt ſoror ſecundogenita fratris defuncti; certè nullus dubitandi ſcrupulus ſupereſſe debet.

Quandòquidèm etiàm in hac nepte ex ſorore militat illa inconcuſſa ra-
16 tio à *Baldo* conſiderata, à qua pendẽt omnes leges, & prophetæ, *Bald.* inquam *in l. cùm antiquioribus num.* mihi 18. *verſ. nono, quia primogenitus C. de iur. deliber.* dùm ait, quòd naſcendo primogenitus ſtatim excluſit ſecundogenitum, & ideò dùm aliquis ſupereſt ex linea primogeniti, nec ſecundo genitus, nec alius de linea ſecundogeniti ad primogenituã admictẽdus eſt, quod comprobat, & extollit *Molin. de primogen. lib. 3. cap. 6.* poſt *num. 30.* ſic in caſu noſtro naſcendo D. Cornelia mater D. Ioannę ſtatim excluſit omnes ſorores ſecũdogenitas, & proindè dùm ſupereſt D. Ioanna de linea ſororis primogenitæ, nec D. Lucretia, nec alius de eius linea ad feudum hoc admicti poteſt.

Per quam rationem idipſum dicẽdũ
17 eſt etiàm ſi deſcendens ex ſecundogenita eſſet maſculus, nàm debet præferri fœmina deſcendens ex primogenita, quicquid authument in contrarium per doctrinam *Afflicti in Conſtit. Vt de ſucceſſionibus num. 34.* qui ſenſit, maſculum ex ſorore ſecundogenita excludere Amitam. i. Materteram primogenitam; nã mouetur authoritate *Anchar. conſ. 359.* qui loquitur de iure

com

Digitized by Google

communi feudorum, per quod fęminę etiàm proximiores excludũtur à masculo remotiore; vltrà quòd expressè reprobatur ab *Auend. in l. 40. Taur. glo. 9. num. 20. & Thomas de Marinis in tit. 11. q. 23. num. 49.* dùm præfert masculum natum ex fœmina alteri fœminæ natæ ex masculo, expressè declarat, id procedere inspecto iure communi feudorum, & non quandò viuitur iure Franchorum, quia tunc aliud esset dicendum, & Nos versamur in
18 hoc iure Francorum. Cęteri verò Authores Hispani pro parte sororis secundogenitæ citati in secũda inspectione loquuntur in maioratibus Hispanis habẽtibus particularem legem præferendi masculos etiàm remotos, vel expressam verbis, vel subintellectã ex alijs circumstantijs, vt constat ex *Auendan. in d. l. 40. Taur. glos. 9.* vbi in principio illius expressè admictit neptem ex primogenito ad exclusionẽ secundogenitorum masculorum, & iterùm repetit *nu. 36.* & posteà *num. 68. & 69.* declarat, id procedere quotiescumq; fœmina non excluditur expressè, vel tacitè ex coniecturis sumẽdis ex mente, & verbis institutionis, vt putà ratione conseruandæ agnationis, subdens, ita conciliari cõtrarias opiniones.

Et licèt ex aduerso ponderetur duplex differentia in hoc vltimo casu ad exclusionem neptis in concursu materteræ. Altera, quòd hæc neptis ex sorore non est agnata, sed cognata Ducis defuncti, & debet excludi à matertera, quàmuis secundogenita:
19 nedùm quia est maior ætate, & in gradu proximiori, sed ẽt quia est agnata, & in successione feudali agnatio præfertur cognationi, nec iuuari potest ex agnatione residẽte in persona matris, quia licèt potuisset transmittere ius primogenituræ, non tamèn potuit transmittere ius agnationis, quia cognatio incipiens in filia constituit diuersum caput ab agnatione, quæ finitur in matre, & ex diuerso capite nõ datur transmissio.

Altera verò differẽtia est, quia illud
20 ius primogenituræ non datur à patre in filium, nisi iure transmissionis, quæ transmissio non datur, nisi ratione suitatis in filijs constitutis in potestate patris, iuxtà *tex. in l. cùm antiquioribus C. de iur. delib.* Sed respectu matris, quæ non habet filios in potestate non potest habere locum aliqua transmissio; ergò in casu nostro à matre in filia cessat transmissio etiàm iuris primogenituræ sic in habitu, & potentia considerata. Attamèn resolutio in promptu est, quia si motiuum procederet, vtiq; vtraq; differẽtia excluderet nedùm filiam à repræsentatione matris, sed etiàm filium masculum, qui similitèr est cognatus, & nõ agnatus patruo defuncto, nec est in potestate matris quemadmodùm & filia fœmina, & tamèn Pars aduersa in suis allegationib⁹ in tertia inspectione admisit exclusionem materteræ per neporem masculum ex sorore primogenita; & in hoc casu asserit procedere casum Ducis Feroleti in successione Aureliæ de Ebulo, excludẽdo Beatricem sororem tertiogenitam tamquàm natus ex alia sorore secundogenita.

Et licèt ipsa hoc tribuat qualitati
21 sexus masculini, tamen fallitur, quia (vt superiùs probatũ est) prælatio sexus masculini sola de per se nõ operatur nisi in concursu plurium eiusdem gradus, & lineæ, vt benè fũdat *Auend. d. glos. 9. num. 33. & 34.* quod non est in prædicto casu, vbi nepos masculus non præfertur tamquàm masculus, sed tamquàm repręsentans matrem primogenitam, & sic ratione primogenituræ, & non qualitatis masculinæ, vt in nepote ex primogenito tradunt *Reg. Lanar. cons. 1. n. 62. & Castill. li. 3. contr. quotid. c. 19. nu. 148.*

22 Vera igitur ratio est, quia differẽtia agna-

Digitized by Google

agnationis, & cognationis, quicquid sit de iure *Constitutionum Regni*, omninò sublata est etiàm in successione feudali ex nouis gratijs, & præsertim illa concessa in anno 1580. superiùs enunciata, per quam etiàm in feudis nouis cum clausula, pro se, & hæredibus ex corpore, sunt vocati nedùm fratres, & sorores, sed etiàm eorum filij vtriusq; sexus, seruata tamèn prærogatiua sexus, & ætatis inter existentes in pari gradu.

Et respectu suitatis, quæ non consi-
23 deratur in filio, & filia respectu matris, quæ non habet filios in potestate, vltrà, quòd assumptum in se non est vndequaquè tutum; nàm etiàm mater in filium infantem transmittit hæreditatem delatam, sed non aditam, & pater transmittit in filium etiàm emancipatum, qui sit in minori ætate, iuxtà *text. in l. si infanti C. de iure deliber.* illa patria potestas requiritur in illis iuribus, quæ residēt in patre, & deferuntur ex legis dispositione, vt in dictis
24 iuribus patet; sed ius primogenituræ, de quo Nos agimus, non dependet à lege, nec ab ipsomet patre, sed à Deo, & ab ipsa natura, & acquiritur in ipso ortu statimatq; peruenit filius ad lucem, illudq; eadem natura operante transit in filium, aut filiam, sola filiatione attenta absq; vlla patria potestate, vt constat ex *Oldrad. d. cons.* 224. *num.* 38. *Paul. Castr. d. cons.* 164. *nu.* 4. *& nu.* 5. *vers. ad secundum* ibi, *& ideò*,
25 vbi ait, quòd primogenitus vendicauit pro se primò nascendo ius primogenituræ, & pro suis posteris, quia est qualitas habens actum instantaneum, & acquiritur in momento, cùm nascitur, *Bald. in d. l. cùm antiquioribus num.* 18. *vers. porrò illa est*, vbi notabilitèr dicit, q; est hæc transmissio necessaria, in qua non considerantur iura consēsus, sed iura naturæ, vndè licèt filius viuo patre nō potuisset ex aliquo suo consensu sibi iura patris sui vendicare, *l. nec nos C. de captiu. & postl. reuers.* tamèn ius necessarium primogenituræ transmittit, quia iura naturalia sunt inseparabilia, & impossibile est non haberi, quod natura infixit, *l. ius agnationis ff. de pact.*

Et ex his iustitia huius neptis ex so-
26 rore primogenita metientis ius suum ex repræsentatione suæ matris, & iure primogenituræ illius ad eam trāsmissæ, natura sic operāte, ab ortu matris suæ, remanet ex omni parte inconcussa ad exclusionem D. Lucretiæ suæ materteræ, & sororis secundogenitæ Ducis vltimò mortui, de cuius hæreditate agitur.

De dotatione facta eius matri non opus est verba facere, nàm nec fuit data, aut promissa dos à fratre de bonis proprijs, sed solùm ipsa direxit gressus suos in Sacro Consilio pro parāgio contra fratrem, nec adhùc obti-
27 nuit in bonis communis patris, & sic versamur in casu *Pragmat.* 1. *de feud.* quæ dicitur *la Filingeria*, quæ non excludit neptem ex sorore dotata de bonis communis patris in viuentibus iure Francorum.

Nec omittam, quòd Aduocati Partis Aduersæ summopere insudauerunt in allegādo Doctores Siculos, & Hispanos ad excludēdum nepotem, siuè neptem, & includēdum patruum, siuè amitam, & materteram vti proximiores in successione feudali, quibus vni-
28 co verbo respondetur, quòd benè loquuntur in terminis legis, aut pacti deferentis successionem proximiori, prout est *cap. si aliquem* in Regno vlteriōris Siciliæ, & sunt nonnulli maioratus in Hispania, secus autèm in hoc Regno, in quo *Constitutiones, & Pragmaticæ* deferunt successionem primogenito, dùm dant prærogatiuam maiori ætati, & inter vnam, & alteram delationem, seù vocationem est maxima differentia. Nàm quādò vocatur proximior, intelligitur per respectum ad

eum,

Digitized by Google

cum, cui succeditur, & ideò si tempore, quo moritur Titius, ego sim proximior, licèt antè mortem alius fuerit proximior, mihi defertur successio, quia verè tunc sum proximior, sed quandò vocatur primogenitus, non habetur respectus ad eum, cui succeditur, sed habetur respectus ad secundogenitum, qui excluditur, & ideò licèt tùnc, cum Titius moritur, ego sim proximior, tamèn ego semper sum secundogenitus, & frater præmortuus est primogenitus, & donec supereſt ex eo descendens, non possum mihi vendicare ius primogenituræ, quia ille vendicauit pro se, & suis descendentibus, ità appositissimè hanc materiam sic digestã tradidit *Paul. Castr. d. cons. 164. num. 5. vers. ad secundum*, quem omnes cõmuni calculo sequuti sunt Doctores citati per *Colleg. Ticin. in consil. pro Triuultijs num. 109. & seqq.*

Prætendere modò, quòd *cap. Sicil. Si aliquem* tamquàm sumptum ex cõsimili *cap. incip. Si aliquem Honorij Papæ*, militare debeat etiàm in hoc Regno, esset ponere os in cœlum, quod
29 non est præsentis speculationis, siuè quia ea Capitula in Regno non seruantur, vt voluit *Andr. in cap. 1. §. sed nec alia iustior, quæ sit prima causa benef. amitt. Camer. in cap. Imperialem car. 84. lit. F. Capyc. in verb. feuda pro dote vers. nec est omittendum*, siuè quia circa hanc materiam deferendi successionem proximiori non fuerunt vsu recepta, vt magis placuit *Regen. de Ponte de potestate Proregis in titul. de assensu Regio pro dote num. 9. & 10. fol. 244. & seq.*

Huius causæ fui Ego Commissarius, donec de ordine Catholicæ Maiestatis à Tribunali S. C. translatus fui ad Tribunal Reg. Cameræ, sed postea commissa causa Domino Consiliario D. Gregorio Angulo Iureconsulto Hispano moribus, & doctrina elegantissimo, tandèm datis duobus adiunctis, qui fuerunt Andreas Prouenzalis, & Scipio Theodorus iuris feudalis Peritissimi, non obstante quòd Aula erat plena ordinario numero quinque votorum, & cum interuentu Dñi D. Petri Iordani Vrsini meritissimi Præsidis Sacri Consilij, ac Iurisconsultorum consultissimi, sub die 16. Decembris 1628. fuit declaratum, quòd decretum præambuli M. C. V. exequutioni demãdetur respectu feudalium, & sic fuit declaratus articulus in fauorem neptis ex sorore primogenita, exclusa sorore secundogenita, itaùt ex omni latere, ex omni gradu, & ex omni parte remanet decisus articulus transmissionis primogenituræ, quòd habeat locum etiàm in linea collaterali. Actuar. est Ciuitella.

SVMMARIVM.

1 *Iudices adiuncti ad dirimendum aliquam paritatem, in alijs incidentibus causæ non possunt interuenire.*
An in reuisione eiusdem decreti, in quo votarunt, debeant iterum interuenire, nu. 2. & 3.
Dicuntur delegati ad illum actum, nu. 4. & 8.

5 *Consiliarij in causis sibi delegatis, & in causis aliorum Consiliariorum eiusdem Aulæ habent tantùm iurisdictionem.*

6 *Adiuncti in causis cur concedantur.*
Et qualitèr se habeant, num. 7. & sequent.

AR-

ARGVMENTVM.

Adiuncti qualitèr se habeant si concedantur ad supplendum legitimum numerum Votantium, qualitèr si ad dirimendam votorum paritatem.

DECISIO LII.

QVæritur, An in casibus, in quibus contigerit dari Adiunctos ad dirimẽdam paritatem Votorum occurrentem in decidendis incidentibus, seù emergẽtibus causarum vertentium in Sacro Consilio, & post promulgatum decretum latum cum Adiunctis fuerit ab eo reclamatum, vel dictum de nullitate, aut petita restitutio in integrum, seù quocumq; alio modo habitus recursus, ob quòd denuò sit tractandum in Sacro Consilio de viribus prædicti
1 decreti lati cum Adiunctis; nàm in alijs incidentibus, & in causa principali est indubitatum, quòd Adiuncti non debent interuenire, *Gabed. decis. Lusit. 44. in princ.* An, inquam, sit faciẽda reuisio decreti prædicti cũ eisdem Adiunctis, vel potiùs absq; Adiunctis per sõlos Iudices ordinarios Aulæ, in qua pendet causa principalis?

Aliqui pro opinione affirmatiua,
2 quòd.s. debeant in reuisione interuenire ijdem Adiuncti considerant dispositionem *Pragm. 41. §. cùm verò de offic. Sacri Consilij*, in quà expressè statuitur, quòd reuisio processus, & decisio appellationis, seù grauaminis debet fieri per eosdemmet Iudices, qui litem prius deciderunt.

Item quia si Adiuncti non interuenirent, primi Iudices de facili inciderent in eamdem paritatem, & sic denuò deberent dari Adiuncti, & frustrà fit per plura, quod fieri potest per pauciora, *l. Dominus testamento ff. de cond. indeb. l. fi. C. de don.*

Aliqui pro opinione negatiua considerant, quòd Adiuncti dati ad dirimendam paritatem statim dirempta paritate functi sunt eorum officio siuè benè, siuè malè, & sic non debent ampliùs interuenire, quicquid vlteriùs contingat opponi aduersus decretum latum cum eorum interuentu, *l. Iudex posteaquàm ff. de re iudic.* & ità fuit sem per obseruatum in similibus casibus, qui millies acciderunt, adeò quòd nemo ausus fuit hanc obseruantiam in controuersiam deducere ex traditione parentũ, & propterea minimè sunt mutanda, quæ certam interpretationem habuerunt, *l. minimè ff. de legib.* præsertim in his, quæ concernũt vsum forensem, ex quibus resultat stilus iudiciarius.

Tantò magis, quia si iuris tramites introspiciamus, statim eluceſcit iuridi-
3 ca ratio introducendi huiusmodi stilum. Siquidèm de iure est indubitatum, quòd si à sententia lata per Iudicem contingat dici de nullitate, communis distinctio est, quòd si Iudex est ordinarius, idem Iudex cognoscere debet de nullitate; si verò est delegatus, ipse non potest ampliùs se intromittere, & alius Iudex est adeundus, ità est *tex.* formalis iuncta *glo. fin. in l. si vt proponis C. quomod. & quand. Iudex*, & tradunt DD. omnes in *l. Paulus la 1. & l. Iudex posteaquàm, & l. cùm prolatam ff. de re iudic.* latissimè *Socci. in cap. qualitèr, & quandò lo 1. num. 77. cum seqq. extrà de accus.* Sed Adiuncti dati
4 ad certum actum. s. ad dirimendam paritatem Votorum dicuntur delegati, non autèm ordinarij, ergò dirempta paritate, cessat eorum iurisdictio, nec est, in quo possint ampliùs se impedire in eodem negotio.

Quòd autèm Adiuncti sint delegati, non autèm Iudices ordinarij, non potest controuerti, quia verà est

con-

conclusio, quòd licèt Sacrum Consilium de per se vti Tribunal sit Iudex ordinarius totius Regni; tamèn Consiliarij singuli de per se sunt delegati; 5 quia non habent iurisdictionem nisi in causis vnicuiq; ipsorum commissis, aut alijs Collegis eiusdem Aulæ, vt constat ex *Bald. in l. præcipimus in princ. C. de appellat. Affict. in Constitut. Summo periculo num. 3. in fi.* cum alijs per *Me* adductis in *rubr. de offic. Sacr. Consil. num. 4.* licèt contrarium velit *Barbos. in l. cùm Prætor §. 1. num. 75. ff. de iudic.* vbi authoritate multorum ait, 7 quòd etiàm singuli Consiliarij dicuntur Iudices ordinarij, dùm eorum officium est perpetuum, & id solùm sufficit, vt dicantur ordinarij. Cuius opinio non potest esse vera nisi respectu causarum vertentium in eadem Aula, in qua ipsi residen, secus verò respectu causarum aliarum Aularum, cum quibus ipsorum Aula non vnitur.

Quãdò modò Consiliarij aliqui ex alijs Aulis adiunguntur Consiliarijs 6 alterius Aulæ, hoc non contingit nisi altero ex duobus modis. I. aut ad supplendum numerum Consiliariorum deficientium in Aula, vbi lis agitur, vt in *Pragm. 1. in fi. de suspit. & in Pragm. 41. §. præterea de offic. Sacr. Consil.* aut ad dirimendam paritatem votorum contingentem in aliqua causa, vt in *eod. §. præterea.* Primo casu, quia sunt Adiuncti in tota causa, licèt sint loco Iudicis delegati, vt affirmat *Regens de Ponte dec. 20. in fi.* sortiuntur vicem ordinariorũ, & sic debent interuenire in omnibus actis, & decretis, quæ in tota causa fieri continget, quemadmodùm & ordinarij. Imò vsq; ad tempora Comitis Mirandæ erant magis priuilegiati Adiuncti, quàm ordinarij, quia in tempore expeditionis causæ principalis, aut incidentium aliquis, vel plures ex ordinarijs reperiũtur absentes à Tribunali, possunt reliqui præsentes procedere ad expeditionem causæ, aliorum absentia non obstante, dummodò præsẽtes sint in numero opportuno, secus verò in Adiunctis, qui omnes debebant esse præsentes, aliàs si vnus tantùm abesset ex qualibet causa, non poterat procedi ad expeditionem causæ, ex regul. *text. in cap. vno delegatorum extra de offic. & potestat. Iudic. delegat. l. duo ex tribus ff. de re iudic. l. & si in tres ff. de recept. arbitr.* & in hoc solùm retinebant naturam delegatorum; sed, quia id præstabat maximum impedimentum expeditioni cau 7 sarum, Comes Mirandæ mandauit, q̃ idem obseruaretur in Adiunctis, quod obseruatur in ordinarijs, prout sic semper fuit postea inconcusse obseruatum.

Secundo verò casu, quandò dantur 8 Adiuncti ad dirimendam paritatem votorum, tunc quia ad illum actum tantùm adiunguntur, retinent in omnibus, & per omnia naturam delegati, & dirempta paritate cessat omnis illorum delegatio, quicquid posteà disputari contingat siue de executione, siue de reuocatione, aut modificatione decreti lati cum eorum interuẽtu, vt apertè etiàm colligitur ex verbis eiusdem §. *præterea* ibi, *ad eiusmodi litis decisionem congregentur.*

Et ad rationes ex aduerso consideratas respondent, quòd prima ratio fundata in dispositione *Pragm. 41. §. cùm verò de offic. Sacr. Consil.* procedit 9 in Consiliarijs ordinarijs illius Aulæ, in qua lis fuit decisa, vt sunt expressa verba in principio *d. §.* ibi, *cùm verò alteræ ex dictis Aulis.* & Ego admicto, quòd si in decisione causę per Consiliarios vnius Aulæ interuenerunt Adiuncti alterius Aulæ dati in tota causa ad supplẽdum numerum ordinariorũ, aut ex alia quauis causa, iidem debent interuenire in gradu reclamationis, quia militat eadem ratio, secus verò in Adiunctis datis ad dirimendam

pari

Digitized by Google

paritatem, cum quibus nihil cõmune habet casus *Pragmaticæ*.

Secunda verò nullius est considerationis, quia non est necessitas præcisa primorum Iudicum, inter quos fuit paritas votorum, vt sempèr fixi permaneant in eorum primis votis, nàm possunt mutare opinionem, siuè contingat reuisio decreti per viam reclamationis, siuè per viam nullitatis, aut restitutionis in integrum, vel quocumquè alio modo, & proùt plurimùm contingit in similibus casibus, & sic non est indubitatum, quòd sequatur eadem paritas votorum, & successiuè argumentum non concludit perneceſſè, & quandò in omnem euẽtum eadem paritas contingat, tũc est noua causa dandi Adiũctos, & possunt dari etiàm alij Adiuncti, & non ijdem arbitrio Superioris, ad quem spectat.

SVMMARIVM.

1 *Conditio quoùsquè non fuerit adimpleta suspendit obligationem.*
Item non nisi adimpleta parit actionem, nu. 3.
Inducit formã, quæ specificè est adimplenda, nu. 2.
4 *Termini lapsus habet vim pacti de non petendo.*
Post terminum fieri non possunt, quæ in termino sunt facienda, nu. 5.
6 *Dictio*, ogni volta che, *importat conditionem.*
7 *Impedimentum quod procedit à Superiore per actum iurisdictionis, est impedimentum iuris.*
Quinàm sint eius effectus, nu. 8.
9 *Curiæ mutatio inducit iustum impedimentum.*
10 *Moræ purgatio admittitur, vbi in pacto dies tàntùm, & non pœna fuerit appositæ.*
11 *Dies quandò in pacto videtur appositus causa perimendæ obligationis.*
12 *Voluntatis mutatio etiàm post longum tempus non præsumitur.*
13 *Mandatarius post lapsum temporis mãdato adiecto potest conueniri.*
Item, & mandans actione mandati contraria, num. 14.
15 *Mandans, & Mandatarius sunt correlatiui.*
16 *Ratificatio operatur mandàtum, ac si illud processisset.*
17 *Actio negotiorum gestorum quandò competat in subsidium.*
18 *Adimpletum dicitur contra me, quod per me stat, quin adimpleatur.*

ARGVMENTVM.

Promissum infrà certum tempus, An, & quandò possit adimpleri post tempus?

DECISIO LIII.

PRinceps D. Tiberius Carafa, & Secretar. Dominicus de Gaztelu, & Gamboa per Albaranũ conuenerunt, vt quotiescùmq; infra octo mẽses ab eo die Secretarius cõsignaret Principi priuilegium Tituli Principatus super Terra Ormignani in personam D. Deliæ Beltranæ cum insertione alterius priuilegij multis mensibus anteà expediti super Terra Limatulæ in personã Fabij Marchesij cum eadem præcedentia à die huius inferendi priuilegij omnibus alijs cõsimilibus posteà expeditis, & cum facultate perpetua ad sui libitum transferendi eumdem Titulum à prædicta Terra Ormignani ad aliam Terram, illudq; in hoc Regno executoriatum, vt decet; ipse Princeps teneretur soluere dicto Secretario duc. 9800. monetæ huius Regni in duabus vicibus, videlicèt, duc. 5000. statim consignato, & executoriato priuilegio,

Digitized by Google

reliquos verò 4800. post alios duos menses, vt ex Albarano confecto sub die 12. Iulij 1625.

Accidit, quòd Priuilegium non fuit expeditum in Curia Catholica vsq; ad diem 22. Iulij 1626. & sic tribus mensibus, & decem diebus post tempus conuentum; interim Princeps soluerat duc. 2000. in partem quãtitatis conuentæ, licèt sub nomine mutui, & post transmissionem Priuilegij oretènus requisitus pro solutione restantis quantitatis, excipit non teneri, ex quo non fuit consignatum, nec expeditum priuilegium infrà tempus conuentum octo mensium, & modò mutauit sententiam ambiendi huiusmodi dignitatem, & quatènus ambiret, posset illam obtinere satis minori pretio, nempè trium, vel quatuor mille, aut ad summum quinque mille ducatorum. Re in iudicio deducta per hæredes Marchionis Carazenæ, ad quos negotium spectabat, & quorum ope, industria, & intuitu fuerat cõcessum priuilegium.

Pro parte Principis primo loco opponitur exceptio incõpetentiæ actionis, ex quo Albaranum, supèr quo fundatur iudicium, est conceptum in personam Secretarij nomine proprio, non autèm nomine Marchionis, & proindè nulla actio fuit acquisita Marchioni, & successiuè nec eius hæredibus: Quò fit, vt hæredes prædicti non obtenta priùs cessione à Secretario, omni prorsùs carent actione contra Principem vigore Albarani prædicti.

Secundò, quatènus aliqua actio
1 fuisset acquisita, dicebat Princeps, q debet absolui ab impetitis, quia sua promissio incipit à conditione, vt in principio Albarani ibi, *Ogni volta..., che frà termine di otto mesi da hoggi mi sarà consignato priuilegio*, quæ conditio suspendit obligationem, donec eue nerit, & adimpleta fuerit, *l. cedere diem ff. de verb. signif. l. si quis sub conditione ff. si quis omiss. caus. testam. l. legata sub conditione ff. de cond. & demonstr. l. 2. C. de his, quæ sub mod. Andr. in cap. naturales filij num. 8. si de feud. fuer. contr.* cum similibus.

Et inducit formam, quæ propterea
2 debet adimpleri in forma specifica, *l. qui hæredi, & l. Mœuius ff. de cond. & demonst. l. Prætor, & l. nonnunquàm ff. de collat. bonor.* & ab ea recedere non licet, vt latè per *Tiraquell. de retract. consang. §. 1. glo. 21. nu. 11. & seq.* Præsertim quia est voluntaria, & non necessaria ad actum, vt considerat *Sarmient. select. interp. lib. 2. c. 1. num. 12. vers. conditiones.*

Ergò non sequuto adimplemento
3 infra tempus conuentum octo mensium cessat omnis obligatio, imò nunquàm incępit, & debet priùs adimpleri, quàm agi possit ex dispositione cõditionali, vt tradit *Dec. cons. 107.*

Contractus enim ex conuentione legem accipiunt, quæ proùt adiecta est, seruari debet, *l. legem C. de pact. l. 1. §. si conuenerit ff. depos. l. 2. C. de iur. emphyt. l. semper in stipulationibus, & l. cõtractus ff. de reg. iur. cap. contractus de reg. iur. in 6.*

Item termini lapsus habet vim pa-
4 cti de non petendo, *Bald. in l. 1. col. fin. vers. extra opponitur C. quand. dies leg. ced.* & faciendum in termino non potest fieri post terminum, *Bar. in l. Statu liberum §. stichum ff. de leg. 2. l. mancipiorum ff. de opt. leg. l. Titia ff. de accus.*
5 *l. si ea C. qui accus. non poss. Bald. in l. si plures colum. penul. vers. quæritur vlteriùs vtrum conditio C. de cond. insert. Bart. in l. hæc conditio la 2. ff. de cond. & demonst. & in l. si quis instituatur §. 1. in fi. ff. de hæred. inst.*

Quòd autèm illa dictio vulgaris (*ogni volta che*) quæ in latinum vertitur *quotiescùmque*, & *quandocùmque*, importet cõditionem, est *text. in l. pen. ff. quand. dies leg. ced. l. vxorem §. testamento, quo filium ff. de leg. 3.*

Ex aduerso pro parte hæredum Mar-

Digitized by Google

Marchionis dicebatur, quòd terminus octo mensium in Albarano appositus nedùm non fuit elapsus vsq; ad tempus expeditionis priuilegij, sed nec incepit currere; siquidèm ab initio tractatus negotij in Curia Maiestatis Catholicæ superuenit impedimentum iuris subortum ex causæ cognitione, quam voluit adhibere Sua Maiestas ad remouendas difficultates, quæ obstabant pro expeditione petiti priuilegij; siquidèm dùm in supplicatione continebatur, quòd titulus Principis semel concessus Fabio Marchesio super Terra Limatulæ transferretur in personam D. Deliæ Beltranæ super Terra Ormignani, voluit Rex adhibere aliqualem cognitionẽ, an per hanc translationem Tituli de persona ad personam, & de loco ad locum verteretur interesse alicuius tertij, & præsertim successoris Fabij Marchesij, cui fuit concessum primum priuilegium, ac etiàm possessoris Terræ Limatulæ, à qua remouebatur Titulus. Item dùm in eadem supplicatione continebatur, quòd D. Delia Beltrana, cui erat concedendum secũdum priuilegium, deberet gaudere prærogatiua Tituli Principatus à die, quo fuit expeditum primum priuilegium in personam Fabij, cum præcedentia omnibus alijs, cui post illam diem fuissent concessa consimilia priuilegia; Voluit Rex similitèr adhibere aliqualem cognitionem, an ex hoc priuilegio fieret præiudicium alijs, qui post illud priuilegium obtinuerãt iàm consimilem titulum Principatus, & propterea scripsit literas per Supremum Italiæ Consilium huius Regni Proregi sub die 3. Octobris 1625. quòd de omnibus prædictis circumstantijs, & dubijs se informaret, & certioraret Suam Maiest. ad finem deliberandi super cõcessione petiti priuilegij, & sic hùcusq; non potest difficultari, quin hoc impedimentum processerit à Supremo Principe, adhibendo causæ cognitionem in concessione gratiæ, & exercẽdo suã iurisdictionem iudiciariam, & supremam authoritatẽ, & sic non potest dubitari, quin hoc sit impedimentum iuris, dùm processit à Superiore exercente iurisdictionem siuè iustè, siuè iniustè, quod propterea impedit cursum temporis, donec durat impedimẽtum, & non incipit currere, nisi cessante impedimento, ita est *tex.* formalis in *l. 2. §. fi. ff. si quis caut.* vbi fuit impedimentum Magistratus, qui sua authoritate detinuit vocatum in ius, ne statuta die sisteret in iudicio, & quòd tali casu terminus non currat, probat *text. in ead. l. 2. §. si quis in iudicio*, vbi expressè disponitur, quòd quandò vocatus ob impedimentum Iudicis cessat venire in iudicium die statuto, iubet Prętor, diem iudicij esse diffusum, idest differendum, secundùm *gloss.* ibi. Idem probat *text. in l. fin. ff. de leg. commiss.* vbi si emptor cessat in die conuenta soluere pretium rei emptæ ob sequestrum factum à Fisco, non est locus legi commissoriæ ob solutionem in tempore non factam, & ita in proprijs terminis resoluit Senatus Parisiensis teste *Papon. lib. 12. tit. 10. arrest. 2.* per iura prædicta.

7

8

Modò ad dignoscendum quandò hoc impedimentum cessauerit, est in facto sciendum, quòd licèt omnes difficultates subortę ex literis Catholicę Maiestatis scriptis sub die 3. Octobris 1625. fuerint explanatæ per responsionem Proregis sub die 2. Nouẽbris 1625. Tamèn quia interim antequàm respõsio peruenisset ad manus Regis, seù parùm post superuenit aliud maius impedimentum facti in persona ipsiusmet Regis ob eius recessum à Villa Madritij, in qua Curia residet, & eius accessũ ad regendas Curias in Regno Aragonię, & alijs Regnis, ob cuius absentiam, & Curiæ mutationẽ negotia omnia siluerunt, præsertim ea, quæ

Digitized by Google

erant tractanda in Supremo Italiæ Consilio vsq; ad eius fęlicem reditũ, qui fuit de mense Iulij 1626. sequitur
9 etiã, quòd interim nulla mora est parti imputanda, cũ mutatio Curiæ Principis Supremi cõnumeretur inter iusta impedimenta, quæ excusant à mora, per *glo. in cap. quàm sit in verb. iusto impedimento de elect. in 6.* Si enim copia Prætoris, cùm haberi non potest, excusat à mora, & dicitur iustum impedimentum, *l. 1. in fi. ff. de diuers. & temp. præscript. l. 1. §. dies ff. quand. appell. sit*, multò magis erit iustum impedimentum, quandò deest copia Principis, à cuius sola voluntate gratia dependet, & nulla contra eum protestatio releuaret, quæ potest releuare contra Prætorem, ex traditis per *Magon. decis. Lucen. 49. nu. 22. & seqq. Ioseph Ludouic. decis. Peruf. 105. nu. 10.*

Hinc fit, quòd illud impedimẽtum iuris, quod habuit initium ex literis Catholicæ Maiestatis sub die 13. Octobris 1625. dùm superuenit aliud impedimentum facti per absentiam Regis, semper censetur durasse vsquequò per reditum Catholicæ Maiestatis, fuit per eam cum Supremo Italiæ Consilio deliberatum circà difficultates subortas, & responsionem datam à Prorege; quæ deliberatio fuit simul, & semel cum cõcessione gratię, & expeditione priuilegij; ergò terminus octo mensium non cœpit currere vsq; ad expeditionem priuilegij, quæ fecit cessare impedimentum, nempè sub die 22. Iulij 1626.

Et computãdo terminũ ab hoc die vsq; ad mensem Octobris sequentis, vix tres menses intercedunt, nàm trãsmisso priuilegio in forma probante ad hanc Ciuitatem, dùm Princeps D. Tiberius fuit interpellatus pro illius receptione, renuit recipere, allegando causas in principio memoratas, adeò vt fuerit necesse habere recursum ad D. Proregem per memoriale sub nomine hæredum Marchionis, & rescriptum commissionis causæ obtentum in mei personam.

Prætereà dicebatur pro parte hæredum, quòd quatènus posset cõsiderari aliqua mora in eorum persona,
10 quia in Albarano non est adiecta dies cum pęna, sed dies sola cõuentionalis absq; pęna, adhùc datur purgatio moræ per subsecutum adimplementum, quia Partis non interest, nec eius ius effectũ est deterius, ita est *text. notab. in l. si ita quis §. Seia ff. de verb. oblig. in l. si in lege §. Colonus ff. locat. & in l. sed & si illa die ff. de constit. pecu.* & probãt Scribentes omnes *in l. si insulam ff. de verb. oblig.* nempè *Bart. num. 21. propè fin. vers. quoddam est factum necessarium, & num. 24. q. 9. Alber. num. 19. & 20. Alex. num. 44. & 47. Iaf. num. 39. Angel. nu. 9.* vbi allegat quamplurima iura prò, & contrà, & demùm resident cum regula affirmatiua, & *nu. 50.* subdit duodecim fallentias, quarum nulla applicatur casui nostro, *Ripa num. 104.* qui similitèr ponit regulam cum 18. fallentijs, *Iacob. Niger inter repet. num. 130.* latissimè *Hercul. à nu. 31. in fi. vers. oppono secundo*, vsq; ad *nu. 39.* & signantèr *num. 38.* vbi enucleat diligentèr materiam *d. §. Seia*, & iterũ *num. 111. & 112. Bolognet. num. 72. cum seqq.* & signantèr *num. 74.* & iterum *num. 84. 85. 100. 101. 102. & 104.* & appositissimè *n. 255.* vbi exemplificat casum *dict. §. Seia* in casu nostro, id quod pro conclusione absoluta tradit *Reg. de Pont. deci. 1. nu. 2. & 3.*

Nec dicatur, quòd per hãc moram sit effectum deterius ius Principis proptèr minorem valorem, quem receperunt huiusmodi Tituli infra terminum octo mensium, cùm fuerint aliqui concessi pro summa ducatorum trium, & quatuor, aut ad summum quinque mille duc. Nàm tempore cõuentionis deductæ in Albarano iam diminutio erat certa, vt constat ex

literis

Digitized by Google

literis responsiuis Proregis ad Regem.

Vltrà quòd termini non sunt æquales huius priuilegij cũ alijs priuilegijs consimilis Tituli posteà concessis, & quæ in dies conceduntur; nàm in hoc priuilegio obtento sunt expressæ duæ qualitates, quæ non possunt concurrere cum alijs priuilegijs de nouo cõcessis, nec alio priuilegio, quod posset concedi D. Deliæ ab eo nominatæ.

Vna est, vt gaudeat præcedentia à die primi priuilegij inserti, licèt non habuerit effectũ ob subsecutum obitũ Fabij, cui fuerat concessum, antè possessionem, quę prærogatiua numquàm reperitur alteri concessa; præsertim mutata persona, & mutata Terra, super qua fuerat Titulus fundatus.

Altera verò, vt possit ad libitũ quãdòcumq; variari, & mutari Titulus à prædicta Terra Ornignani ad aliam, quam in futurum acquisierit; quæ facultas similitèr numquàm fuit alteri solita concedi indefinitè, nisi ad certũ tẽpus limitatum, putà trium, vel quatuor annorum.

Quapropter licèt posset nunc obtinere priuilegium Tituli simplicis Principatus pro minori pretio, tamèn cùm prædictis prærogatiuis aut nullo modo obtinebit, aut non cum minori pretio, quam pro quo fuit facta hæc conuẽtio, & sic prædicta mora nihil nocumenti ei attulit, & successiuè sua non interest, priuilegium fuisse expeditum post octo menses, nec ius ipsius est effectum deterius.

Nec etiàm potest allegare Princeps
11 interesse voluntatis, nempè quòd mutauerit voluntatem ambiendi huiusmodi dignitatem; nàm hæc mutatio voluntatis non erat ei permissa durante termino octo mensium conuento, & eo lapso debebat incontinenti denunciate Secretario mutationem voluntatis, vt cessaret ab impetratione priuilegij promissi, cùm sciret, aut scire debebat, quòd poterat moram purgare, nedùm ex prædictis, sed etiàm quià terminus octo mensium in Albarano appositus non fuerat expressus causa perimendæ, seù extinguendæ obligationis elapso tempore, sed causa differendæ tantùm solutionis ex parte ipsius Principis, ad *text. in l. liber homo la 2. §. decem*, vbi *Paul. ff. de verbor. oblig.* quia mutatio voluntatis non præ
12 sumitur etiàm post longi temporis interuallum, *l. 3. l. eum, qui mutatum ff. de prob. l. Lucius la 1. ff. de leg. 2. cap. maioris* vbi *glo. in verb. perdurare extra de baptis.* cum similib. Nisi interueniant actus extrinseci, ex quibus arguatur mutatio voluntatis, *l. in ipsius C. famil. hærcis.* qui nulli interuenerunt in hoc casu.

Et deniq; circumscripta omni purgatione moræ, & admisso toto tẽporis lapsu, ac si nullum Superioris impedimentum intercessisset, adhùc dicebatur per hęredes Marchionis, quòd debebant obtinere.

Quia non potest controuerti, quin contractus in Albarano deductus sit merus, & purus contractus mandati, siquidèm Princeps D. Tiberius mandat Secretario Gamboæ, quòd impetret sibi à Rege priuilegium Tituli Principatus in personam D. Deliæ Beltranæ, promictendo eidem soluere pretium conuentum post impetratum Priuilegium, sibiq; consignatum infra octo menses; & è contra Secretarius Gamboa acceptando mandatum se obligat ad illud impetrandum, & cõsignandum.

Modò indubitati iuris est, quòd si
13 Secretarius non consignauit priuilegium expeditum infra octo mẽses, adhùc post lapsos octo menses potuisset conueniri à Principe actione mandati ad illud sibi consignandum, non obstante lapsu termini, nisi ab initio dixisset, quòd post octo menses non vult

Digitized by Google

teneri, ita est *text.* formalis *in l. si mandato Titij* 59. §. *Paulus respondit lo* 2. *ff. mand.* cuius verba sunt hæc.

Paulus respondit, die adiecto mandato, intra quem præstaturum se Lutius Titius scripsit, non esse impedimento, quò minus post eum diem conueniri mandati iudicio possit.

Si ergò Lutius Titius, qui suscepit mandatum adimplendum certo die adiecto, non liberatur post diem ab
14 adimplemento, imò cogi pôt actione mandati directa, cur nô eodem modo in casu nostro, Princeps, qui dedit mãdatum, non debet teneri actione mandati contraria ad soluendum mercedẽ promissam ex causa mandati, quàmuis adimplementum ex parte mandatarij sit sequutũ post lapsum diem adiectũ? certè nullam video rationem in contrarium.

Imò pro comprobanda hac illatione facit regula, quòd quis non debet petere id, cuius contrarium non esset in casu contrario postulaturus, *l. penul. C. de solut.*

Nec debet quisq; in alterius persona iniquum esse putare, quod in sua persona æquum esse putauerit, *l. 1. ff. quod quisq; iuris in alt. Statuer.*

Præsertim, quia mandans, & man-
15 datarius sunt correlatiui, & correlatiuorum eadem est iuris dispositio, *l. 1. C. de cupress. lib. 11.* itavt dispositum in vno ex correlatiuis, censetur dispositum in alio in casu contrario, *l. fi. C. de ind. viduit. toll.* ergò dispositum in *d. §. Paulus respondit* in fauorem mandantis, dicitur dispositum in beneficium mandatarij in casu contrario, *Ronchegall. in l. eamdem num. 43. ff. de duob. reis, Cuman. in l. si verò §. de viro ff. solut. matrimon. Caccher. decis. 115. num. 10. & decis. 140. nu. 7. Boer. decis. 23. num. 7.* & alij, quos citat *Sebast. de regul. iur. par. 1. regul. 9. nu. 45.*

Ad exceptionem carentiæ, & in-
16 competẽtiæ actionis dicebatur, quòd licèt Secretarius Gamboa nõ concepisset Albaranũ nomine Marchionis, nec præcessisset mandatũ Marchionis ad illud conficiendum, nec subsecuta sit cessio Secretarij in beneficiũ Marchionis, aut eius hæredum, iurium ex dicto Albarano ei competentium: Tamèn notorium est, quòd negotium in Albarano contentum spectabat ad Marchionem, qui pretiũ in Albarano conuẽtum imputauerat in causam dotiũ Marchionissæ vxoris à Rege promissarum, & per plures actus iudiciales, & extraiudiciales in processu apparentes; cõstat, quòd eius hærẽdes post immaturam mortem Marchionis, qui de Albarano notitiam non habuit, ratam habuerunt conuentionem in Albarano contentam, & pro obseruantia in eo promissorum supplicauerunt Regi pro expeditione priuilegij, & dederunt mandatum Secretario Gãboæ pro recuperatione, & exactione pretij conuenti, cuius mandati vigore Secretarius substituit Procuratorem in iudicio, qui mouit, & prosecutus fuit litem nomine eorumdem hæredum. Qua de re, si mãdatum non intercessit ab initio ante factum Albaranum, tamèn ex postfacto interuenit ratificatio, quæ de iure operatur mãdatum, ac si præcessisset, ad tradita per *Verall. decis. 18. par. 2.*

Et quandò deficeret actio mandati,
17 non tamèn deficiet actio negotiorum gestorum, per *tex. in l. fi. ff. de nego. gest.* in quo est dispositum, q negotium nõ meo nomine gestum, quia ipso gestu negotium est meũ, possum in subsidiũ habere ratum, vt cõcedatur mihi actio negotiorum gestorum contra eum, cũ quo gestum est,

Reliqua non adimpleta circa exe-
18 cutionem priuilegij, & possessionem tradendam in Regio Palatio nõ adimpleta, haberi debent pro adimpletis, dùm stetit per partem, quæ recusauit recipere priuilegium iàm expeditum,

l. iure

Digitized by Google

l. iure ciuili vbi Bart. ff. de cond. & demonst. plenè *Surd. decis. 94. num. 5. in fi. & seqq.*

Hęc causa pluriès fuit per Me relata in Collaterali Consilio, & quia in vltima sessione fuit ex parte Conuẽti motiuatum circa vnum adimplementum, quod ex tenore priuilegij apparebat, non fuisse adimpletum, fuit supersessum in expeditione, & interim Partes transactione litem finiuerunt.

SVMMARIVM.

1 *A Monasterio electus remanet de foro Episcopi.*

2 *Religiosus incorrigibilis cuius iurisdictioni submittatur, & nu. 4.*
An vt puniatur à sæculari, opus sit vt ei ab Iudice Ecclesiastico tradatur, nu. 5. & 6.
Et quid interesit, si à sæculari Iudice esset puniendus de delicto commisso ante electionem à religione, nu. 7. vel de delicto postea commisso, quod tamẽ sit enorme, nu. 8.

3 *Incorrigibilitatis declaratio quid operatur.*

ARGVMENTVM.

Monachus professus, & à sua Religione expulsus tanquàm incorrigibilis, an pro delictis commissis post expulsionem gaudeat priuilegio fori?

DECISIO LIV.

DVbitatum fuit in Sacro Consilio ad relationem M. C. V. an Monachus iàm professus in sua Religione, sed ab eadem expulsus tanquàm incorrigibilis ab eius Superioribus in scriptis talitèr declaratus: pro delictis commissis post electionẽ debeat gaudere priuilegio fori? & quia M. C. decreuerat, amisisse priuilegium fori, & proindè eius causam non esse remittendam ad Iudicem Ecclesiasticum, sed debere remanere in ipsa Magna Curia; fuit valdè hęsitatũ contra prædictum decretum M. C. ex doctrina *Abb. Panorm. in cap. fin. extrà de infant. & languid. exposit.* vbi in vltimis verbis affirmat, quòd remanet de
1 foro Episcopi electus à Monasterio, & ante *Abb.* idem docuit *Innoc. in cap. cũ dilectus lo 2. nu. 4. de priuileg. Hostiens. in cap. quod Dei de statu monach. Ioan. Andr. in clemen. 1. eod. tit. Feacr. de Sen. cons. 5. post num. 2. vers. secundùm hoc, & cons. 19 sub num. 4.* & hanc *Abbatis* opinionem sequutus est *Nauar.* tàm legendo, vt in *comment. 2. de Regul. nu. 34. 35. 36. & comment. 3. num. 46.* quàm consulendo, vt in *cons. 50. nu. 3. lib. 3. tit. de regular.* secundùm primam impress. & *cons. 51.* secundùm nouam, *cons. 77. num. 3. 78. num. 2. & 79. nu. 2. eod. tit. Zerola in prax. episcop. par. 2. in verb. Regulares vers. tertiò, Sorbus in priuileg. Mendicantium verb. eiycere, in suis annotat. in fi.* & post omnes *Sanch. in Decal. tom. 2. lib. 6. c. 9. nu. 28. Vgol. de potest. episc. c. 20. nu. 20. vers. hinc in fi. Mart. de iurisd. par. 4. casu 182. nu. 4* nouissimè *Ricc. decis. 95. lib. 3.* nullis tamèn tactis contrarijs *Rodriq. quæst. Regul. tom. 1. q. 30. ar. 26. in fi. Cho Kier de iurisdict. tom. 1. par. 1. q. 20.* latissimè *Azor. inst. moral. to. 1. lib. 12. c. 16. & 17.*

E contra verò pro decreto Magnæ Curiæ Vicariæ ponderabatur *text. in cap. cùm non ab homine extrà de iudic.*
2 qui submittit clericum incorrigibilem iudici sæculari etiàm nulla præcedẽte degradatione, proùt sic illum intelligunt, & interpretantur *Ioa. Andr. Zabar. ll. & Imol. in eo text. Couar. pract. quæst. c. 32. num. 2. vers. secundò est,* vbi testatur de communi, & infiniti alij, quos vsq; ad nauseam cumulat *Carol. de Graff. de effect. cler. effect. 1. nu. 797.*

quibus

Digitized by Google

quibus addo *Borrell. de Præstant. Reg. Cathol. cap. 71. num. 78. & seq.* stante
3 præsertim declaratione incorrigibilitatis facta à suo Superiore, quæ sola sufficit secundùm *Dec. in d. cap. cùm non ab homine num. 74. Boss. de foro compet. num. 132. Farin. q. 8. num. 51.*

Huiusmet opinionis videtur esse *Villaut. decis. 23.* dùm *num. 5.* vult, eos
4 remanere subditos loci Ordinario, prout erant ante monacatum, sed antè monacatum erat subditi Ordinario in spiritualibus tantùm, sed in temporalibus Iudici sęculari; ergò, &c. Idem diffusiùs repetit *ibid. nu. 9.* & tandèm ante *num. 11.* concludit, illos esse subiectos loci Ordinario, vti reliquus fidelium cętus, vt habere possit aliquē, qui ipsū cognoscere possit inter oues suas, à quo & Sacramenta sancta recipere possint; ergò de spirituali tantùm subiectione, nō de temporali loquitur.

Sed data pro vera hac secunda opinione maior difficultas insurgit, An
5 Iudex sęcularis possit propria authoritate capere, & punire clericum, seù religiosum incorrigibilem, & eiectum, vel nonnisi sibi tradatur puniendus à Iudice ecclesiastico, iuxtà formam *text. in d. cap. cùm non ab homine*, in qua quęst. *Bonicon. in tract. de priuileg. cleric. in secundo ordine nu. 6.* est in opinione, quòd non possit nisi ad requisitionem Iudicis ecclesiastici, quem sequitur *Foller. pract. crim. in verb. audiantur excusatores num. 41. in fi.* & priùs voluit *Soccin. in cap. vt famæ num. 17. extrà de senten. excommun.* authoritate *glo.* ibi, *in verb. incorrigibiles*, quæ hoc non dicit, & tamquàm verissimam conclusionem admisit *Carol. de Graff. d. effect. 1. nu. 809. in fi.*

Contrariam verò, quòd .s. incorri-
6 gibilis etiàm absq; aliqua traditione Iudicis ecclesiastici possit authoritate propria capi, & puniri à Iudice sæculari, videtur amplecti *Ioa. Andr.* contra *Hostien. in d. cap. cùm non ab homine num. 10. & 11. in fi.* ibi: *Nec hìc dicit, quòd tradatur Curiæ sæculari, sed quòd potestas sęcularis eum comprimit*: & magis expressè sequitur ibid. *Anton. de Butrio num. 19. vers. tertio modo, Alex. de Neuo cons. 59. num. 30. vers. tertia opinio; Clarus §. fin. q. 36. num. 37. vers. si verò sit incorrigibilis, Farinac. q. 8. num. 51.* nouissimè *Gambacurt. de immun. eccl. lib. 7. c. 14. num. 8.*

Hæ opiniones inuicem pugnantes in vtroq; articulo reddebant animos Iudicantium satis ancipites; ideò fuit dilata expeditio causæ in aliam diem
7 relationum M. C. V. Vnus autèm ex Dominis discurrēdo dicebat, quòd quandò haberetur pro vera secunda opinio in primo articulo, fortassè poterat dissensio Doctorum in hoc secundo articulo sedari fœdere distinctionis, vt .s. prima opinio, quòd requiratur traditio Iudicis ecclesiastici procedat, quandò Iudex sæcularis vellet punire pro delictis commissis antè eiectionem à Religione; secunda verò, quandò vult punire pro delictis commissis post eiectionem, & sic extrà gremium suæ Religionis.

Præsertim, si delictum commissum
8 post eiectionem esset de enormibus, vel sęuis, quod compræhenderetur sub dispositione *text.* in *cap. perpendimus extrà de senten. excommun.* prout reassumit *Scacc. de iudic. caus. ciuil. & crimin. par. 1. cap. 11. num. 62. ad 68. Alex. de Neuo d. cons. 59. num. 20. & 21. Farinac. q. 8. num. 52. vers. item adde*, & latiùs *num. 53. cum seq.* per totam secundam limit. Crederem tamèn esse necessariam declarationem Pontificiam.

Hæc omnia fuerunt motiuata tantùm inter Dominos, sed non decisa, quia M. C. non redijt ad S. C. pro decisione articuli, ob mortem interim subsecutam in personam inquisiti.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Illegitimi sunt incapaces & ordinis, & beneficij ecclesiastici.*

2 *Episcopus an possit dispensare super illegitimitate ordinandorum.*
Quæ debeant concurrere ad finem dispensandi, nu. 5.
In dispensatione expressè facta præsumitur, quòd adsit legitima causa dispensandi, nu. 6. 8. & 10.

3 *Collatio primæ tonsuræ facta illegitimo ab Episcopo etiàm absq; vlla dispensatione imprimit characterem.*

4 *Beneficia ecclesiastica qualitèr conferant ad probationem clericatus.*

7 *Dispensatio, promouendo aliquem inhabilem, si fiat ab inferiore, est adhibēda causæ cognitio.*

9 *Decretum Iudicis semper præsumitur solemnitèr fuisse prolatum.*

ARGVMENTVM.

Clericus illegitimus, cui fuit collatus ordo, & beneficium ab Episcopo sub expressa dispensatione, an debeat remicti à Iudice laico simpliciter ad Iudicem Ecclesiasticum, vel potiùs articulus tantùm circa validitatem, vel inualiditatem collationis ordinis, & beneficij?

DECISIO LV.

HIeronymus Antonius de Flore inquisitus in M.C.V. de pluribus, petijt remissionem ad Iudicem Ecclesiasticum tāquàm clericus beneficiatus duplici beneficio; & quia Fiscus replicabat, eum tamquàm filium naturalem Ioa. Dominici de Flore ex defectu natalium fuisse, & esse incapacem ordinis, & beneficij, iuxta *glo. in cap. 1. in verb. defectum de fil. presbyt. in 6. & text. cum glo. in cap. cùm in cunctis in verb. matrimonium extrà de elect.* & proindè collationem tàm primæ tonsuræ, quàm beneficij vti incapaci factā nō potuisse operari impressionem caracteris in eius personam, & successiuè vti merè laicum debere à Iudice laico cognosci. Pro parte inquisiti fuit exhibita dispensatio ab Episcopo facta in actu collationis clericatus, & beneficij, qui de iure poterat dispensare, *d. cap. 1. de fil. presb. in 6.* ex quibus quia vertebatur articulus iuris tàm per M.C. quàm per S.C. fuit remissus articulus validitatis, vel inualiditatis collationis clericatus, & beneficij ad Iudicem ecclesiasticum, iux. *decis. Præs. de Franch. 189.*

Ab hoc decreto fuit reclamatum, & in prosecutione reclamationis instatum, non opus esse aliqua alia declaratione facienda per Iudicem ecclesiasticum, ex quo factum erat certum, quòd inquisitus erat naturalis, & quòd in susceptione ordinis, & beneficij aderat expressa dispensatio ab Episcopo facta, ex qua facti certitudine resultabat, quòd articulus iuris erat similitèr indubitatus; nempè quòd Episcopus potuit huic defectui natalium dispensare, vt est *text.* capitalis in *d. cl. c. 1. de fil. presbyt. in 6.* & admictunt omnes nemine dissentiente, proùt constat *ex Rebuff. in prax. benef. in tit. de dispens. ex defect. natal. num. 3. 4. & 5. Campanil. in diuers. iur. canon. rubr. 11. cap. 13. num. 80. & 81. Garz. de benef. par. 7. cap. 2. num. 47. & seqq.*

Sacrum Consilium relata causa habuit pro certo, quòd si articulus validitatis collationis beneficij erat clarus, & indubitatus ex dispositione iuris canonici, non opus erat remictere articulum ipsum decidēdum à Iudice ecclesiastico, sed debebat principalitèr determinari, quòd remicteretur causa ad Iudicem ecclesiasticum respectu delicti stāte clericatu, & beneficio;

Digitized by Google

ficio, iuxtà *decis. Grammat.* 81. & ideò opus fuit disputare principaliter de dispensatione facta ab Episcopo defectui natalium; quæ quidèm disputatio 3 licèt respectu simplicis clericatus non fuisset necessaria, ex quo collatio primæ tonsuræ facta illegitimo ab Episcopo etiàm absq; vlla dispensatione sufficit ad imprimendum caracterem, vt constat ex *Lambert. de iure patron. 2. par. lib. 1. q. 7. principali art. 11. nu. 8. Gemin. & Præpos. in cap. filij 56. dist. Mascard. concluſ. 312. ſub num. 20. Sayr. deciſ. 9. de tempor. ordin. Graſs. de effect. clericat. effect. 1. num. 340. Vgol. de irregul. cap. 44. §. 2. num. 5. & Episc. Campanil. in ſuo diuerſ. iur. canon. rubr. 11. c. 13. nu. 113.* tamèn quia pro simplici clericatu non cõcurrebant requisita à *Sacr. Concil. Trid. ſeſſ. 23. cap. 6. de refor.* fuit necesse recurrere ad be- 4 neficium, quia habenti beneficium non sunt necessaria illa requisita, vt per *Salzed. ad Diaz in pract. crim. cap. 62. num. 9. Guttier. pract. quæſt. lib. 1. q. 7. Gonzal. ad 8. regul. Cancell. glo. 5. §. 5. num. 6. Garzia de benef. par. 2. c. 2. num. 4. & 5.* & proindè vnus ex Dominis motiuabat, quòd articulus respectu dispẽsationis factæ ab Episcopo in 5 collatione beneficij, nõ erat adeò certus, & indubitatus pro ipsa dispensatione, quin requireret aliquam causæ cognitionem: Nàm in dispensatione facienda per Episcopum tamquàm inferiorem à Papa requiritur causa, & concursus meritorum dispensandi, vt pluribus docet *Rebuff. de benef. par. 2. in rub. de dispens. ad plur. benef. num. 43. cum ſeqq. Rodriq. quæſt. regul. tom. 1. q. 13. art. 14. & 15. Episcop. Campanil. d. c. 13. nu. 103. & 104.* vbi licèt quindecim causas dispensandi enumeret, vnam tamèn ex illis sufficere affirmat, quas omnes latè examinat *in rubr. 6. c. 3. n. 28. cum ſeqq.* Et pro iustificanda legitima causa necessariò adhibenda est causę cognitio, quę non nisi ab ecclesiastico Iudice fieri poterat, ex traditis à *Præſ. de Franch. d. dec. 189.* Hoc motiuum diù agitauit mentem S. C. ad confirmandum decreta prȩcedentia circà remissionem articuli tantùm 6 ad Iudicem ecclesiasticum; sed demũ fuit resolutum, quòd tùnc fuisset necessaria causæ cognitio pro iustificanda causa legitima dispensationis, quãdò dispensatio Episcopi esset tacita, proùt multotiès contingere potest ex traditis per Doctores omnes in *l. quidam consulebant*, vbi *text. in fi. ff. de re iud. Couarr. in regula peccatum par. 2. §. 8. nu. 9. Ant. Gabr. lib. 1. tit. de præſump. concluſ. 8. Mastrill. de magiſtrat. lib. 2. cap. 5. nu. 58. & ſeq.* & in specie, quòd 7 quandò inferior à Principe promouet inhabilem, ad prȩsumendam dispensationem requiratur adhibitio causæ cognitionis, aliàs non præsumatur, est *glo. 1. in cap. 2. de ſciſm.* vbi *Hoſtienſ. Io. Andr. Anton. de Butr. Anchar. Zabarell. Abb. & Anan. Imol. & Caſtr. in d. l. quidam consulebant*, ille *colum. 3.* hic *nu. 8. ver. allegatur, Ioa. de Selua de benef. p. 3. q. 10. num. 24.* & deniq; *Menoch. præſ. 20. num. 25. lib. 2. & Sanch. de matrim. lib. 8. q. 4. num. 15. Sayr. in Theſaur. caſ. conſcien. lib. 7. c. 14. nu. 10. cum ſeqq.* & signantèr *nu. 13.*

At quandò dispensatio est expressè 8 facta, proùt in casu præsenti, tùnc est præsumptio iuris, quòd Episcopus fuerit motus ex legitima causa, quæ non aliundè est quærenda, nec inuestiganda, quemadmodùm in decreto Iudi- 9 cis, pro quo præsumitur etiàm quòad solemnitates extrinsecas, per *text. in l. ab ea parte in fi. ff. de prob. Innoc. in cap. innotuit de eo, qui furt. ord. ſuſc. Bald. & Alexan. in l. ſi. C. de præd. min. Bald. in l. quæcumq; §. ſi. ff. de publ. & in l. ſi præſes C. quom. & quan. iud. & in l. quæcumq; C. de bon. quæ lib. Alexand. in l. Actor. ff. rem rat. hab.* & latè declarat *Anto. Gabr. lib. 2. tit. de ſentent. concluſ. 5. per tot.* Tantò fortiùs, quia

huiusmodi

10 huiusmodi dispensatio dependet à mero arbitrio Episcopi, quo casu indistinctè præsumitur pro decreto, quemadmodùm etiàm præsumitur pro præcepto Iudicis etiàm si non præcedat causæ cognitio in his, quæ spectant ad ipsius Iudicis officiũ, vt post *Anchar. Felin. Aret. & Claud. Seyssell.* explicat, & pro absoluto tradit *Simoncel. de decret. lib. 3. tit. 7. num. 37.*

Ex quibus omnibus S.C. reuocatis primis decretis censuit, causam prinpalem esse simplicitèr remictendam ad Iudicem ecclesiasticum, & ità fuit executum ad relationem M.C.V.

SVMMARIVM.

1 *Testamentum inter liberos per secundum non censetur reuocatum, nisi specialitèr id sit actum.*
An huiusmodi priuilegium extendatur ad testamentum factum in beneficium piæ causæ, num. 2.
Quodnàm sit præsuppositum id affirmantium, & quando verificari possit, nu. 4.
An fuisse derogatum priori testamẽto, probare sufficiat ex coniecturis, nu. 6.
Ponderantur nonnullæ coniecturæ, n. 8. & 9. vsq; ad nu. 14.

3 *Testamentum secundum semper tollit primum, licèt in priore sit pia causa instituta, & nu. 16.*

5 *Voluntas testatoris, vt liberè nõ sit mutabilis, nulla ratione fieri potest, & nu. 17.*

7 *Verborum interpretatio non tãti valet, vt melior sensu existat.*

8 *Reuocationi prioris testamenti quid operetur dilectio erga secundum institutum.*

10 *Clausula* (cassans, irritãs, & annullans omnia alia testamẽta) *cuius sit ponderis.*

11 *Legitimæ etiàm generalitèr renũciatur, si generalis renunciatio non nisi in legitima verificari potest.*

12 *Clausula* (& voluit, quòd hæc sit sua vltima voluntas) *exprimit certitudinem voluntatis.*

13 *Sepulturæ causa relictum, si testator deindè aliam sibi eligat, videtur ademptum.*

15 *Hæredi à se ipso legari non potest.*

ARGVMENTVM.

Testamentum ad pias causas quandò reuocetur per secundum ad causas prophanas absq; expressa clausula reuocatoria, & derogatoria primi testamenti in specie.

DECISIO LVI.

STephanus Scarpatus in extremis constitutus à subitaneo morbo oppressus instituit suam hæredem vniuersalem in testamento nuncupatiuo Ecclesiam omnium Sanctorum in Suburbio S. Antonij, quam etiàm elegit in sepulturam. Verùm cùm Altauilla de Rosa eius matertera habita notitia de repentino morbo, & imminenti mortis periculo, in quo reperiebatur Stephanus, accessisset ad eum, illiusq; curam suscepisset; die sequenti mutauit iudicium, & per aliud testamentum nuncupatiuum instituit hæredem dictam Altauillam vti matrem nominando, eligendo sepulturam in Cappella Ioa. Angeli Positani dictæ Altauillæ mariti sita intus Ecclesiam Diuæ Mariæ Angelorum, non autèm in Ecclesia omnium Sanctorum, cui reliquit duc. 30. pro vna vice tantùm. Adiecta clausula generali reuocatoria omnium aliorum testamentorum, & vltimarum voluntatum, non autèm speciali præcedentis testamenti facti in beneficium Ecclesię omnium Sanctorum. Hinc sequuta morte Tẽstatoris, orta fuit controuersia inter

Alta-

Digitized by Google

Altauillam inſtitutam in ſecundo teſtamento prætendentem, decretũ preambuli ex eo vti poſteriore eſſe interponendum in ſui fauorem; & Eccleſiã omnium Sanctorum inſtitutam in primo prætendentem ex priuilegio piæ cauſæ eſſe præferendam, dùm in ſecũdo teſtamento non aderat ſpecifica derogatio prioris teſtamenti. Et cùm per Magnam Curiam Vicariæ fuiſſet interpoſitum decretum pro ſecundo teſtamento, Oeconomi Eccleſiæ omnium Sanctorum per remedium appellationis introduxerũt cauſam in S.C. & compilato proceſſu, eoq; relato per Dominũ D. Franciſcum Salgado cauſæ Commiſſarium.

Pro parte Eccleſiæ adducebatur priuilegium cõceſſum teſtamento cõ-
1 dito inter liberos, quòd non cenſetur reuocatum per ſecundum, niſi ſpecialitèr illiud reuocetur, iuxtà *text. in auth. hoc intèr* C. *de teſtam. Mantic. de coniectur. vltim. volunt. lib. 6. titul. 2. nu. 23. Menoch. præſumpt. 166. nu. 62. lib. 4.* & alij, quos refert, & ſequitur *Clar. in* §. *teſtamentum q. 98.* nec de eo dubitatur.

Hinc ſubiungebant, eſſe etiàm indu-
2 bitatum apud DD. ex opinione magis communi, quòd hoc idem priuilegium extẽdatur etiàm ad cauſam piã, vt prius teſtamentũ factũ in beneficiũ cauſę pię non cenſeatur reuocatũ per poſterius, niſi facta ſpecifica derogatione illius, ad quod eorũ Aduocatus adducebat *Oldra. conſ. 117. Caccialup. & Ioa. Petruc. in d. auth. hoc intèr*, citatos, & approbatos per *Barth. Soccin. conſ. 229. num. 11. vol. 2. Bart. Caſtr. Iaſ. & Imol.* quos refert, & ſequitur *Laur. de Pinu conſ. 24. Crauet. conſ. 25. num. 10. Viui. dec. 292. nu. 4. Cæſar de Graſſ. dec. 1. de teſtam. num. 6. Alexand. conſ. 105. num. 2. volu. 4. Couarru. in rubr. de teſtam. par. 2. num. 19. verſ. ſecundò eadem ratione, Gallus de except. par. 3. tit. 1 except. 4. num. 30. Mantic. de coniect. lib. 6. tit. 3. n. 47. verſ. quod de filijs, Maſcar. de prob. concl. 1176. nu. 30 verſ. prætereà teſtamentum, Maynard. dec. 21. lib. 5.*

Ex aduerſo, Altauilla adducebat pro ſe regulam, quòd per ſecundum
3 teſtamentum tollitur primum, *l. ſancimus C. de teſtam.* §. *poſteriore inſtit. de teſtam.* quam procedere etiàm in teſtamento priore, in quo eſſet inſtituta cauſa pia, voluerunt ſolidiſſimè *Iaſ. conſ. 124. volu. 1. Menoch. conſ. 1280. Peralta* diffuſiſſimè, & neruoſiſſimè in *l. ſi quis in princ. num. 48. ff. de legat. 3. Caroc. dec. 85. Anton. Fabr. deffin. 39. in ſuo Codice de ſacroſanct. eccl. Addentes ad Soccin. in l. ſi mihi, & tibi* §. *& in legatis, lit. D. ff. de leg. 3. Renat. Chopp. de ſacr. Politia lib. 3. tit. 5. num. 24.* atteſtans, ita fuiſſe deciſum per Senatum Parienſ. & *Egomet* hanc etiàm opinionem comprobaui *conſ. 93.*

Inſuper ponderabatur, quòd quatènus admicteretur opinio, vt priuilegiũ teſtamenti confecti inter liberos extendatur ad piam cauſam, eſſet fundatum
4 in illo axiomate, quòd .i. in primo teſtamento condito in fauorem piæ cauſæ, intelligatur appoſita clauſula derogatoria omnibus alijs teſtamẽtis, & vltimis voluntatibus, in quibus non eſſet facta expreſſa derogatio prioris teſtamenti in fauorem pię cauſæ, iuxtà *d. auth. hoc inter C. de teſtam.* quod preſuppoſitum benè poſſet habere locũ in eo Teſtatore, qui eſſet Iurisperitus, vel ſaltèm in conficiendo teſtamentum adhibuiſſet Iurisperitos pro validitate ſuę diſpoſitionis; ſed in caſu noſtro omninò ceſſabat, dùm teſtator erat omniũ literarum penitùs ignarus, & in confectione primi teſtamenti vix interfuit ſimplex Notarius multò magis ignarus, & propterea non potuit perſcrutari ea, quæ ſunt de apicibus iuris,

Prętereà fuit conſiderata illa ratio
5 tàm tenacitèr conſiderata per *Peralt. in*

Digitized by Google

in d.l.si quis in princ. num. 48. vers. decimò ampliatur, quòd ſ. nulla cauſa quantùmuis pia, & fauorabilis poteſt efficere, quin teſtator poſſit ad libitũ ſuam voluntatem mutare, cùm ſit ambulatoria vſq; ad mortem, & omnes fauores iure canonico, & ciuili pijs cauſis conceſſi non intelliguntur conceſſi, niſi quatènus illæ voluntates, 1
quæ in pias cauſas diſponunt, ſint vera ſunt vltimę, & per mortem diſponẽtis confirmatæ; ergò quotieſcùnq; Iudex
6 etiàm ex coniecturis adducitur in credulitatem, quòd Teſtator mutauerit primam voluntatem, hoc ſufficit pro ſpecifica derogatione primi teſtamẽti, & confirmatione ſecundi, vt poſt *Oldofr. in d. auth. hoc inter, Ioa. Andr. in c. 1. de exceſſ. prælat. in 6. Bald. in l. iubemus num. 6. C. de teſtam. & in conſ. 390 num. 3. in fi. lib. 5. Pariſ. conſ. 34. nu. 57. lib. 2. Couarru. in rubr. de teſtam. par. 2. ſub num. 19. vers. quarta concluſio, Clar. in §. teſtamentum q. 99. vers. ceterùm, Maſcard. de probat. concl. 1282. in verb. reuocatio, Mantica de coniect. lib. 6. tit. 2. num. 22. & lib. 12. tit. 8. num. 12. & 13. Simon de Præt. de interpr. vlt. volunt. lib. 4. dub. 1. nu. 75. Ego ipſe* affirmaui *d. conſ. 93. num. 11.*

Hinc *Soccin. Sen. in d. l. ſi mihi, & tibi §. in legatis nu. 9. & 15* dixit de intẽtione omnium Scribentium, quòd tota hæc materia eſt fundata in præſumpta volũtate Teſtatoris, quæ cùm etiàm ex coniecturis deprehendi poſſit, non erit dubia mutatio voluntatis,
7 quæ exindè colligatur. Nulla enim interpretatio verborum tãtùm valet, vt melior ſenſu exiſtat, *l. 3. ff. de liber. præter.*

Quæ quidèm coniecturæ in prædicta facti ſpecie non deſiderantur.

Prima, quia Teſtator in ſecundo teſtamento inſtituens Altauillam eius materteram dixit, eam eſſe ſibi dilectã vti matrem, & ſic magis dilectam, quã piam cauſam in priori inſtitutam, &
8 hæc magna dilectio, ſeù ardor liciti amoris operatur reuocationẽ prioris teſtamenti, ac ſi adeſſet ſpecifica derogatio primi teſtamenti, ex doctrina *Roman. conſ. 179. colum. 5. vers. dico quòd vltima, Couar. in d. rubr. de teſtament. par. 2. num. 20. vers. idem accedente teſtatoris dilectione, Gram. dec. 62. nu. 28.*

Secunda, quia inter primum teſtamentum pro cauſa pia, & ſecundum
9 pro matertera vix interceſſit interuallum viginti quatuor horarum, & ſic nõ poteſt præſumi, quòd primi teſtamẽti fuerit teſtator oblitus; ergò manifeſta cõiectura illius reuocationis eſt, quòd nõ caſu, ſed prudens, & ſciens mutauit voluntatem, *l. magnã C. de contr. & cõmiſſ. ſtipulat. Bal. in l. cùm alienam col. fin. C. de legat.*

Tertia emergit ex illa clauſula appoſita in ſecundo teſtamento, ſcilicèt
10 (*caſſ. ns, irritans, & annullans omnia aliatestamenta, & vltimas voluntates*) quæ cùm de iure nõ ſit neceſſaria pro reuocatione prioris teſtamenti; nàm ſufficit, quòd fiat poſterius teſtamentum, vt reuocetur prius ipſo iure abſq; aliqua mentione facta reuocationis, per *d. §. Poſteriore Inſtitu. de teſtam. & l. ſancimus C. de teſtam.* dùm inde fuit appoſita, debet magis operari, & manifeſtam reuocationem inducere, ſecũdùm *Bald. & Ang. in d. auth. hoc inter, & Roman. d. conſ. 385. ſub num. 6. & 7.* Præſertim quia in hoc caſu aliud teſtamentum non præcedit ſecundum, niſi illud vnicum die præcedenti factũ pro Eccleſia, & ſic expreſſa reuocatio aliarum vltimarum voluntatum non poteſt verificari in alio actu, quàm in illo proximo præcedenti teſtamento facto pro Eccleſia, vt in ſpecie conſiderat *Bar. in d. l. ſi quis in princ. num. 3. ff. de legat. 3. & Egomet* ſequutus ſum *d. conſ. 93. num. 12. & 13.* afferens exẽ-
11 plum legitimæ, cui licèt non intelligatur renunciatum per filium, niſi in

Digitized by Google

ſpecie de legitima in renunciatione fecerit mentionem, per *tex. in l. ſi quam dò §. & generaliter C. de inoffic. teſtam.* tamèn quandò generalis renunciatio non poteſt verificari, niſi in legitima, tùnc ſufficit generalis, vt poſt omnes ab eo relatos affirmat *Tiraq. de legib. connub. glo. 7. nu. 144. ad 159.* & hanc opinionem longè, & exactè approbauit *Ant. Fab. de error. Pragm. decad. 38 err. 1.*

Quarta inſurgit cõiectura ex illa alia
12 clauſula, v3. *& voluit, quòd hæc ſit ſua vltima voluntas*, per quam cõſtare de certa voluntate Teſtatoris, & hoc vltimum teſtamentum prævalere tradiderunt *Bal. Corn. Dec. & Rimin. Iun.* à *Me* citati *d. conſ. 93. nu. 16.*

Quinta dignoſcitur ab expreſſa mutatione ſepulturæ, quam in primo te-
13 ſtamento ſibi elegerat in Eccleſia omnium Sanctorum hærede inſtituta; ſed in ſecundo illam elegit in Cappella Io. Angeli Poſitani viri dictæ Altauillæ in ſecundo inſtitutæ intus Eccleſiam Diuæ Mariæ Angelorum, quod ſufficit ad præſumendam mutationem voluntatis circa inſtitutionem, iuxtà *text. in l. Alumnæ §. ſi ab hæredibus* aliàs incip. *Seio liberto ff. de adim. legat.* explicat *Menoch. præſumpt. 169. num. 3. & 4. lib. 4.*

Sexta, & vltima apparet euidentiſ-
14 simè ex legato duc. 30. pro vna vice tantum facto in hoc ſecundo teſtamẽto in beneficium eiuſdem Eccleſiæ omnium Sanctorum.

Ex quo legato reſultat expreſſa voluntas mutandi inſtitutionem vniuerſalem in legatum ſimplex, cùm aliàs legatum prædictum non poſſet præſtari ab Eccleſia vti hærede ipſimet Eccleſiæ vti legatariæ, nè actio, & paſſio concurrant in eodem ſubiecto, contra *text. in l. Vranius antè verſ. ſed cùm duo ff. de fideiuſſ.* & propterea hę-
15 redi à ſe ipſo legari non poteſt, *l. legatum eſt 119. §. 1. ff. de leg. 1.*

Ex quibus omnibus Sacrum Conſilium habuit pro indubitato, quòd in hoc ſecundo teſtamento concurrerẽt ſatis, ſuperq; ſufficientes coniecturæ ad eliciendam enixam voluntatẽ Teſtatoris decedẽdi cum hac vltima diſpoſitione, quam declarauit eſſe ſuam vltimam voluntatem, & recedendi à
16 prima, & ſimul & ſemel habuit pro vera illam opinionem, quòd ſecũdum teſtamentũ factum pro cauſa prophana ſit validum ad reuocandum primũ factum pro cauſa pia, quamuis in hoc ſecundo nõ ſit facta expreſſa mẽtio, & derogatio primi facti pro cauſa pia, dummodò conſtet de certa voluntate Teſtatoris, quòd illa ſit ſua vltima voluntas, ex authoritate DD. pro Altauilla adductorum, præſertim quia hãc opinionem nouiſſimè amplexa eſt *Rot. Rom. apud Farin. dec. 721. 2. to. 2. p.* inter recentiores, & in fortioribus terminis ita conſuluit *Bal.* pro ſecũdo teſtamẽto, in quo erat ſimplex clauſula, quòd voluit illud eſſe ſuum vltimum teſtamentum, contra primum teſtamentum factum pro cauſa pia cũ expreſſa derogatoria ad ſecundum *in conſ. 22. vol. 1.*

Et ad DD. ex aduerſo adductos fuit dictum, quòd non loquuntur in caſu, quo expreſſè conſtat de enixa voluntate Teſtatoris, quòd illa vltima diſpoſitio ſit ſua vltima voluntas, ſed ſimplicitèr loquũtur, aliàs eſſet dene-
17 gare Teſtatori liberã teſtãdi facultatẽ, & vtendi illa libera voluntate ambulatoria vſquè ad mortem ei tradita à Natura, & à Lege, *d. l. ſi quis in prin. ff. de leg. 3. l. 4. in fi. ff. de adim. leg. l. cùm hic ſtatus in princ. verſ. pœnitentiam ff. de don. int. vir. & vxo. l. in ipſius C. famil. herciſ.*

His omnibus perpenſis, & diſcuſſis, tandèm Sacrum Conſilium protulit ſententiam pro ſecundo teſtamento, confirmando decretum præambuli M. C. in beneficium Altauillæ de

Roſa

Digitized by Google

Rosa. Referente Dño meo D. Francisco Salgado Cõsiliario Doctissimo, ac omnium morum suauitate referto. Actuar. est Scacciauentus.

SVMMARIVM.

1 *Legatum quantitatis sub diuersis orationibus, & certo corpore designato an dicatur demonstratiuè relictum, & nu.* 3.

2 *Clausula taxatiua fauore piæ causæ an resoluatur in demonstratiuam, & nu.* 7. & 21.

Et quid sit vsu receptũ in Tribunali Reuer. Fabricæ, num. 13. & 24

Romani *doctrina communitèr in hac materia recepta examinatur, & refutatur, nu.* 9. 12. & 14. *cum seq.*

4 *Verbum futuri temporis dispositioni appositum importat conditionem.*

5 *Legatario nominis debitoris non tenetur hæres nisi cedere actiones.*

6 *Priuilegium piæ causæ cessat repugnante Testatoris voluntate.*

8 *Alimenta relicta ex certo fundo non debentur ex alijs bonis, & si fructus illius fundi deficiant, & nu.* 20.

10 *Hipotheca pro legatis in causam alimẽtorum ex quo iure concedatur & nu.* 16.

11 *Legatum quandò dicatur taxatiuum, vel demonstratiuum.*

15 *Alimentis legatis, & designato certo corpore an illud remaneat tacitè obligatum fauore alimentorum, & nu.* 18.

17 *Fiscus in bonis confiscatis dicitur vniuersalis successor.*

19 *Opinio contra communem, si lege, & ratione fulcitur, verior est reputanda.*

Nec communis opinio dicitur, cùm DD. qui eam sequuntur perfunctoriè sint locuti, nu. 23.

22 *Dos, & causa pia potiuntur paribus priuilegijs.*

ARGVMENTVM.

Legatum pium an habeat priuilegium, vt clausula taxatiua resoluatur in demonstratiuam.

DECISIO LVII.

PYrrus Aloysius Boianus V. I. D. decedens, fecit legatum duc. 1000. erogandorum in fabrica vnius Campanæ ad vsum Domus Professæ Iesuitarum sub hac forma verborum, videlicèt.

Voglio, che delli danari, che si ricuperaranno dalli detti di Spatafora, e dalli loro effetti, si paghino doc. 500. *per l'infrascritto effetto, & delli danari debiti dal detto Gioseppe Serra altri docati* 500. *che in tutto fanno la somma di di doc.* 1000. *delli quali se n'habbia à cõprare per l'anima mia, & in remissione de miei peccati vna campana per seruizio della Casa Professa del Giesù di questa Città, & quatenus li detti docati* 1000. *si volessero conuertire in construzione di più Campane, ò vero commutare in altra opera à beneficio di detta Casa Professa, il predetto legato s'intẽda ex nunc pro tunc per non fatto, poiche la volontà, & intenzione mia in essa è, che di detti doc.* 1000. *se ne faccia vna Campana grande per seruizio di detta Chiesa.*

Sequuta morte Testatoris illos ducatos quingentos recuperandos ab effectibus Serræ, qui erat soluendo, Collegium Societatis Iesù statim recuperauit; alios verò duc. quingentos recuperãdos ab effectibus illorum de Spatafora, qui lõgè antè mortem Testatoris erãt decocti in maxima pecuniarũ summa debita tàm Regio Fisco, quàm Mercatoribus priuatis; & propterea fuerant mancipati carceribus M.C.V. eorumq; bona omnia sequestrata, & demùm vendita, ac pretium

Digitized by Google

facta graduatione in R.C.S. distributũ creditoribus anterioribus, à quibus dictus Testator quantùmuis in ea graduatione suo loco graduatus fuerat excluſus non valuit vllo modo recuperare; & propterea idem Collegium petijt in S.C. condemnari M. A. Boianum hæredem Testatoris ad soluendum dictos duc. 500. ex alijs bonis hæreditarijs, & compilato processu Cõuentus excipiebat, legatum prædictũ fuisse taxatiuè relictum ex certo corpore, non autèm demonstratiuè, & proindè non teneri ad soluendum eãdem quantitatem ex alijs bonis. Ex aduerso Collegium replicabat, legatum fuisse demonstratiuè, non autèm taxatiuè relictum, ex quo legatũ erat duc. 1000. in diuersis orationibus tamèn distributum, ponderando illa verba ibi, *in tutto sono docati mille*, & iterùm ibi, *mia volontà, & intenzione è, che di detti doc. 1000. se ne facci vna Campana grande*, & ampliùs illa verba, *delli effetti di Serra doc. 500. & delli effetti di Spataſora doc. 500.* & propterea ex communi resolutione DD. quandò
1 legatum quantitatis est factum sub diuersis orationibus, etiàm si sit designatum certum corpus, dicitur demonstratiuè designatum, non autèm taxatiuè, vt constat ex *tex. in l. quidam testamento ff. de leg. 1. l. Paulo Callimaco §. fi. ff. de leg. 3. Bar. in l. intèr stipulãtem §. ſacram num. 6. ff. de verbor. obligat.* vbi reliqui omnes, *Mantic.* qui refert omnes *de coniect. vlt. volun. lib. 9. tit. 3. nu. 20.*

Secundò dicebat Collegium, quòd dato, & non concesso, quòd esset taxa-
2 tiuum, quia legatum est in causam piã, nempè in faciendo Campanam pro vsu Domus Professę, & pro remissione peccatorum, vtiq; fauore piæ causæ resoluebatur in demonstratiuum ex priuilegio ipsius causæ piæ, citando particularem doctrinam *Rom. ſingul. 435. Rip. lib. 3. respons. cap. 11. ſub nu. 3. Tiraq. de priuil. piæ causæ, priuil. 42. & 63. Euer. loco ab alim. ad piam cauſam num. 9. Menoch. præſumpt. 167. poſt num. 48. lib. 4. Guido Pap. deciſ. 8. vbi Ferrer. in addit.* dicit ità decisum in Arresto Parlamenti Tholosę, *Mantic. de coniect. vltim. volunt. lib. 12. cap. 6. nu. 25.*

Conuentus è contra instabat fortiter in sua exceptione, acceptando as-
3 sumptum Collegij in primo capite, & addebat authoritatem *Surd. de alim. tit. 4. q. 26. num. 5. Reg. Lanar. conſ. 54. num. 8. & Reg. de Curt.* qui alios cumulat in *diuerſ. feud. pag. 26. ſub num. 39. Gratian. diſcept. 988. à num. 18. vſq; ad fin.* Sed negabat, illud applicari casui nostro, in quo non erant duæ orationes, sed sub vnica oratione, & vnica structura verborum legatum, & corpus designatum continetur, imò incipit à corpore, & concludit in quantitate, ergò absq; dubio est taxatiuum.

Itèm ponderabat alia illa verba *che si ricuperaranno*, ex quibus dicebat apparere, testatorem non legasse simplicitèr duc. 500. sed sub conditione, si exigentur, per verbum futuri tem-
4 poris, quod importat conditionem, cùm sit appositum dispositioni ex doctrina *Bart. in l. 1. num. 35. ff. de condit. & demonſtr. Ruin. conſ. 160. ſub num. 11. lib. 2.* Ergò quoùsq; non sit purificata conditio, nullum potest sortiri effectum dispositio tamquàm suspensa ad conditionis euentum, ad tradita per *Bart. in d. l. 1. in princ. ff. de condi. & demonſtr.* adducens in proprijs terminis *Io. de Amic. conſ. 46. num. 9. & Capoll. Tholoſan. cum Addent. deciſ. 415.* & demùm dicebat Conuẽtus habere
5 pro se *textus* particulares in proprijs terminis probantes, legato certo nomine debitoris non teneri ad aliud hæredem, quàm ad cedendum actiones

contra

Digitized by Google

contra illud nomen, vt in *l. seruum filij* 46. §. *eum, qui Chirographum, & in l. si sic* 75. §. 1. *ff. de leg.* 1.

Quò verò ad secundum, idem conuentus expressè negabat, huiusmodi priuilegium tributum causæ piæ. Primò, ex illo assumpto generali, quòd. s.
6 nullum priuilegium tribuitur causæ piæ, quotiescumq; repugnat voluntas Testatoris, proùt dicebat apparere in hoc casu, sed solùm quandò adest defectus solemnitatis, ex latè congestis per *Tiraq.* signantèr *in* 3. *&* 5. *priuil.* Quòd autèm in hoc casu repugnaret voluntas Testatoris dicebat, esse clarũ ex dispositione taxatiuè facta, non autèm demonstratiuè, præsertim à Doctore de legali sciẽtia optimè merito, & in ea versato quàmplurimis annis in his Supremis Tribunalibus, qui propterea optimè norat vim, & efficaciam, ac differentiam verborum, & formam illa concipiendi.

Secundò magis in specie ad pro-
7 bandum, quòd causa pia in legato taxatiuo sequatur communes regulas, nec fruatur aliquo priuilegio, vt Collegium prætendit, afferebat *decis.* 868. *Rot. Rom. in antiqu. incip. lego pro anniuersario vers. item etiàm hoc probatur*, vbi in legato pro anima facit differentiam inter taxationem, & demonstrationem, quæ differentia vana fuisset, si causa pia, proùt est legatum pro anima, haberet hoc priuilegium, & cum dicta *decisione* pertransit *Felin. in cap. supèr literis num.* 4. *extrà de rescrip.* licèt illam citet sub alio numero; ad idem adducebat *Ioa. de Amic. cons.* 46 vbi erat legata certa quantitas annua percipienda ex Molendino posteà diruto in beneficiũ Ecclesiæ, & sic causæ piæ, & cõsuluit fuisse dispositionem taxatiuam, & proindè non deberi, illo Molendino diruto, licèt fuerit aliud constructum in eodem flumine. His
8 addebat, q alimenta, quæ æquiparantur causæ piæ in eisdem priuilegijs, vt per *Euerar. in Topic. leg. loco ab alim. ad caus. piam* non habent hoc priuilegiũ, nàm si relinquantur percipienda ex certo fundo taxatiuè, non debentur ex alijs bonis hæreditarijs, etiàm si fructus illius fundi deficiant, vt per *Bart. in l. Lucius sub num.* 3. *ff. de alim. & cib. leg. Surd. de aliment. d. tit.* 4. *q.* 26. *in princ.*

Respectu verò authoritatis *Roman.*
9 & aliorum, qui asseuerant hoc priuilegium causæ piæ, Aduocatus Conuenti vltrà citatos pro parte Collegij adducebat etiàm *Gratian. lib.* 2. *discept. forens. c.* 256. *nu.* 28. *&* 29. sed acrìtèr contendebat, quòd illorum authoritati non erat deferendum vllo modo, siquidèm omnes perfunctoriè loquuti sunt, sequendo simplicitèr *Roman. d. singul.* 435. non degustando, nec ruminando rationes per ipsum adductas, quæ nullo modo probant suam intentionem, ad quod demonstrandum põderabat, quòd.

Roman. pro sua intentione fundanda adducit tres *glossas*, nempè *in l. Caius ff. de ann. legat. in l. Lucius Titius ff. de alim. & cib. lega. & in l. si. ff. de contr. empt.* quæ nil aliud probant, nisi quòd pro legatis in causam alimentorum
10 datur ex priuilegio etiàm de iure Digestorum hipotheca, per *l.* 2. *ff. eod. tit. de alim. legat.* nondùm enim erat concessa generalis hipotheca, quæ posteà fuit concessa de iure Codicis *in l.* 1. *C. commun. de legat.* pro omnibus legatis.

Et quatènus in *d. Lucius* supplentur alimenta ex alijs prædijs hæreditarijs, si deficiant fructus ex prędio designato, rectè fit suppletio, quia ibi legatum erat demonstratiuum, non taxatiuum, proùt *Bar.* ibid. obseruat.

Et *Guido. Pap. decis.* 8. eodem morbo laborat, & propterea expressè reprobatur à *Surd. d. tit.* 4. *q.* 26. *num.* 5. *in fi.*

Ferrer. verò in *addit. ad d. decis.* 8.

Digitized by Google

Guido.Pap. incidit in eumdem scopulum, allegando *text.in l.2.& 3. & l.pecuniæ,& l.Lucius eod.tit.de alim. legat.* quæ nihil de hoc loquuntur.

Proposita itaq; causa in S. C. fuit reassumptus disputãdus vterq; articulus,& respectu primi articuli, An.s.le-
11 gatum prædictum fuisset taxatiuum, vel demonstratiuum,omnes absq; vlla controuersia admisimus,esse taxatiuũ, quia incipit à corpore,ibi,*Voglio,che delli danari, che si ricuperaranno dalli detti di Spatafora,* & sub vnica oratione, quæ regulatur ab vno, eodemq; verbo, desinit in quantitate, vt ibi, *Si paghino docati cinquecento*, quo casu omnes DD.passim fatentur, esse taxatiuum, & vltrà superiùs citatos addo *Napod.in Consuetud.Si qua mulier in verb.de bonis propè fin. vers.sed ego dico num.24. Menoch.præsumpt.167.num.48.lib.4.Claper.centur.caus.fiscal.caus.11.q.2.num.5. & seq. Bellet.disq. cler. par.1.titul.de cleric.debit.§.9.num.10. vers.tertio*, & hæc conclusio verissima est in casu nostro, etiàm secundùm theoricam *Garz. de expens. & melior. cap.3.num.38.* vbi ad discernendum, quandò corpus, à quo sit soluendum legatum quantitatis,adijciatur taxatiuè, vel demonstratiuè, dicit non esse respiciendum, an corpus, & quantitas comprehendantur sub vna, vel sub diuersis orationibus, sed solùm, an post legatum perfectum addatur executio legati .i. vndè legatum sit sumendum, nàm si antè perfectum legatum adijciatur corpus, vndè sumẽdum sit, vtiq; tùnc erit taxatiuum, secùs si legatum sit perfectum in quantitate absq; adiectione corporis,& posteà addatur corpus; nàm tùnc erit demonstratiuum, quasi quòd corpus sit adiectum causa facilioris solutionis; nã in casu nostro, cùm legatum incipiat à corpore,& sic corpus sit adiectum antequàm perficeretur dispositio legati, & quantitatis in eo contentæ,absq; dubio erit taxatiuum, & non demonstratiuum. Nec omittam, quòd hæc theorica *Garz.* reincidit in eamdem,quam tradunt alij DD.supracitati, & continet verbalem tantùm, non autèm realem differentiam; & ad elidendas omnes ambages fuit ponderatus *text.in l.Lucius Titius la 2.90.§.ciuibus ff.de leg.2.* vbi legato nomine debitoris hęres nõ tenetur soluere ex alijs bonis hæreditarijs, nisi vt cedat actiones legatario contra nomen legatum, etiàm si idoneum non esset,& sic est *text.* in terminis terminantibus.

In secundo verò articulo fuit maior
12 difficultas; nàm aliqui dicebant,omninò esse adhęrendum limitationi pro causa pia tradita à *Roman. d.sing.435.* qui habet pro se tot Assecias, ac etiã authoritatem rei iudicatæ etiàm per Parlamentũ Tholosanum,teste *Ferrer. ad d.decis.8. Guid.Pap.*

Alij verò dicebant, quòd à primis
13 principijs,quibus hic articulus fuit in controuersiam deductus in hac causa, videbatur eis prorsùs impertinens,siquidèm Tribunali Reu. Fabricæ Basilicæ Sãctorum Apostolorum Petri, & Pauli de Vrbe, cui per multos annos præsiderant vti Iudices primarum, & secũdarum causarum aliqui ex ijsdem Consiliarijs votãtibus, in quo non iudicantur aliæ,quàm causæ piæ,cùm sit ad hoc institutum,nunquàm hęc limitatio fuit practicata in fauorem causæ piæ,imò semper iudicatum contrariũ; Attamen nè videretur, Oeconomos dictæ Reuerendæ Fabricæ oscitantèr in hoc articulo pertransisse, considerabant plura contra hoc priuilegium causæ piæ.

Primò, quòd fundamẽtum *Roman.*
14 in eo assumpto consistit, quòd .s. Testator ponendo in eadem oratione legatum pium,& rem,ex qua est soluendum,non censetur posuisse, vt ex illa legatum soluatur, sed vt sit pro legato obligata, & ad hoc probandũ adducit illas

Digitized by Google

illas tres *gloß. in l. Caius 12. ff. de ann. legat. in l. Lucius ff. de alimen. & cibar. legat. & in l. fin. §. fi. ff. de contrah. empt.* & ideò infert, quòd numquàm tale legatum extinguitur per illius rei alienationem, quemadmodùm extinguuntur legata non pia, quasi per alienationem rei reuocata, ex iuribus, & authoritatibus ab ipso in eodem *singul.* citatis, quod idem est, ac si dixisset, taxatiuam inductam per expressionem corporis in eadem oratione cũ quantitate legata effici demonstratiuam. Hoc fundamẽtum omninò falsum est, quia nec vlla ex illis *gloss.* hoc dicit, nec alibi de iure probatur, nàm quòad *gloßas* attinet, illæ benè admictunt, quòd fauore alimẽtorum, quæ taxatiuè legãtur ex certo fundo, inducatur dicta obligatio illius fundi; sed nulla *glo.* dicit, quòd expressio certi fundi in oratione taxatiua facta sit ad inducẽdum obligationem tantùm, non autèm ad inducendum illam taxatiuam, quæ excludit alia bona hereditaria.

Nec verba *gloss. in l. Lucius Titius in gloss. fin.* in vltimis verbis *ff. de alim. & cibar. lega.* possunt habere hunc sẽsum, quem prætendit *Roman.* Nàm ibi *Iurisconsult.* loquitur in legato alimentorum causa demonstrationis, siquidẽ in priori parte testamenti fecit legatũ alimentorum certæ quantitatis, nullo certo corpore designato, in posteriori verò parte designauit certos fundos, ex quorum reditu prẽstarentur alimẽta, eosdem expressè obligando, dicit ibi *gloß.* quòd etiàm si Testator nihil dixisset de hipotheca, adhùc fuissent fundi illi obligati, & quatènus ibi fuerunt expressè obligati, est, ac si expressisset fauore alimentorum, & sic fauor alimentorum, quem ibi considerat *gloß.* est, vt expressa obligatio quàmuis non necessaria censeatur expressa fauore alimentorum, non autèm vt expressio certi corporis in legato taxatiuo censeatur facta ad inducendam obligationem tantùm eius corporis, & non taxatiuam dispositionem. Quòd autèm alibi de iure non probetur, sufficit negare suã limitationem, existente expressa regula in contrarium ab ipsomet in legatis non pijs admissa. Nõ mirum igitur est, si *Simon de Prẽt. lib. 4. interpr. 2. dub. 3. num. 18.* fol. mihi 473. referendo hanc *Roman.* opinionem ostendit, non habere illam pro vera, & authẽtica, dùm dicit, quòd *Roman.* tẽtat tenere, & nõ dicit, quòd tenet hanc opinionem.

Cessãte igitur fundamento corruet incontinenti *singul.* prædictum 435. *Roman.* supèr eo ędificatum, & successiuè cessabunt authoritates omnium aliorum DD. qui super eius dicto fabricauerunt, *cap. cùm Paulus 1. q. 1.*

Secundò considerabant, quòd hoc priuilegium, vt fauore alimentorum ẽt
15 inspecto iure Digestorum censerẽtur obligata bona Testatoris, est verum respectu illorum bonorum, quæ sunt expressè à Testatore designata ad præstandum alimẽta, non autèm respectu aliorum bonorum hæreditariorum, vt constat ex ijsdem *Iuribus* cum *gloßis* à *Roman.* adductis, & exquisitissimè aduertit *Surd. de alim. tit. 8. priuil. 51. nu. 3. Garz. de expens. & melior. cap. 4. num. 49.* Ergò ex ea non potest resultare id, quod dicit *Rom.* vt in defectũ corporis designati teneatur hæres supplere de alijs bonis hæreditarijs, quia esset extendere illam tacitam obligationem ad omnia bona vltrà expressa, quod est falsum, vt suprà.

Tertiò considerabant, quòd non esset ponere os in cœlũ, negare, quòd
16 de iure Digestorum alimẽta quocũq; titulo debita haberẽt priuilegium tacitæ hipothecæ illius rei, ex cuius reditu alimenta ipsa prẽstarentur, siquidèm ad probandum hoc assumptum ponderantur duo iura, nempè *text. in l. hactènus propè princ. in vers. vel alimenta*

Digitized by Google

menta ff.de vſuffr.& quemadmod. quis vtat. quatènus ibi diſponitur, vſufructuarium certi fundi teneri ad ſoluendum alimenta ab eo relicta,exponẽdo cum *gloſſ.* ibi in ſecunda ſolut. ab eo, hoc eſt, ab eo fundo. Item *tex. in l.2. ff.de alim.& cibar. legat.* quatènus ibi dicitur, alimenta deberi à quocumq; ſucceſſore, in quem bona, ex quibus alimenta debentur peruenerint, & ſic præſupponitur ineſſe onus hipothecę pro alimentis, & cum eo tranſire ad quoſcumq; ſucceſſores etiàm ſingulares.

Quæ omnia non ſunt vndèquaq; tuta, nàm in *l. hactènus ff. de vſufruct.* illa verba *ab eo relicta*, potiùs ſunt intelligenda,ab eo vſufructuario, iuxtà primam expoſitionem *gloſſ.* ibi, *Adeò vt vſufructuarius ibi teneatur ad alimenta non tamquàm poſſeſſor rei obligatæ ad alimenta; ſed tamquàm grauatus à Teſtatore ad præſtandum illa alimenta*, & in *d. l. 2. ff.de aliment. & cibar.legat.* non loquitur *Iuriſconſ.* de ſucceſſoribus etiàm particularibus, ſeù ſingularibus, ſed ſolùm de vniuerſalibus, vt exponit ibi *gloſs. pen.* inter quos reputatur etiàm Fiſcus in bonis
17 confiſcatis,proùt loquitur ille *text.* & probatur apertè *in l. tutoris ff. ad leg. Iul.de vi publ.* alios *Ego* cumulauì *in Pragm.1. num.14. de bonis proditor.* & ità illum *text.*intelligit *Claper.cauſ.fiſcal.24.q.3.num.9. verſ.quæ limitatio*, licèt fateatur,communem opinionem eſſe in contrarium. Sed hæc opinio
18 communis debet cedere iuribus,quæ fundãt,contrariam eſſe veriorem,proùt eſt *text.* apertus *iu l. Stichus* 20. §. *Titia eod.tit.de alim.* vbi Titia legauit Mœuio vſumfrumctum certi fundi, eumq; grauauit,vt ex reditu illius fundi præſtaret libertis ſuis annua cẽtum, quòad viuerent, & ſic eſt ibi legatum alimentorum taxatiuè factum ex certo fundo præſtãdum ab vſufructuario illius fundi. Quærit poſteà *Iuriſconſ.* An mortuo Mœuio vſufructuario hæres Titiæ vniuerſalis, penès quem vti proprietarium conſolidatur vſusfructus illius fundi,aut ſaltèm hęres Mœuij vſufructuarij, qui perceperat fructus in vìta, debeat præſtare libertis eadem alimenta? & reſpondet, quòd non,niſi manifeſtè appareat de cõtraria voluntate Teſtatricis. Ecce igitur, quòd illi liberti legatarij habebant ſolùm actionem perſonalem pro ſuis alimentis contra Mœuium vſufructuariũ grauatum,quæ cum morte Mœuij extincta remanſit, non autèm actionem hipothecariam ſuper fundo,quãtùmuis ibi fundus eſſet deſignatus cauſa taxationis, aliàs hæres vniuerſalis Titiæ teſtatricis, vti poſſeſſor illius fundi fuiſſet obligatus ad eadem alimẽta,
19 etiàm poſt mortem Mœuij vſufructuarij, & ſic ex hoc *text.*manifeſtè conuincitur,opinionem contra communẽ eſſe veriorem, quæ propterea eſt præferenda communi, dùm conuincitur per caſum legis, & rationem concludẽtem, iuxtà tradita per *Syluam Nuptialem lib.5.limit.3.num.67. Corat. de commun.opinion.lib.2. titul.9. caſu 17. nu.86.*

Quartò conſiderabant,quòd,quicquid ſit de veritate huius tacitę hipo-
20 thecæ,non poteſt negari, quòd etiàm data pro vera communi opinione, vt detur hipotheca pro alimẽtis in corpore taxatiuè tantùm deſignato,ex ea non reſultat, vt alienato corpore per Teſtatorem, ſeù ſi alitèr caſmate perierit, aut ſi fructus illius fundi deficiant,teneatur hæres ſupplere alimẽta de alijs bonis hęreditarijs, vt inconcuſsè affirmauit *Bart. in d.l.Lucius ſub num. 3. ff. de alim. & cibar. lega.* & indubiè poſt alios tradidit *Surd. de aliment.titul.4.q.26.in princ.*ergò ſi ipſamet alimenta non habent hoc priuilegium,vt cauſa taxatiua in eis expreſſa reſoluatur in demonſtratiuam, multò minus illud prætẽdere poteſt cauſa

pia

Digitized by Google

sa pia, dùm *Roman.* vult, vt causa pia hoc priuilegium sibi mutuetur ab alimẽtis ex paritate priuilegiorum. Nàm Nemo dat, quod non habet, *l. traditio ff. de acquir. rer. dom. l. si debitor* C. *de distr. p. gn. l. alienatio ff. de contrab. empt.* Nec potest plus iuris quis transferre, quàm ipse habeat, *l. nemo plus ff. de regul. iur. cap. nupèr extrà de don. inter virum, & vxorem,* & non potest plus esse in accessorio, quàm sit in principali, §. *fideiussores, Institut. de fideiuss.* &

Ignudo huom', che non hà, come può porgere?

Quintò, & vltimò reducendo quę-
21 stionem ad casum nostrum in specie de nomine debitoris taxatiuè relicto causæ piæ, ponderabant tres *decisiones* illius consumatissimi Viri Præsidentis Sacri Consilij *Vincentij de Franchis*, qui donec vixit fuit Iudex secundarum causarum prædicti Tribunalis Reuerendæ Fabricæ.

Prima est *decis.* 236. vbi ponit casũ in legato nominis debitoris relicto Hospitali S. Iacobi, & sic est casus in proprijs terminis, & quia hæreditas reperta fuit nõ soluendo pro omnibus legatis, & successiuè erat facienda diminutio singulorum legatorum pro rata, etiàm in legatis pijs, vt ipse præmisit in primis verbis illius *decisionis*, ad euitandam hanc diminutionem à prædicto legato facto Hospitali Sãcti Iacobi reassumpsit disputandum articulum, an legatum nominis debitoris dicatur legatum quantitatis, vel speciei, quasi quòd à legato speciei nõ esset facienda diminutio, quæ disputatio non fuisset necessaria, si fuisset verum, quòd causa taxationis in legato pio resolueretur in causam demonstrationis; nàm tunc absq; vllo dubio esset legatum quantitatis, vtpotè soluendum in quantitate ex tota hæreditate, & non legatum in specie.

Secunda est *decis.* 483. vbi agit in specie de legatis pijs, erat enim causa, quæ vertebatur coràm eo vti Iudice secundarum causarum dicti Tribunalis Reuerendæ Fabricæ, & ibi fecit expressam differentiam inter legatum factum causa demõstrationis, vel causa taxationis, & quia legatum in eo casu erat factum causa taxationis, liberauit Conuẽtum ab impetitis per Oeconomum, reuocando decretum primi Iudicis, qui iudicauerat contrarium.

Tertia est *decis.* 721. quæ loquitur in
22 legato dotis, quæ paribus passibus in priuilegijs ambulat cum causa pia, *Euerar. Topic. leg. in loco à dote ad piam causam*, & quia ibi fuit factum legatum dotis in forma demonstratiua, non taxatiua, fuit iudicatum, deberi legatũ, & vtiq; si priuilegium, quòd in tali legato taxatiua resolueretur in demonstratiuam, fuisset verum; non opus fuisset disputare, an esset taxatiuum, vel demonstratiuum, imò ex eadem *decisione* resultat, quòd si fuisset taxatiuũ, proùt fuit demonstratiuum, ibi fuisset iudicatum totum contrarium.

Et ex omnibus prædictis cõcludebant, illam *Roman.* opinionem nec ẽt
23 reputari posse cõmunem opinionem, dùm DD. prædicti, qui eam sequuntur perfunctoriè loquuti sunt, non ponderando iura, & rationes per eum adductas, quo casu non faciunt numerum in communi, vt expressè tradunt *Abb. in cap. bonæ num. 30. extrà de postul. præl. Socc. Iun. cons. 1. colum. penul. volum. 1. Corbul. de emphyt. tit. de cauſ. priuat. ob non ſolut. can.* 12. *ampl. num.* 33. *Tob. Non. cons.* 23. *num.* 17. *Præſ. de Franch. deciſ.* 1. *poſt num.* 21. *verſ. nec iuuabitur*, alios adduxi *conſ. meo* 21. *num.* 1.

Proùt nec etiàm roborari poterat authoritate rei iudicatæ tàm in Vrbe Roma, proùt refert ipsemet *Roman.* quàm in Senatu Tholosano, proù attestatur *Ferrer. ad Guid. Pap. d. deciſ.* 8. tùm quia exemplis nõ est iudicãdum,

sed

Digitized by Google

sed legibus, præsertim in Supremis Tribunalibus, quæ dant, non autèm recipiunt normam iudicandi ab alijs, *l. nemo C. de sent. & interloc. omn. Iudic. Didac. Perez lib. 2. ordinam. tit. 4. l. 8. in verb. dentro, & otros veynte col. 7. vers. Non obstat etiàm fol. 404. & seq. Menoch. de præsumpt. lib. 1. q. 1. num. 14. ad 30. Thesaur. in prohem. decis. Pedem. num. 32. Gama decis. Lusitan. 16. nu. 6. decis. 78. in fi. & decis. 228. Ioa. Ign. in l. 1. §. Hoc autèm Senatusconsultũ n. 86. ff. ad Syllan. Knich. de vestitur. paction. cap. 3. num. 330. Ferrer. in Const. Catal. Hanc nostram in 2. euiden. n. 40. & 41.* tùm etiàm quia in hoc Regno, & si-
24 gnantèr in ipsomet Tribunali Fabricę ad hoc erecto pro iudicãdis his legatis pijs, fuit vsu recepta consuetudo iudicandi contrarium, & tamèn in eo semper præfuerunt Iurisconsulti in iudicandi munere versatissimi electi à Summis huius Regni Prætorijs, proùt sunt Sacrum Regium Consilium, & Regia Camera Summariæ, quo casu quælibet quantùmuis communis opinio vbiuis etiàm recepta est reijcienda, vt ex infinitis fundat *Corat. de commun. opin. lib. 2. tit. 9. cas.* 18.

Et succesiuè erant in voto, quòd hæres conuentus non teneretur ad soluẽdum dictos duc. 500. ex alijs bonis hæreditarijs, nisi ad cedẽdum iura contra nomen prædictorum de Spatafora, iuxtà iuris dispositionem expressam tàm in *d. l. si sic* §. 1. *ff. de leg.* 1. quàm in *l. legatum* 108. *eod. titul. de legat.* 1. & sic stante paritate Votorum non fuit prolata sententia, & Collegium cognita difficultate non curauit amplius prosequi iudicium per Adiũctos, quos nec etiàm voluit petere.

SVMMARIVM.

1 *Tutorem, & Curatorem dare clericis minoribus spectat ad Iudicem Ecclesiasticum.*

2 *Curator ad litem clerici minoris datus in eo foro, in quo lis vertitur, & nu.* 3.

4 *Bona clerici an dicãtur de turisdictione sæcularis Iudicis.*

5 *Laicus tenetur subire onus tutelæ clerici sibi per Curiam Ecclesiasticam delatæ.*
Sed non potest compelli nisi brachio laicali, nu. 7.

6 *Laicus potest prorogare iurisdictionem Iudicis Ecclesiastici.*

8 *Tutor, qui suscepit onus tutelæ à Iudice Ecclesiastico, an coràm eo possit cogi ad reddendas rationes.*
Et quid si nihilominùs se obligauerit coràm laico, ibid.

9 *Clericus coràm Iudice laico an teneatur reddere rationes tutelæ, si illam ab eius manibus acceperit.*

10 *Iurisdictionem Ecclesiasticam prorogatam per laicos Iudex sæcularis non potest prohibere.*

11 *Vassallus non potest prorogare iurisdictionem in præiudicium Baronis.*

12 *Hæres ibi conuenitur, vbi defunctus cõueniri deberet.*

13 *Instantia, vt transeat in hæredem, opus est, vt iudicium sit susceptum per defunctum.*

14 *Iurisdictionis turbatæ remedio quandò non sit locus.*

ARGVMENTVM.

Clerico Pupillo, seù Adulto an sit dandus Tutor, vel Curator à Iudice sæculari, vel potiùs ab Ecclesiastico?

DECISIO LVIII.

MOrtuo Sempronio relictis filijs pupillis, omnibus tamèn clericali caractere in minoribus insignitis per Episcopalem Curiam Diœcesanam fuit illis prouisum

Digitized by Google

sum de Tutore laico, qui penès acta eiusdem Curiæ Ecclesiasticæ se obligauit vtilia agere, & inutilia prætermittere, & in fine reddere computa cum reliquorum restitutione: & post administratam tutelam per aliquot annos decessit. Conueniuntur modò in eadem Curia Ecclesiastica hęredes similitèr laici dicti Tutoris ad reddendum rationem tutelæ administratæ per defunctum laicum vigore decreti delationis tutelæ factæ in ipsamet Curia Ecclesiastica, & obligationis ipsius penès acta eiusdem Curiæ. Et dùm pro parte prædictorum hęredum conuẽtorum fuisset petita remissio ad eorum Iudicem laicum, per ipsam Curiã Ecclesiasticã fuit denegata remissio, & factum decretum, quòd causa remaneat in Episcopali Curia, non obstante remissione petita. Dubitatur modò, an ex tali decreto sit illatum præiudiciũ aliquod Regię iurisdictioni, ita vt Regia Maiestas ad remouẽdam hanc iurisdictionis turbationem valeat adhibere remedia à iure prodita, & in hoc Regno vsitata pro defensione suę Regalis iurisdictionis.

Pro cuius dubitationis resolutione infrascripti iuris articuli sunt discutiendi.

Primus, an prouisio de Tutore, seù Curatore pupillis, & adultis clericis spectet ad Iudicem ecclesiasticum, an potiùs ad Iudicem laicum?

Secundus, dato, quòd spectet ad Iudicem ecclesiasticum, An ratio gestæ administrationis reddenda sit coràm Iudice ecclesiastico, à cuius manibus recepta est administratio, vel potiùs coràm Iudice laico, quandò Tutor, vel Curator, qui administrauit est laicus?

Tertius, & vltimus, An saltim in præsenti casu ratio reddenda sit corã Ecclesiastico per hos hæredes Tutoris laici, qui se obligauit penès acta Iudicis ecclesiastici ad hãc rationem reddendam calore illius obligationis penès acta stipulatæ per defunctum, ex regul. *l. hæres absens ff. de iudic. & Ritus. M. C.* 240.

Primus articulus videtur sine con- 1
trouersia resoluendus in fauorem Iudicis ecclesiastici, vt. s. ad eum solùm spectet prouisio de Tutore, seù Curatore pupillis, vel adultis clericis, non autèm ad Iudicem laicum, si vera est distinctio omnium Canonistarum, & Ciuilistarum, vt. s. quandò prouisio est generalitèr faciẽda in beneficium pupilli, vel adulti clerici, ea omninò sit 2
facienda à Iudice ecclesiastico, secùs autèm si esset facienda prouisio particularis de Curatore ad lites tantùm, nàm tunc est facienda ab eo Iudice, coràm quo lis pendet.

Ità resoluunt

Iacob. de Aren. in l. vnic. C. vbi petant. tutores, nu. 3.
Oldrad. cons. 59. *nu.* 2.
Dec. cons. 150. *lib.* 1. *n.* 7.
Marian. Soccin. in cap. si quis clericus 21. *declar. num.* 23. extrà *de iudic.*
Gemin. in cap. fi. S. fi. de iudic. in 6. *nu.* 6. & ibid. reliqui Canonist.
Ripa in cap. 2. *n.* 10. extrà *de iudi.*
Addit. ad Rot. dec. 7. *nu.* 6. *de iudic. in nouis.*
Bar. in l. 1. *nu.* 5. *ff. de tuto. & curat. dat. ab his.*
Guid. Pap. dec. 261. *in fi.*
Ruin. cons. 89. *n.* 1. *lib.* 5.
Ioan. Fab. Instit. de attil. tuto. in prin. nu. 4.
Berous cons. 102. *nu.* 17. *vers. dicit en im Bar. lib.* 3.
Rolan. de inuentar. q. 17. *n.* 3.
Areti. in S. sed hoc iure nu. 1. *in fi. & n.* 4. *Inst. de attil. tuto.*
Montan. de iur. tutel. c. 4. *nu.* 25.
Marta de iurisd. par. 4. *cas.* 110. *n.* 7.
Bouad. lib. 2. *Polit. c.* 18. *n.* 184.
Carol. de Graß. de effect. cler. eff. 1. *num.* 958.

Gut

Digitized by Google

3 *Gutier. de tutel. p. 1. c. 1. n. 33. & c. 16. n. 10.*
Didac. Spino in Specul. testam. glo. 19. n. 18. vers. quid autem,
Achill. de Graff. qui fil. sint legit. dec. 8. num. 4. & 5.
Bellet. disq. cler. tit. de fauor. cler. person. §. 5. nu. 14. & 15.
Gabed. decis. Lusit. 80. p. 1.
Borrel. de prestant. Reg. Cath. c. 71. num. 234. & seq.

Et licèt *d. Carol.* pro contraria opinione, quòd. s. etiàm pupillo clerico sit facienda prouisio de Tutore, aut Curatore per Iudicem laicum alleget *Marant. dist. 11. n. 64. Gail. obser. 37. in 6. fall. lib. 1. Surd. cons. 396. num. 10. lib. 3. & Ioa. Bapt. Ferr. cons. 105. nu. 3. lib. 1.* Tamèn aduerto, quòd *Gail* nihil pœnitùs dicit de hac quæst. sed solùm tractat in *d. fall. 6.* de clerico tutore, quòd possit vt tutor conueniri coràm Iudice laico. Cœteri verò loquuntur in curatore ad lites dando in
3 lite vertente coràm Iudice laico, & sic non sunt contrarij, sed potiùs probant secũdam partem prædictæ distinctionis. His etiàm addi potest *Mising. obser. 87. cent. 1.* qui similitèr loquitur de Curatore ad lites dando per Iudicem laicum clerico minori litiganti coràm se.

Verissimum tamèn est, quòd *Paul. de Castr. in cons. 352. vol. 1.* indistinctè videtur tenere, quòd Iudex laicus pos
4 sit clerico dare curatorem, ea ratione, quia bona clerici sunt de iurisdictione sæcularis Iudicis, quam doctrinam peregrinam appellat, & sequitur *Palaez. de maior. q. 58. num. 64. vers. decimoquintò infertur.*

Sed eam expressè refellit *Bouadill.* in loco superiùs citato, & *Paul. de Castro* recedit ab illa opinione, dùm *num. 2.* in fine eiusdem *consilij* ait, quòd bonum cõsilium est, quòd detur curator per proprium Iudicem.

Et quandò esset attendenda hæc opinio *Paul. de Castr.* ratio per ipsum adducta respectu bonorum militat in datione Curatoris, proùt ipse loquitur, qui datur principalitèr bonis, secùs in tutore, q datur personæ principalitèr, & in consequentiã rebus, & sic non militabit in hoc casu, qui versatur in datione tutoris.

Secundus articulus requirit præcognitionem alterius quæstionis, an. s.
5 Tutor laicus teneatur subire onus tutelæ clerici sibi delatæ per Curiam Ecclesiasticam, itaùt ad illud subeundum possit astringi per eumdem Iudicem Ecclesiasticum, quatènus fuerit renitens, nàm lubens absq; dubio potest illud onus acceptare, ex quo lai-
6 cus potest prorogare iurisdictionem Iudicis Ecclesiastici, proùt in proprijs terminis affirmat *Fulgos. in auth. Presbyteros la 2. C. de Episc. & Cler. l. si qui, & l. Episcopale C. de Episcop. audien. Bart. in l. 1. §. & post operis ff. de nou. oper. nun. c. Abb. in c. 1. n. 16. 19. & seqq. & ibi etiàm Dec. nu. 62. de iud. Franc. Marc. dec. 82. Gratian. dec. 111. nu. 11.*

In qua quæstione breuis, & certa resolutio est, quòd etiàm laicus potest cogi ad suscipiendum onus tutelæ pu-
7 pilli clerici sibi delatę à Iudice Ecclesiastico, nõ tamèn ab ipso Iudice ecclesiastico, cui non est subditus in temporalibus, sed à suo Iudice laico ad requisitionẽ dicti Iudicis Ecclesiastici, qui tutelam detulit, ita expressè tradit *Aret. in §. sed hoc iure, vers. & aduerte, Inst. de attil. tutor.* quem pro indubitato sequitur *Marta de iurisd. par. 4. casu 110. nu. 9. Borrel. d. cap. 71. nu. 236. de Prestant. Reg. Cathol.*

Hinc modò resultat clara resolutio secundi Articuli, vt suprà propositi, nã
8 si hic tutor laicus non suscepit onus tutelę prædictę immediatè à manibus Iudicis Ecclesiastici, sed mediante decreto executiuo interposito per suũ Iudicem laicum, & coràm eodem Iudicé laico se obligauit, rem pupilli

saluam

Digitized by Google

ſaluam fore, & reliqua ſoluere, tùnc nullo iure poteſt compelli per Iudicem Eccleſiaſticum ad reddendum rationem tutelæ adminiſtratæ, quia apud eum non eſt obligatus, nec vllo modo prorogauit illius iuriſdictionẽ. Quòd ſi lubens,& volens ſuſcepit adminiſtrationem tutelæ immediatè à Iudice Eccleſiaſtico ſpontè prorogãdo illius iuriſdictionem, tùnc videtur, quòd nullo modo poſſit declinare iuriſdictionem eiuſdem Eccleſiaſtici in iudicio reddendæ rationis tutelæ adminiſtratæ ex eo, quod in caſu cõuerſo,& ſatis difficiliori admittũt DD. ferè communitèr, nempè, vbi clericus
9 etiàm ſacerdos recepit adminiſtrationem tutelæ pupilli laici à manibus Iudicis laici, vt ſ. teneatur reddere computa coràm eodem Iudice laico,& ab eo ad id compelli poſſit etiàm per capturam perſonæ; ità punctualitèr tradit *Bald.* loquens in depoſito recepto per clericum à Iudice ſæculari in *l. acceptam num.* 4. C. *de vſur.* & in adminiſtratione tutelæ affirmat *Andr. Gail d. obſeru.* 37. *in* 6. *fallen. lib.* 1. & in omni alia adminiſtratione recepta à Iudice ſæculari admittit *Bouad. lib.* 2. *Polyt. cap.* 18. *num.* 138. poſt plures, quos adducit, & poſt eum *Eſcobar de ratiocin. cap.* 7. *num.* 7. *& ſeq.* & licèt *nu.* 14. *cum ſeqq.* diſcedat ab hac opinione, id fundat in incapacitate iuriſdictionis Iudicis laici reſpectu clerici. Quæ quidèm incapacitas non datur in Iudice Eccleſiaſtico reſpectu laici, qui (vt ſuprà dixi) poteſt illius iuriſdictionem prorogare, & nunc addo *Bellet. diſq. cler. par.* 1. *tit. de fauor. cleric. perſon.* §. 2. *nu.* 23.
10 qui etiam ſubdit, non poſſe Iudicem ſæcularem prohibere ſubditos ſuos, nè litigent coràm Eccleſiaſtico, quandò partes prorogaſſent illius iuriſdictionem, citans *Alber. in l.* 1. *col.* 3. *verſ. ſed nùmquid ff. de iudic. Alexan. in l.* 1. §. *& poſt operis colum. fin. verſ. vtrum autèm ff. de nou. oper. nunc. Oſaſch. dec.* 78. *nu.* 4.
11 ſed hoc vltimum oppugnatur ab eodem *Oſaſcho ibid.* & ab Vrſill. qui alios adducit in *deciſ. Afflict.* 155. *num.* 304. quia vaſſallus non poteſt prorogare in præiudicium Baronis, & eſt *text. in cap. ex tenore de foro compet.* & propterea *Oſaſch.* concludit, debere inhiberi Actori laico, ne agat coràm alio Iudice.

Tertius, & vltimus Articulus habet
12 explicitam reſolutionem, ex regula *l. hæres abſens ff. de Iudic.* in qua ſtatuitur, vt hæres ibi conueniatur, vbi defunctus conueniri debuit, omiſſa diſpoſitione *Rit.* 234. qui non attenditur in Curijs Eccleſiaſticis, & hoc ẽt ſi lis non ſit cœpta cum defuncto, ſiuè cum eo conteſtata, ſecundùm *Roman. conſ.* 300. *num.* 2. qui conſuluit in proprijs terminis noſtris ſuper iudicio redditionis rationis tutelæ adminiſtratæ per defunctum, *Barboſa in d. l. hæres abſens num.* 22. & manifeſtè colligitur ex caſu *deciſ.* 553. *Præſid. de Franch.*

Ea ratione, quia hæres, & defunctus vna, & eadem perſona cenſentur, *auth. de iure iur. à morien. præſt.* poſt princ. *Aret. in cap. quia V. num.* 14. *de Iudic. Cur. Iun. in d. l. hæres abſens nu.* 1. *Barboſa ibid. num.* 10.

Nec obſtat *text. in l. ſi is, qui Romæ* 34. *ff. de Iudic.* qui videtur require-
13 re, vt iudicium ſit ſuſceptum per defunctum, nàm id eſt verum ad illum effectum, vt inſtantia tranſeat in hæredem, non autèm ad finem ſortiendi forum, *Barboſa in d. l. hæres abſens num.* 21.

Quò fit, vt reſolutio huius tertij Articuli dependeat à reſolutione ſecundi; nàm ſi defunctus lubens, & volens ſe obligauit penès acta Iudicis Eccleſiaſtici ad reddendum computa huius tutelæ, coràm eodem conueniri poterunt eius hæredes, ſed ſi apud Iudicem laicum ſe obligauit etiàm pro executione decreti delationis tutelæ

Digitized by Google

Iudicis Eccleſiaſtici, & ad inſtantiam ipſius Iudicis Eccleſiaſtici, coràm eo conueniri debet, & non coràm Eccleſiaſtico.

His articulis talitèr reſolutis in promptu eſt reſolutio principalis quęſtionis; nàm in primo caſu nulla eſt illata turbatio iuriſdictioni Regiæ, in ſecundo verò caſu ſic.

Sed etiàm in ſecũdo caſu aduerto, q
14 non ſit locus remedijs introductis in hoc Regno ad propulſandam violentiam, & turbationem Regiæ iuriſdictionis. Nàm dùm remiſſio cauſæ ad Iudicem laicum fuit petita iuris ordine ſeruato coràm Iudice Eccleſiaſtico, & per eum fuit denegata; ab hoc decreto denegatæ remiſſionis eſt habendus recurſus per partes ad Superiores Eccleſiaſticos, non autèm ad remedia extraordinaria, proùt in caſu contrario practicari volumus per Iudices Eccleſiaſticos, quandò eis denegatur remiſſio clericorum à Iudicibus laicis, ex Regula Quòd quiſq; iuris in alium ſtatuerit, eo ipſe vtatur.

Quid aũt in inuentario hæreditatis Clerici defuncti faciẽdo per hæredes laicos, coràm quo Iudice ſit faciendũ, eccleſiaſtico .ſ. an ſæculari? *Gabed. deciſ. Luſit.* 81. *par.* j. *Chokier. de iuriſd. par.* 2. *q.* 20.

Item quid de inuentario bonorum Epiſcopi vita functi in Eccleſia, in qua præſentatio, ſeù iuspatronatus ſpectat ad Regem, idem *Gabed. deciſ. Lusit.* 84. *par.* 1.

SVMMARIVM.

1 *Negligens extinguere ignem, ſi incendium vlteriùs diuagatur, tenetur ad emendam.*

2 *Cautio de damno infecto ob incendij metum, quando ſit procuranda.*

3 *Leuiſſima culpa venit in actione de incendio.*

Quid ſi hæc leuiſſima culpa ſit in omittendo, non in faciendo, nu. 5.

4 *Caſus fortuitus excludit omnem culpã Excuſat, vt num.* 9.

6 *Rem propriam an quis poſſit licitè negligere.*

7 *Vicini domus poteſt demoliri arcendi incendij cauſa.*

8 *Vicinus de incendio in vicini domum effluſo quandò teneatur.*

ARGVMENTVM.

Ignis fortuitò immiſſus in maceriem lignorum meorum, & indè tranſiens ad maceriem lignorum tuorum, an operetur, vt ego tenear ad reficiendum tibi damnum ex igne datum?

DECISIO LIX.

IN foſſatis mœnium huius Fideliſſimæ Ciuitatis verſus Suburbium Diuæ Mariæ Magdalenæ propè littus maris ex parte poſteriori Monaſterij S. Mariæ de Carmelo reponuntur, & coaceruãtur ligna apta ad comburendũ à diuerſis Mercatoribus, qui huiuſmodi mercimonia exercent per diuerſas maceries, & ſtrues lignorum; Accidit, quòd noctis tempore ignis repentinus accenſus ex calce virgine, quæ propè eadem ligna reponebatur, propter pluuiam è Cœlo cadentem, quæ ſui natura hunc effectum producit in ea calce virgine; licèt prima facie videatur eſſe contra naturã aquæ, quæ de ſui natura extinguit ignem, & non accendit, & ratio eſt, quia calx eſt calida, & ſicca, aqua verò eſt humida, & frigida, quò fit, vt dùm aqua ſe inſinuat intrà poros calcis, quaſi inuaſo intra vallum hoſte, hinc ad pugnam ſe accingant humor, & frigus aquę, illinc calor, & ſiccitas calcis, quæ ità feruet, vt initio pugnæ calx igneſcat, aqua verò

Digitized by Google

verò bullíat; donec extincto illo calore ex aquæ abundantia tandùm frigescat; itaùt & in hoc aqua operetur iuxtà ſuam naturam extinguendi ignem, non autèm accendendi. Hoc experiẽtia docet, & qui authoritates quærit adeat *Ariſtot. 4. Metheor. in text. Quæ autèm ex contrariis*. & ibid. *Diuus Thomas, Olimpiod. Buccafer. Vicomercat.* & alios Interprętes: Iterùm *Ariſt. de partib. Animal. lib. 2. cap. 2.* Accidit inquam, quòd hic ignis ex calce emergens vi ventorum ad proximiorẽ maceriem lignorum per flãmas tranſlatus eamdem maceriem ſuccenſit, & exindè ad ſequentes, donec expergeſcentibus vicinis, & dominis lignorum accurrentibus totus ignis depulſus eſt.

Hinc exorta eſt magna lis inter Ioa. Loritum Farrum dominum lignorum in macerie congeſta propè aliam maceriem Ioa. Baptiſtæ de Martino proximiorem calci, à qua ignis deriuauit, ad maceriem ipſius Ioa. Loriti, & dictum Ioa. Baptiſtam, ex quo Ioa. Loritus prętendebat, dictum Ioa. Baptiſtam teneri ad reficiendum ſibi dãna paſſa ex cõbuſtione ſuorũ lignorũ, ex quo non fuit diligens, imò fuit valdè negligens in extinguẽdo ignem in ſua propria macerie, & fuit in cauſa, quòd ignis ex illa macerie procedens incẽderet poſteà ligna ipſius Ioan. Loriti. & compilato proceſſu, dùm ageretur de illius expeditione, omiſſis his, quæ in facto ponderabantur per Actorem concernentia nedùm latam culpam, ſed etiàm dolum in perſona dicti Ioa. Baptiſtæ, quæ carebant ſua probatione; deciſio cauſæ fuit reſtricta ad articulum iuris. Nàm præſupponebat Actor, quòd Reus ſaltèm fuiſſet negligens in extinguendo ignem tempore, quo inuaſit ſuam maceriem, ex quo nonnulli ſe obtulerunt extinguere ignem à principio, ſolutis ſibi priùs ducatis ſex tantùm, & dictus Io. Baptiſta huiuſmodi auxilium recuſauit, & dùm
1 ex huiuſmodi negligentia defendendi ligna propria cauſarum eſt damnum ipſi vicino ob incẽdium ad eius ligna tranſlatum, ipſe Ioan. Baptiſta tenetur ad emendãdum hoc damnum vicino, ex pulchra doctrina *Alber. in l. 1. §. cognoſcit ſub nu. 5. verſ. vlteriùs, & num. 6. ff. de offic. Præfect. vigil.* qui ponit caſum in incendio orto in domo vicini mei, deindè tranſiuit ad domum meã, & ego fui negligens in repellendo, & extinguendo ignem à domo mea, qui propterea tranſiuit ad domos aliorum vicinorum, & ait, quòd ipſe tenetur reſarcire damnum alijs vicinis, argum. *ff. de damn. infect. l. qui bona §. cùm inter, & de aqu. plu. arcend. l. ſi tertius in princ. & ff. locat. l. item quæritur §. exercitu.*

Prætereà dicebatur, quòd caſus hic vertebatur non ſolùm in negligendo, poſtquàm irrepſerat ignis in propriam maceriem conuenti, ſed etiàm in culpa eiuſdem conuenti, qui potuit prævidere caſum antequàm fieret, & potuit, imò debuit occurrere, & non occurrit, ſiquidèm dùm vidit immicti calcem virginem propè eius ligna, potuit prævidere, quòd ex ſupercadenti pluuia poterat incendium exoriri, & eius ligna comburere, & tũc debebat prohibere, nè calx immicteretur in lo-
2 co tàm proximo, vel poſt immiſſam arceri; vel ſaltèm cogere ad præſtandum cautionem de damno infecto dominum calcis, vt probant eadem iura, nempè in *d. l. qui bona §. cùm inter ff. de damn. infect.* vbi videtur caſus expreſſus, & in *d. l. ſi tertius in princ. ff. de aqu. pluuia arcend.* vbi optima *gloſſ. Surd. deciſ. 198. num. 16.* & propterea ſiuè fuerit hæc culpa leuis, vel etiàm læuiſſima, ſufficiet ad condemnan-
3 dum conuentum ad intereſſe damni paſſi per ipſum Actorem, *l. capitalium §. incendiarij ff. de pęn. Gramm. t. deciſ. 3. per tot.* & ſignanter *n. 17. & 18.*

Digitized by Google

*Magon.decis.Flor.*111.*num.*11.& 25 *Farinac.* latè *q.*110.*num.*23.& 24. quemadmodùm in actione ex lege Aquilia procedente,*l.in lege Aquilia ff.ad leg.Aquil.Grammat.* qui loquitur specificè in incendio *dicta decis.*3.*num.*15.

Ex aduerso pro conuẽto dicebatur, nullã in eo posse cõsiderari culpã,nec antè,nec post accensum ignẽ,dũ constat in facto, ignem processisse ex accensione calcis propinquæ ob repentinam pluuiam noctis tempore cadẽtem, & sic casu fortuito, quod solùm sufficit ad excludendum culpam, & successiuè emendam damni, *l. capitalium §.qui ob inimicitias ff. de pœn.* vbi *glo. in verb.disceptet.*

Nec potest ei imputari, quòd debuit præuidere casum, qui poterat suo cedere ex appropinquatione lignorũ, & illi occurrere; nàm vltrà quòd hæc eadem negligentia, seù culpa potest retorqueri contra ipsum Actorem, qui eodem modo debebat, & poterat præuidere pro suo interesse, & per semetipsum occurrere, vt inferiùs dicetur, talis culpa non consisteret in committendo, sed in omittendo, & tamquàm leuissima non obligat in hac actione legis Aquiliæ, *l. si cuius §. de præteritis ff.de vsufr.* & tradit expressè *Alber.in d.* §.*cognoscit*, & alij sequũtur, & post infinitos relatos concludit *Magon. d.decis.* Flor.111.*num.*24. & *seq.*reprobata opinione *Gram.d.decis.* 3.*in fi.*

Vlteriùs ponderabatur pro conuento, quòd etiàm si fuisset negligens in repellendo ignem à lignis suis, poterat iure licito, & lege permittente negligere rem propriam, per *text.in l.si quid possessor §.pen.ff.de petit.hared.* Cui motiuo non obstat, quòd hoc est verum,quandò non vertitur damnum alterius,vt respondet *Alber. in d.* §.*cognoscit,verſ.respondeo* post *nu.*6. Nàm hoc intelligit idem *Alber.*quandò cõmodè potuit defendere sine periculo, aliàs non tenetur, quia personæ sunt rebus præferendæ,*l.sancimus C. de sacrosanct. eccles.* ità *Alber. ibid.num.*6. *verſ. quod intelligo.* & cùm in hoc casu periculum esset euidens, nàm ignis in flammarum voraginem elatus non permittebat, aliquem appropinquari ad maceriem sine vitæ discrimine, ergò cessat omnis culpa, & negligentia.

Prætereà dicebat conuentus, quòd hæc eadem negligentia, quæ sibi imputatur,euidentiùs militat contra ipsum Actorem,qui poterat authoritate propria injcere manus in maceriem lignorum conuenti,& illam procul arcere, aut alitèr penitùs destruere, vt euitaret damnum rei suæ,& non fecit, quẽadmodùm licet vicino authoritate propria destruere domũ sui vicini, quandò exorto incendio ex alia parte adest timor,nè ignis transeat per illam domũ vicini ad domos proprias, quo casu talis destruens nõ tenetur criminalitèr,neq; ciuilitèr ad emendam dãni,vt est *text.in l.3. verſ.quod ait Prætor ff.de incend.ruin.& naufr.* & admittunt explicitè *Auendan. de exequend. mand.lib.*2,*cap.*13.*num.*5.*verſ.ſed pone*,*Crauett.conſ.*319.*num.*6.*in fi. Menoch.conſ.*107.*num.*6.& 9. *Dec. conſ.* 651.*num.*5.*Gom.var.reſol.tom.*2.*c.*2.*nu.*39.*Villad.*latiùs *in foro iud. d.lib.*8 *tit.*2.*l.*1.*&*2.*nu.*6.

Et ad doctrinam *Alber. in d.* §. *contingit* replicabatur,quòd imò *Alberic.* dicit totum contrarium, quia respondendo quæstioni per ipsũ formatę,dicit,*Respondeo,quòd non*, sed in hoc fuit animaduersum,quòd illa dictio *non*, ibi errore Impressoris fuit superfluè adiecta, quia immediatè sequitur dictio affirmatiua,*sic*, & est legendum, *Respondeo,quòd sic*: & quòd hæc fuerit mens,& vera intentio *Alber.*apertè dignoscitur, quòd sonant in partem affirmatiuam, non negatiuam, & illa litera verè est mendosa.

Hęc

Hæc causa non fuit à me relata in Sacro Consilio ob repentinum transitum meum ad Tribunal Regiæ Cameræ iussu Catholicæ Maiestatis, sed dùm me præparabam ad causæ expeditionem, perpensis omnibus, & præsertim reassumptis per *Farinac. quæst. 110. num. 135. & seqq.* vbi materiam hanc more solito enucleat, tres conclusiones eliciebam, videlicèt. Prima 8 conclusio, quandò incendium contingens in domo mea infert damnum vicinis, ego teneor ad emendã, quia præsumitur culpa mea ex mea habitatione, & culpa mea etiàm in re propria casum præcedens in re aliena obligare consueuit, *l. qui occidit §. in hac ff. ad leg. Aquil.* & ad hoc *Farinac.* adducit *Apostillam ad Salyc. in l. quæ fortuitis C. de pign. act. Ang. Menoch. Hieronym. Gabr. Mascard. Sebast. Medic. Carroc. & Alexand. Raudens.*

Secunda conclusio, quandò incendium ortum in domo mea est sine culpa mea, sed casu fortuito, vel constet de culpa alterius, tunc ego nullo modo teneor, citat ad hoc *Salyc. Bald. & Anar. Gail, Angel. & Iodoc.*

Tertia conclusio, quandò incendiũ est ortum in domo mea, & propter meam negligentiam in non extinguẽdo transiuit ad domum vicini, in qua intulit damnum, tunc teneor ad emẽdam damni ex traditis in prima conclusione, quandò sine periculo vitæ meę potui diuertere ignem, & defendere domum meam, & vicinorum, & non aliter, ita resoluit *Farinac.* in hac tertia conclusione ex doctrina *Alber. in dict. §. contingit*, prosequitur deindè alias conclusiones, quas omicto, quia non faciunt ad casum nostrum.

Ex his conclusionibus Ego motiuabam contra Actorem, ex quo in facto certũ erat, quòd ignis habuit initium à Calce, & sic casu fortuito processit, & talis casus nõ peruenit ad notitiam Dominorum lignorum, qui non habitabant in Suburbio, sed intus Ciuitatem satis à longè, nisi ex acclamatione accurrentium postquàm ignis iàm flagrans ferè omnem primam maceriem comprehẽderat, itaùt nõ erat tutus aditus ad extinguendum illum, nisi cum euidenti periculò succensionis.

His addebam in facto, quòd post 9 ignem accensum vis magna ventorum conflata fuit, ex qua impetus flãmarum satis longè protrahebatur, ex quibus ligna omnia incendebantur, ad quæ quilibet flãmæ igniculus perueniebat, qui tamquàm casus penitùs fortuitus, & improuisus reddebat Cõuentum magis excusabilem, vt post *Rolan. cons. 95. num. 22. l. b. 2. Medic. de casib. fortuit. par. 2. q. 7. num. 1. & 25. Polidor. Ripa de noctur. temp. cap. 27. num. 40.* admictit idem *Farinac. ibid. num. 142.*

Nescio si post transitum meum finem habuerit, sed nùnc videri potest *Ioa. Lubler. de incend. cap. 5. num. 106. & seqq.* Actuarius est Cioffus.

SVMMARIVM.

1 *Sententia, qua absoluitur creditor conuentus à debitore super rescissione cõtractus, eadem ipsa Actor dicitur condemnatus, & num. 7.*

Condemnatio huiusmodi nedùm virtualiter, sed explicitè dicitur comprehensa in sententia, num. 2.

Et parit exceptionẽ rei iudicatæ, n. 4.

3 *Iudicio, quo res mea esse decernitur, eodem non esse alterius iudicatur.*

5 *Iudex pronunciando aliquem calumniatum, censetur condemnasse calumniantem ad pœnam, quàmuis nihil dixerit.*

Interponens auctoritatem contractui venditionis potest ex officio compellere emptorem ad soluendum. nu. 6.

6 *Sententiæ verba si non conueniunt, nec conuenit dispositio, nisi veniat*

Digitized by Google

in necessariam consequentiam.

7 *Sententia fundata super iure speciali non operatur eumdem effectum contra Actorem.*

ARGVMENTVM.

Debitor eadem sententia, qua eius creditor fuit absolutus ab impetita rescissione, seù annullatione contractus debiti, censetur condemnatus ad soluendum quantitatem debitam, ita ut absq; alio processu possit via executiua procedi ad effectualem executionem, & consecutionem debiti.

DECISIO LX.

QVamplurimùm contingit, vt debitores effugientes solutionem quantitatum per eos debitarum tàm ex contractu inter viuos, quàm ex vltima volũtate suorum prædecessorum, mouere solent lites in Tribunalibus allegantes diuersas causas, ob quas prætendunt declarari facere, non teneri ad debita in iudicio deducta siuè per rescissionem cõtractuum, siuè per annullationem illorum, aut alia ex quauis causa, & vt plurimùm contingit, quòd deficiunt in salutari suo, & propterea creditores conuenti absoluũtur ab impetitis per debitores mediante sententia diffinitiua.

Qua quidèm sententia talitèr lata per verbum, *Absoluantur conuẽti*, multotiès creditores pro cõsecutione eorum crediti apud acta eiusdem iudicij petunt cogi debitores ad soluendum quantitates sibi debitas absquè nouo processu, sed vigore eiusdem sentẽtiæ, imò pro illius executione.

Quæ quidèm instantia dùm coràm Me fuisset pluries proposita ex parte debitorum, qui fuerant Actores in primo iudicio, & succubuerant, instantissimè replicabatur, quòd ex illa sententia nullum ius executiuum resultabat in beneficium creditorũ, qui fuerant absoluti; & proindè egebant creditores nouo iudicio cum nouo processu, & noua sentẽtia condemnatoria contra eos; nàm sententia illa absolutoria non poterat producere effectum condemnationis contra ipsos debitores, quia sententia est stricti iuris, & si non conueniunt verba, nec ipsius sententiæ conuenit dispositio, *l. 4. §. totiès ff. de damn. infect. l. 1. & 2. C. si plur. vna sent.*

Ego tamèn semper obseruaui contrarium, nempè absq; nouo processu
1 pro executione eiusdem sententiæ absolutoriæ compellere debitores ad soluendum debitas quantitates per literas executoriales, iuris tamèn forma seruata, perindè ac si in eadem sententia ipsi debitores fuissent condemnati ad soluendum quantitates in iudicio deductas, & dùm aliqui ab huiusmodi decretis per Me domi interpositis reclamassent per supplicationem porrectam Domino Præsidi, semper decreta à me interposita fuerunt confirmata.

Ratio, qua mouebar ea est, quia verba illa absolutoria, per quæ formatur
2 sententia in beneficium creditorum, perneceſsè includunt cõdemnationẽ expressã cõtra debitores, nã nõ alitèr potuisset absolui creditores à deductis aduersus eorum credita, nisi sententia habuisset eadem credita vera, & explicita, & per consequens eadẽ sentẽtia, quæ absoluebat creditores ab impetitis per debitores, nedùm virtualitèr, sed explicitissimè, & effectualitèr declarabat, eosdem creditores esse veros, & legitimos creditores, & propterea non poterãt ampliùs aliquam exceptionem opponere aduersus instantiam ipsorum creditorum, quin eisdem obstaret

stare exceptio rei iudicatæ ex illa sententia.

Ita probãt mihi punctualitèr plura
3 iura, nempè *text. in l. Põponius §. sed & si is, qui in fi. ff. de procur.* ibi, *Nàm cùm iudicatur, rem meam esse, simul iudicatur, illius non esse*, sic in casu nostro dùm iudicatur, creditores esse absoluendos, simul iudicatur esse veros, & legitimos creditores.

Item & *text. in l. si inter me, & te ff. de except. rei iud.* ibi, *Nàm eò ipsò, quòd meam esse pronunciatum est, ex diuerso pronunciatum videtur, tuam non esse*; ecce igitur, quòd vt dicatur aliquid
4 pronunciatum per sententiam, non solùm attenduntur verba in sensu directo, sed etiã in sensu contrario, quod adeò verum est, vt producat etiàm exceptionem rei iudicatæ, vt in hoc *text.* expressè dicitur, sic in casu nostro, eò ipsò, quòd fuit pronunciatum in sententia, Creditores esse absoluendos in sensu directo, videtur pronunciatum, Debitores, qui erant Actores, esse condemnatos in sensu contrario.

Idipsum resultat ex *text. in l. 24. si quis rem ff. eod. tit. de except. rei iud.* vbi possessor rei absolutus, ex quo dominium ad se spectat, si à possessione cadat, & ad Actorem perueniat, potest virtute illius sententiæ absolutoriæ illam ab eo recuperare, nec potest ille excipere de dominio contra primam sententiam.

Ad idem confert *text. in l. 1. in prin.*
5 *vers. nàm siquidem ff. ad Senatusconsul. Turpill.* vbi disponitur, quòd si Iudex pronũciauit aliquem esse calumniatũ, statim censetur condemnasse ad pœnam calumniatoris, quàmuis de pœna nihil subiecerit in sententia.

Et *Salycet. in l. 4. post num. 1. vers. ex ea tamèn C. vbi caus. fiscal.* per illum
6 *text.* affirmat, quòd Iudex interponẽs authoritatem contractui alicuius venditionis potest ex officio compellere emptorem ad soluendum pretium absq; alio processu ordinario, quod dicit esse mirabile, & est punctualis decisio ad casum.

Et demùm in puncto, quòd Iudex
7 declarãs aliquem esse debitorem per necessarium consequens censeatur eũ condemnare ad soluendum debitum, latissimè consuluit, & multis exemplis comprobat *Aymon Crauett. cons. 79. num. 4.* post *Angel. cons. 257. colum. pen. in fi. vers. supereſt, & cons. 186. num. 5. & cons. 188. nu. 2.*

Nec obstat *text. in l. 4. §. totiès ff. de damn. infect.* quia limitatur, vt non procedat, quandò aliquid non expressum in sententia veniret in necessariam consequentiam, vt probat *Gratian. discept. forens. 833. nu. 28. & 29.*

Nequaquàm obstabit *tex. in l. si Iudex circumuento ff. de minorib.* vbi Actor, qui obtinuit sententiam super relaxatione rei, & eadem sententia fuit condemnatus ad restituendum pretium conuento, si desistat à prosecutione executionis sententiæ, reus non potest illum cogere ad recipiendum rem, & restituendum pretium; Nàm ille *text.* procedit, quandò sententia est fundata non in iure ordinario, sed in iure extraordinario, & iure speciali competenti Actori, proùt est minor circumuentus, de quo loquitur ille *text.* Idem si esset maior, sed obtinuerit sententiam non de iure communi, sed de iure speciali, proùt est ius congrui in hac Ciuitate Neap. de quo latè per *Præs. de Franch. dec. 346.*

SVMMARIVM.

1 *Infirmitatis impedimento si committatur causa alteri ex Iudicibus, quandò huiusmodi iurisdictio dicatur expirasse.*

2 *Commissio causarum ob impedimentũ absentiæ cessat primo Iudice aduenente.*

Digitized by Google

3 *Variatio modica in negotijs non debet Partibus nocere.*
4 *Abesse quotupliciter quis dicatur.*
5 *Absens reputatur, dùm quis discessurus colligit sarcinulas, licet moretur in loco.*

ARGVMENTVM.

Commissio causarum facta alicui Iudici in Tribunali Collegiato durante absentia Commissarij originarij, an expiret per reditum Commissarij antequàm accedat ad Tribunal, dùm est præsens in loco residentiæ Tribunalis?

DECISIO LXI.

MVltotiès accidit, quòd causę vertentes in his, & alijs Tribunalibus collegiatis ob abientiam proprij, & originarij Commissarij extra Ciuitatem, & locũ residentiæ Tribunalis committuntur alteri ex Collegis cum clausula, *durante absentia sui Commissarij*. Dubitatum fuit quandòq., si post reditum proprij Commissarij in Ciuitatem, antequam tamèn redeat ad negotia accedendo ad Tribunal, possit Commissarius substitutus durante illius absentia continuare in procedendo in eisdem causis abiq; periculo nullitatis? & vtiq; distinguebam duos casus,
1 Alterum, quandò commissio alteri facta est ob impedimentum infirmitatis, vel aliud simile, proptèr quod prius, & primus Commissarius non egreditur Ciuitatem, & in hoc casu dicebam, impedimentum non cessare donec, & quoùsq; primus Commissarius accesserit ad suum Tribunal reassumendo negotia, & causas alteri commissas; nàm non potest alitèr, nec alio modo haberi notitia, quòd illud impedimentum cesset, nisi per exhibitionẽ suæ propriæ personæ ad pristina negotia. Infirmitas enim reputatur longum impedimentum, & ideò præsumitur, quòd duret, non quòd cesset, *Mascard. de probat. concl. 897. num. 1. & 2. Actius de infirm. par. 1. c. 40. nu. 1.* Alterum verò casum, quandò impedi-
2 mẽtum oritur ex causa abientiæ extra Ciuitatem, reputabam aliquãtùm difficilem ex *text. in l. meminisse in princ. ff. de offic. Proconsul. & Legat.* vbi existens in officio debet cessare per aduentum successoris in Ciuitatem; ergò eodem modo debet cessare commissio facta Substituto per reditum prioris Commissarij, non enim potest dici ampliùs absens is, qui iàm est præsens, & propterea dixit *Bald. in l. 1. §. Consules num. 5. ff. de offic. Consul.* quòd cessante causa, proptèr quam fit alicui commissio, cessat commissio, subdens, quòd si Iudex propter absentiam Notarij deputati in causa à lege, vel à se committat scripturam actorum alteri, illo reuertente cessat commissio, & primus ipso iure reassumit officium.

Attamèn posteà deposui omnem dubitationem, quia inter legendum ad alium finem occurrit mihi locus *Marij Muta* super *Capit. Sicil. tom. 3. cap. 51. nu. 116. vers. at quia*, vbi est in opinione, quòd acta sint valida etiã si facta sint illis diebus, in quibus primus Iudex est præsẽs; affert rationem,
3 ne ex modica variatione partes negotiantes decipiantur, authoritate *Cunei, & Castr. in l. fi. §. cõditio ff. de Instit. act. Dec. in cap. quoniàm Abbas col. 2. vers. est tamèn singularitèr notandum, extra de offic. deleg. Boer. decis. 149. sub num. 15.* sequitur nouissimè *Mastril. de magist. lib. 1. c. 29. nu. 44.*

Nec obstat ratio, quòd præsens nõ potest dici absens, dùm iàm reuersus
4 est absens ad Ciuitatem, nàm licèt nõ possit dici absens corpore, qui est præsens in loco, dicitur tamèn absens

mente,

Digitized by Google

mente, & à negotijs, quæ intermisit, dùm ea non reassumit. Abesse enim dicitur, qui à Tribunali abest, *l. non tãtùm ff. de fideicommiss. liber.* Nec satis est, corpore aliquem domum rediisse, si mente alienus est, *l. nihil interest ff. de capt. & postlim. reuers.*

Sic etiàm videmus è contrà, quòd etiàm antè realem corporis absentiã, 3 dùm profecturus extrà locum colligit farcinulas in eodem loco, tunc etiàm dicitur absens, & illud tempus intermedium pro colligendis farcinulis dicitur etiàm absentia, quia respectu negotiorum, quæ intermisit dicitur absens mente, licèt sit corpore præsens, ita respectu Delegati habentis potestatem subdelegandi in casu absentiæ, pro indubitato admittunt *Alexand. in l. 1. num. 54. ff. de offic. eius, cui mand. est iurisdict.* vbi *Ias. num. 58. & Bolognet. num. 124.* post *Ioa. Andr. ad Specul. in tit. de iurisd. omn. Ind. in Addi. incip. Et valdè notabilia*, quos *Ego ipse* secutus sum *in Pragm. 24. num. 18. de offic. Sacr. Cons.*

Et ita Ego in facti, & iuris contingentia semper practicaui, & practicatũ vidi indifferenter.

SVMMARIVM.

1 *Officium, in quo quis semel deliquit, amplius exercere non potest.*
Nec suffragatur gratia Principis, ibidem.

ARGVMENTVM.

Gratia concessa pro delicto cõmisso an comprehendat restitutionem ad idem officium, in quo deliquit, facta, vel non facta de ea expressa mentione.

DECISIO LXII.

INter cæteros Ministros Nauales deputatos pro seruitio Triremiũ huius Regni vnus est in singulis Triremibus vulgaritèr nuncupatus *Padrone di Galera*, ad cuius onus est recipere, custodire, procurare, & dispensare, & in calculum deducere omnes species necessarias ad alimoniã Nautarum, & Remigum, ac Nauigãtium, aliaq; ad vsum eorum pertinentia. De huiusmodi Ministris nonnulli fuerunt inquisiti, & carcerati pro fraudibus in eo ministerio commissis, & signantèr in calculo introitus, & exitus, demendo ab introitu, & aggregando in exitu nonnullas quantitates vltra verum numerum, simulãdo causas falsas, & personas aereas; itavt pro cognitione horum delictorum Excellentissimus Dux Albæ Prorex formanerit Iunctam particularẽ ex Ministris Sacri Consilij, & Regiæ Cameræ. In exitu tamèn eiusdem Proregis ab hoc gubernio omnes prædicti inquisiti obtinuerunt ab eo gratiam respectu criminalitatis, saluis iuribus Reg. Fisci quòad interesse, cum expressa restitutione ad exercitium eiusdem officij, à quo fuerunt amoti per carcerationem.

Verùm Fiscus de hoc vltimo conquęstus fuit apud Excell. Alcalanorum Ducem Proregem successorem sub assseueratione, quòd id esset expressè à iure prohibitũ, & quòd esset res mali exempli, & secum traheret pessimam consequentiam. Qui mandauit, quòd eadem Iuncta faceret cõsultationem S.E. de hac prætensione Reg. Fisci.

Regia Iuncta post ruminatum negotium consuluit, quòd ex dispositione 1 iuris non debebant hi redire ad idem officium, in quo deliquerant; prædicta gratia tamquàm obtenta clandestina supplicatione non obstante, per *text.*

ex-

Digitized by Google

expreſſum in proprijs terminis *in l. ſi aliquid C. de ſuſcept. & arch. lib. 12.*

Et iuxtà hanc conſultationem mãdauit S. E. quòd exequeretur, proùt ſic fuit exequutum, authorãte ad hæc omnia Domino D. Frãciſco Antonio de Alarçon generali Viſitatore huius Regni, penès quem, & coràm quo hęc Iuncta, & aliæ pleræq; regebantur ipſo tantùm aſſiſtente, ſed non votante.

Poſteà reperij, quòd in proprijs terminis eamdem opinionem affirmauit per eumdem *text. Ioa. Fab. in §. cùm autèm* poſt *num. 4. verſ. ſed quid ſi anteà Inſtit. quib. mod. ius patr. poteſt. ſoluit.* ſequitur *Caſſan. in Conſuetud. Burg. titul. des iuſtices rubr. 1. §. 5. num. 147.* qui ex errore illum citat ſub *titul. de mand.* & vtrumq; ſequitur *Petr. Foller. in Comment. ad Indultum* conceſſum per Inclytæ memoriæ Regem Philippum Secundum in appræhenſione poſſeſſionis huius Regni, *nu. 50.* quem *Ego* imprimendum curaui inter meos *Comment. ſuper Pragmat.* & collocaui *ſuper Pragm. 5. de abolit.* quæ eſt *Pragmatica* continens dictum indultum, & eodem errore lapſus cum *Caſſan.* citauit *Ioa. Fabr. in §. cùm autèm Inſtit. de mandata.* Actuario aſſumpto Anello Amendola.

SVMMARIVM.

1 *Criminalibus in cauſis cuiuſmodi eſſe debeãt documenta probationum.*

2 *Inditia indubitata, vt ex eis peruenire poſſit ad condemnationem, quæ dicantur.*

Sunt indubitata, quãdò inducũt quaſi notorium, nu. 3.

Quandò ita ſunt clara, vt contrarium credi non poſſit, nu. 4.

Quandò producũt vehementiſſimam præſumptionem, nu. 5.

Quandò ſint talia, vt ſine calumnia non poſſit delictum inficiari, nu. 6.

Ex inditijs licet indubitatis æquius viſum pœna extraordinaria reum punire, nu. 7.

Prouiſio, & declaratio Regiarum Pragmaticarum *in hac materia, nu. 8.*

9 *Credibile aliquid eſſe, quot modis conſiderari poſſit.*

Qua credibilitas exigatur, vt inditia probent in occultis, & qua in reliquis delictis, num. 10.

ARGVMENTVM.

Inditia indubitata quæ dicantur in terminis Pragmat. 2. de offic. Iud.

DECISIO LXIII.

1 STatutum eſt in *l. fi. C. de probat.* vt in cauſis criminalibus ad finem conuincendi proferantur apertiſſima documenta, vel inditia ad probationem indubitata, & luce clariora, cuius diſpoſitio communitèr eſt recepta, quandò agitur de imponẽda pœna ordinaria, ſecus ſi agatur de infligẽda pœna extraordinaria, vel tortura in caſibus, in quibus poteſt eſſe locus torturæ, vt atteſtatur *Reg. de Ponte deciſ. 16. nu. 21.*

Difficultas fuit maxima inter DD. 2 quæ dicantur inditia indubitata, vt ex eis peruenire poſſit ad condemnationem pœnæ ordinariæ; nàm aliqui fuerunt in opinione, quòd præſumptiones violentiſſimæ idem operentur, ac ſi eſſent inditia indubitata, ità poſt *Abb. Imol. & Felyn. in cap. afferte extrà de præſumpt. & Roſel. in tract. de Concilio §. 23. num. 4. Ang. de Arim. ad Ang. de malef. in verb. quòd fama publica nu. 27. Franc. Brun. de indit. par. 1. q. 4. nu. 15. in fi.* admiſit *Menoch. de præſumpt. lib. 1. q. 97. in fi.*

Sed *Aret. in cap. tertio loco num. 17.* 3 *extrà de probat.* ait, quòd inditia indubitata

Digitized by Google

bitata dicuntur, quãdò sunt talia, quæ inducunt quasi notorium, & ponunt factum quasi antè oculos, sequitur *Dec. ibid. num. 13. & Berous cons. 199. num. 8. lib. 3.*

Farinac. q. 86. num. 67. tendit ad
4 idem, dùm ait, quòd tunc dicuntur inditia indubitata, quãdò ità sunt clara, vt contrarium credi nõ possit, & inditium indubitatum non dicitur, nisi quandò possibile non est, rem aliter se habere, quàm quòd ad sic credendum ex illo inditio Iudex inclinet.

Petr. Caball. resol. crim. casu 288. nu. 10. est in opinione consimili, quòd .s. in omni casu, in quo præsumptiones, & inditia vrgent, talitèr quòd animus Iudicantis non possit persuaderi ad credendum contrarium, nec intellectus verti in cõtrariam conscientiam, tunc dicuntur inditia indubitata, & *num.* 8. exemplificat in duobus rixantibus, quorum alter reperitur vulneratus, & in eo, qui visus est cum ense euaginato prosequi fugientem repertum posteà vulneratum; & in eo, qui visus est exire à domo vnicum tãtùm exitum habente cum gladio euaginato, & sanguinolẽto, & in eo reperiatur occisus.

Didac. Cantera quæst. crimin. c. 2. q. 3. vers. bis sic præsuppositis reputat
5 inditium indubitatum quamlibet præsumptionem vehementissimam in omnibus delictis, etiàm quæ non sint difficilis probationis, itaùt ex ea procedi possit ad pœnam ordinariam.

Et demùm *Anto. Merend. contr. iur. lib. 5. cap. 25. num. 3.* ait, quòd inditia
6 indubitata verè sunt illa, quandò sunt talia, vt reus ità conuictus sit, vt sine calumnia non possit delictum inficiari.

Hinc factum est, vt propter huiusmodi
7 incertitudinem cognoscendi, quæ sint vera inditia indubitata, maior pars Tribunalium elegerit potiùs imponere pœnam extraordinariam, quàm ordinariã, amplectendo æquiorem opinionem, ità in hoc Regno sem per seruatum fuisse constat ex *Grammat. dec. 42.* licèt in *decis. 56. in fi.* asserat, in alio casu, ipso reclamante, fuisse decisum contrarium, idem constat ex *Foller. pract. crim. in verb. pœnis debitis num. 59. & 367. vers. insuper*, & latè defendit *Præs. de Franch. dec. 372. &* 538. post *num. 15. vers. dicebat.*

Sic etiàm obseruari in Senatu Mediolan. testatur *Iul. Clar. pract. crimin. q. 20. num. 6.* & in Senatu Pedemont. asserit *Thesaur. dec. 13. limit. 2.* similitèr & in Senatu Dolano affirmat *Griuell. decis. 93.* quamquàm contrarium seruetur in Regno Aragoniæ teste *Franc. de Pueyo* inter decisiones *Ioseph Sese decis. 111. 1. tomo.*

Verùm ad placandas has controuersias in hoc Regno superuenit *Pra-*
8 *gmatic.* emanata die 20. Septembris 1621. quæ declarauit, inditia indubitata esse illa, quæ legitimè probata inducant mẽtem Iudicis ad credendum firmitèr delictum esse commissum à Reo inquisito, quiescendo cum eius intellectu in hac forma credulitatis, & in tali casu relinquit in arbitrio Iudicis eum condemnare pœna ordinaria, nõ obstantibus decisionibus in contrariũ hùcusquè factis per Sacrum Consilium, & alia quæcumq; Tribunalia; verba *Pragm.* sunt hæc *in Pragm. 12. de offic. Iudic.*

Dichiarando quelli inditij indubitati, che sono tali, che prouati legitimamente inducono la mente del Giudice à credere fermamente, il delitto esser commesso dall'inquisito, quietando il suo intelletto in questa ferma credenza.

Et quia verba *Pragmaticæ* comprehendunt omnes Iudices Regios, & propterea omnes Iudices etiàm particularium locorum assumebant sibi hanc facultatem condemnandi pœna ordinaria ex indicijs indub tatis, & in interpretatione inditiorum indubita-

torum

Digitized by Google

torum vltrà illorum vim nõnulli abutebantur tali arbitrio, per aliam *Pragmaticam* editam die 28. Ianuar. 1622. quæ est *Pragm.* 13. *eod. tit.* fuit declaratum, tale arbitrium non competere alijs Iudicibus Regijs, præter Tribunalia Collegiata, proùt sunt Magna Curia Vicariæ, Reg. Audien. Prouinciales, & alia quæcumq; Collegiata, quò verò ad Iudices Delegatos fuit ordinatum, quòd non procedant ad executionem sententiarum per eos proferẽdarum ex inditijs indubitatis, nisi facta priùs per eos relatione in Collaterali Consilio, vel oretenùs, si fuerint in hac Ciuitate, vel in scriptis, si fuerint extrà Neapolim.

Sed adhùc remanet aliquid agendum, nàm credere aliquid firmitèr potest duobus modis contingere; Vno, quãdò credo, quòd ità sit absq; aliqua hęsitatione actuali, sed cum aliqua hęsitatione virtuali, itaùt si quis me interroget, Vtrum illud factum habeam pro indubitato omninò, vel potiùs existimem posse non esse verum, verisimilitèr respondere, fortè non est verũ, sed pro nùnc credo firmitèr ita verum esse; Altero verò, quãdò credulitas est ita firma, vt neq; actualem, neq; virtualem habeam hæsitationẽ, itaùt cuilibet interroganti responderem, illud esse verissimum, nec alicui dubitationi locum esse relictum. Cadit ergò modò probabilis difficultas, verba *Pragmat.* de qua firmitate sint intelligẽda, Vtrum de illa firmitate credẽdi, quæ includit vtramq; credulitatem, actualem. s. & virtualem, vel etiàm illã, quæ includit solùm actualem, licèt nõ virtualem?

Hanc difficultatem à nemine, quem viderim tactam inuenire potui, solo *Barbos.* excepto, qui *in l. 2. in princ. nu. 89. vers. & ideò, & num. 90. ff. sol. matr.* distinguit, quòd si sumus in delictis occultis, quæ occultò committũtur, potest procedi ad pœnam ordinariam, etiàm ex prima specie credulitatis. s. actualis tantùm, quia attenta materia illa censentur inditia indubitata, licèt non sic in alijs delictis, & illam hæsitationem, quam habet Iudex in hac specie credulitatis, debet deponere, & conformare se cum dispositione iuris communis, quæ in delictis occultis habet has præsumptiones vrgentes pro plena probatione. Non sic in alijs delictis non occultis, quia illa inditia nõ debent censeri indubitata, cùm adsit aliqua hæsitatio saltèm virtualis.

At ex secunda specie credulitatis, quæ excludit oẽm hæsitationẽ actualem, & virtualem in omnibus delictis etiàm non occultis, potest procedi ad pœnam ordinariam. Ità post latè, longèq; tractatam, ac dispunctam materiam *d. l. fi. C. de prob.* concludit *Barbos. in d. l. 2. in prin. per tot. num. 90.* dicens, quòd ad hunc modum potest resolui hic articulus, quem ipse appellat difficillimum; & re vera cum hac distinctione animus meus valdè quiescit ad declarationem dictæ *Pragmaticæ*.

SVMMARIVM.

1 *Crimine in publico, si Reus inquisitus decedat antè sententiam, an iudicium contra hæredem terminari possit quoad pœnam pecuniariam.*
Quid si Reus decedat post sententiam, sed quæ sit per appellationem suspensa, nu. 3.
Et quid si decedat Reus pendente eius accusatione, nu. 4.
In priuatis criminibus sola lite contestata fauore Partis læsæ potest prosequi iudicium contra hæredes, nu. 5.

2 *Pœna constituitur in emendationem delinquentis.*
Quàmuis ipso iure in eã incurratur, tamèn semper debet per sententiam declarari, num. 12.
Amissionis, & cõfiscationis bonorum, si ipso facto, ipsoq; iure committatur, etiàm

Digitized by Google

etiàm Reo defuncto contra hæredes datur actio, num. 10.
Adhùc, si lis non fuerit cum defuncto introducta, & contestata, nu. 11 *& 13. & 23*
Formula sententiæ contra hæredes interponendæ, num. 14.
6 *De crimine* l. Iul. repetund. *qui teneantur, & nu.* 15.
Quæ in hoc crimine sit per Regias Pragm. *statuta pœna, ibid. & n.* 17.
7 *Actio in iudicio repetũdarũ datur & cõtra hæredem infra annũ, & n.* 16.
Etiàm si ad hæredem non peruenerit id, quod raptum est, nu. 8.
Vel peruenerit, & posteà illud consumpserit hæres, cõseruando tamèn suum patrimonium, num. 25.
Item si neq; lis fuerit cum Reo defuncto contestata, nu. 9. *&* 22.
Et est merè ciuilis, nu. 21.
Pendente huiusmodi iudicio interim non debet hæres à libera possessione arceri, nu. 24
18 *Pœna, si committenti idem delictum à lege imponatur, prima vice leuior, secunda maior, non põt maior nisi post leuiorem infligi, ettã si constet, crimen nõ semel fuisse cõmissũ.*
Sufficit quòd Reus pro prima vice fuerit inquisitus, licèt non condemnatus, nu. 20.
19 *Fur pro tertio furti crimine quamobrem pœna mortis plectendus.*
26 *Actio intra annum contra hæredem, vt in iudicio repetundarum, ita etiã datur Fisco in criminibus Peculatus, & Residui.*

ARGVMENTVM.

Mortuo Officiali inquisito de crimine, pro quo veniret officio priuandus, vel pœna pecuniaria mulctandus antè litem contestatam, An Fiscus possit prosequi illud iudicium contra eius hæredem?

DECISIO LXIV.

1 REo de crimine publico inquisito antè sententiam decedente dubitatũ quandòq; fuit an prosequi possit idem iudicium cõtra eius hæredem pro ademptione bonorum, vel alia pœna pecuniaria principilitèr imponẽda; Quandòquidem *glo. in l. defuncto in ver. is cognoscere ff. de publ. iudic.* fuit in opinione affirmatiua, & authoritas *glo.* in iudicando habet maximam efficaciam, *Ias. in l. illam col.* 3. *C. de collat. Claud. Seysel. in repet. l. vt vim col. antep. ff. de iust. & iur. Dec. cons.* 146. *col.* 3. *Calc. cons.* 6. *col.* 3. *Ferrat. caut.* 17. & communitèr DD.

Sed cõitèr posteà fuit recepta cõtraria opinio negatiua per *tex.* capitalem in *l. ex iudiciorum ff. de accus. Salycet. in l. fin. nu.* 6. *C. si reus, vel accus. mort. fuer. Vasq. cõtr. illust. c.* 96. *n.* 15. *Peregr. de iur. fis. lib.* 4. *tit.* 5. *n.* 1. *Menoch.* latè *q.* 10. *n.* 53. post *Bal. in l. vn. nu.* 10. *C. ex delict. defun.*

Ratio assignatur à *Iurecons.* in *l. si* 2 *pœna ff. de pœn.* omissis alijs allegatis p *Menoch. cons.* 99. *nu.* 150. quia. s. pœna constituitur in emendationem hominum, quæ mortuo eo, in quẽ cõstituitur, desinit, & licèt pœnæ ẽt in exemplũ aliorũ imponantur, vt in *l.* 1. *C. ad l. Iul. repet.* hoc est, quandò pœna est corporalis, vel si est pecuniaria, est tñ in consequentiam corporalis, de qua infrà, at pœna pecuniaria, quæ principalitèr venit imponenda, ex *d. l. si pœna*, principalitèr respicit emendationem hominũ, qui delinquunt, licèt in consequentiam seruiat ẽt pro exẽplo aliorum, vt in *d. l.* 1. *C. ad l. Iul. repet.*

Quòd si reus decedat post latam 3 sententiã, quæ sit suspensa per appellationẽ, pœna confiscationis, seù alia pecuniaria, quæ tacitè venit in consequentiã corporalis, extinguitur simul cum pœna corporali, de qua amplius

Digitized by Google

agi non pōt; at si pęna confiscationis, vel pecuniaria est expresè, & principaliter imposita simùl cum corporali, tùnc licèt extinguatur pęna corporalis, nō tamèn extinguitur pecuniaria principaliter in sententia declarata, *l.1. ff.si pend.appell.mort.fuer. l.3. C. eod.l.fi.n.5.C.si reus,vel accus.*

Quicquid cōfundentes casū mortis Rei pendente accusatione cū casu mortis eiusdē pendente appellatione absquè vlla distinctione tradiderint *Alba.cons.90. Menoch.de recup. poss. remed.1.n.59.& de arb.Iud.cas.265 n.8.& d.cons.99.n.156.& seq.* est.n. diuersissimus vnus casus ab altero, & diuersitatis rationem afferunt *Cyn. in l.vn.nu.5.C.ex delict.defunct.& Bal. ibid.n.8.vers.alij dicunt cōtrarium,* & manifestè supponitur ab *Imper.* in *l. pen.& l.fi.C.si reus,vel accus.* dùm in
4 penult.*l.* generaliter tradit, Reis publicorū criminum decedentibus pēdēte accusatione bona successoribus non denegari, at in *l.seq.* statim subijcit, quòd si pendēte appellatione decedant, durat iudicium contra hæredes, quòad confiscationem bonorum principaliter intentatam.

Et sic fallitur *M.A.Eug.* qui *cōs.21 n.17.vol.1.* dixit secundùm omnium DD. mētem, in publicis delictis mortuo Reo accusatione pendente posse agi contra hęredes ad pęnam pecuniariam, quia veritas est prorsùs in contrarium, vt benè aduertit *Farin. q.10.nu.53.*

Quòd si in priuatis iudicijs ēt se-
5 quuta morte rei antè sententiam sola tamèn lite cōtestata pōt prosequi iudicium cōtra hęredes, hoc est fauore partis lęsæ, cui pęna venit applicāda in emendam dāni passi, non sic in publicis iudicijs, in quibus pęna venit applicanda Fisco; nàm tūc requiritur sententia, quæ operatur, vt iudicium prosequi possit contra hęredem pro pęna pecuniaria, vt suprà dictum est, nā in primo casu sola litis contestatio sufficit pro interruptione præscriptionis, in secundo verò non sufficit litis contestatio, nisi subsequatur sentētia condemnatoria, vt latè prosequitur *Balb.de præscr.par.6.q.4.col.1.*

Hæc tamèn regula ēt in publicis iu-
6 dicijs suas recipit limitationes, quarū præcipua est, vbi agitur de crimine legis Iuliæ repetundarum, qđ committunt ij, qui in Magistratu, potestate, legatione, vel in omni alio officio, munere, ministeriovè publico pecuniā acceperūt, quo magis, aut minus quid facerent, *l.j.& 4. ff.ad l.Iul. repet.* Idē si domesticus, manipularius, aut minister eorum acceperit, *l.1. C. eod.tit.l.ex iudiciorum* vbi *glo. ff.de accus.Bellug.in Spec.Princ.rub.35. de grauamin.ciuit.§.post militares nu.1. in fi. Farinac.* qui alios citat *d.q. 10. num.75.* latè *Reg. de Pont. decis. 16. nu.22.*

Et in eo datur actio non solùm cō-
7 tra ipsum principalem dùm viuit, sed ēt contra hęredem infra annū tamèn, & non vltrà, *l.2.ff.eod.* quā sic declarat *Hugo Donell.in l.vnic.* post *nu.48. vers.obijcitur C.ex delict.defun.* sequitur *Pichard. in §.non autèm oēs nu.56 Inst.de perpet.& temp.act.Tib.Decia. to.2.lib.8.c.39.n.37.in fi.* ēt si ad hæ-
8 redem non peruenerit id, quòd receptum est sīn *Azo.in sum.C.eod.tit.n.4* quem sequitur *glo. magna circà med. vers. vel dic secundùm Azon. in ead.*
9 *l.2.* & etiàm si lis non sit contestata cum Reo principali defuncto, *glo. in l.j.in fi.C.ex delict.defunct.* dùm à regula illius *tex.* qui loquitur post litem contestatam cum defuncto, excipit quinque casus, inter quos enumerat hunc *Bar.in ead.l.1.n.9.vers.fallit in casu, Cirill.in sum.crim.rub.28. vers. quędam tn, Clar.§.fi.q.51.n.14.vers. sunt tamèn, Ant.Gom.lib.3.var.resol. c.1. nu.80: vers.tertius casus, Peregr. de iur.fis.lib.4.tit.5.nu.31.* propè fin.

vers.

Digitized by Google

*verſ.quintus caſus, Farin.d.q.*10. *nu.* 75.poſt *glo.*1.*in princ.in d.l.defuncto ff. de publ. iud.* quæ id deſumpſit ex *tex.in l.ex iudiciorum ff.de accuſ.* vbi in finalib. verbis contentatur, quòd in omnibus delictis viuo reo ſit mota accuſatio.i.actio,ſecundùm *glo.* ibid. Imò etiàm ſi nec accuſatio ſit propoſita in vita defuncti, ſecundùm *Iul. Pacium in d.l.vn.C.ex delict.defunct. num.*34.

Item eſt alia limitatio, quandò .ſ. pro delicto à defuncto cõmiſſo eſſet
10 impoſita pœna amiſſionis, ſeù confiſcationis bonorũ, vel alia pecuniaria ipſo facto, & iure incurrenda, vt eſt *text. in d.l. ex iudiciorum ff. de accuſ. verſ.adeò, l.Caius ff.ad Syllan.* ità reſoluit *glo.in l.*3.§.*quòd autèm ait,in ver.etiàm hæredi,verſ. vel dic ff.quod quiſq; iur.* vbi DD.omnes, & præſertim *Iaſ.n.*2.licèt ipſe *n.*3.dicat,quòd in eo *tex.*nõ probatur,quòd ibi ſit impoſita pœna ipſo iure. Verùm limitationem ipſam vnico ore admictunt omnes DD. nemine excepto, quos omnes ad nauſeam vſq; referũt *Clar. d.q.*51. *verſ.ſciat etiàm n.*15.*Peregr. de iur.fiſ.lib.*4.*tit.*5.*nu.*7.*Farin.* ſuprà omnes more ſuo *d.q.*10.*n.*68.& probat *tex.* expreſſus *in l.fi.in fi.C.ſi reus, vel accuſat.l.*3.*C.ſi pend. appell.* addo *Villad.in for.iud.lib.*7.*tit.*2.*l.*19.*n.*1. *in fi.Gottofr.Bauo.de reatib.q.*22.*n.*4.

Etiàm ſi lis non fuerit conteſtata
11 cũ defuncto,vt expreſsè tradit *Iaffr. Laufr.dec.*391.per *gl.in d.l.*3.§.*quod autèm ait ff. quod quiſq; iur.* ſequitur *Bonacoſſ.com.opin.par.*2. *verſ.pœna nũquàm intelligitur impoſita* fol.mihi 59.*à terg.Aret.in* §.*non autèm num.*7 *verſ.ſecundo caſu principali, Inſtit.de perp.& temp.præſcrip.*& expreſſiſſimè *Eugen.conſ.*21.*num.*16.*vol.*1. *Farin. d.q.*10.*nu.*68.*in fi.Menoch. conſ.* 99. *num.*12.*verſ.quod efficaci,Andr.Gail lib.*1.*de pace publ.cap.*20.*nn.*19. *in fi.* ſatis explicitè *Igneus in d.l.Caius nu.* 22.*in fi.* vbi ait,quòd in hoc caſu non cõſideratur, an accuſatio viuo Miniſtro fuerit introducta, vel non, *Hug. Donel.in d.l.vnica nu.*63. & iterùm *num.*67.& deniq; *Bar.* à quo incipere debebam in *d.l.*j.*nu.*8.*C.ex delict. defunct.& in l.*1.*nu.*2.*verſ.Item extrà glo.ff.de priuat.delict.*

Difficultatem ſolùm in eo conſtituunt aliqui DD. quia quantùmuis
12 pœna infligatur ipſo iure, adhùc tamèn requiritur ſententia declaratoria,tale delictum fuiſſe commiſſum, & antè talem ſententiam,aſſerunt,nõ eſſe locum appręhendendi bona, ſeù declarãdi aliam pœnam pecuniariã, iuxtà *tex.in l. eius,qui delatorem ff. de iure fiſci,& in cap.cùm ſecundùm de hæret.in* 6. quam etiàm negant poſſe fieri poſt mortem, niſi ſecuta fuerit in vita delinquentis; ità hanc difficultatem excitat *Iaſ.in d. l.*3. §. *quod autẽ ait n.*4.*ff.quòd quiſq; iur.*& reaſſumũt reliqui.

Eam tamèn difficultatem communitèr reſoluunt,acceptando,quòd re-
13 quiratur ſententia declaratoria, ſed negando, quòd requiratur illius prolatio in vita delinquentis, cùm poſſit proferri poſt mortem illius, citato tamèn,& audito in omnibus hęrede, ex quo talis ſententia non requiritur ad effectum pœnæ commictendę, & dominij bonorum transferendi in fiſcum, ſed ad effectum conſequendi exactionem pœnæ,& aſſequendi poſſeſſionem bonorum confiſcatorum, ità explicat *Farin.d.q.*10.*nu.*83. *Cabed.dec.*197.*p.*1.

Forma enim ſententiæ in hoc caſu
14 proferendæ contra hæredem eſt, vt pronuncietur, delictum fuiſſe à Reo commiſſum,& propterea incurriſſe in pœnam pecuniariam à lege,vel ſtatuto inductã, & exindè eius hæredes, & bona eſſe obligatos, & obligata p quantitate pœnæ prædictæ,ità appoſitiſſimè docet *Igneus* in *dict. l.Caius*

Digitized by Google

num.22. propè fi. *verſ. Tu verò ff. ad Sylla.* licèt ipſe poſt *Iaſ.* viuis rationibus demonſtret limitationem principalem in eo *tex.* non probari, quod latè proſequitur *nu.15. verſ. ſed quòd hęc*, & cum *Igneo* in hac forma condemnandi hæredem concordat *Menoch.conſ.168.& ſeq. Alb.conſ.90. in fi. Cartar.de execut.ſenten.capto blahn. cap.1.n.355.& ſeq. Peregr.* magiſtraliter *d.cap.5.nu.13. Clar.d.q.51. nu.15. verſ. adde, quòd non requiritur*, & hanc veriorem amplectitur *Farinac. d.q.10.n.70. verſ. ſed his non obſtantibus*, & communem, & crebriorem eſſe affirmat, & rationibus comprobat.

Hinc in cauſa vertente in Regia Iuncta ad inſtantiã Fiſci contra Franciſcum Anton. Caropreſium Regium Perceptorẽ Prouinciæ Baſilicatæ, inquiſitũ de plurib⁹ extorſionibus factis à quàmplurimis Vniuerſitatibus ſuæ Prouinciæ tàm per ſe ipſũ, quàm per ſuos Cõmiſſarios pro retardãda exactione functionum fiſcalium ex his duabus limitationib⁹ inſtabat Fiſcus procedi cõtra eius hæredem nominatum in dictũ officium ad priuationem illius, non obſtante, quòd illius mors fuerit ſecuta antè latam ſentẽtiam, & 15 antè litem conteſtatã; nàm pro huiuſmodi delictis, quatènus omiſit facere exactionem ſuo tẽpore accepta pecunia, incidit in crimen legis Iuliæ repetundarum de iure cõi, & etiàm in priuationẽ officij de iure municipali huius Regni, per *Pragm.48. nu.5. de offic. Procur. Cæſ.* in qua ſtatuitur pęna amiſſionis officij ipſo iure, & abſquè alia declaratione incurrẽda per Perceptorẽ, qui ſecunda vice ſiuè per ſe, ſiuè per ſuos Miniſtros tale delictum commiſerit.

Sed facta matura diſcuſſione corã D. Franciſco Antonio Alarcon Viſitatore generali votauimus contrariũ, & moti fuimus, quia inſtãtia Fiſci cõ- 16 tra hęredem non fuit facta intra annũ à die mortis Miniſtri principalis, qđ eſt requiſitũ neceſſariũ, vt poſſit procedi contra hęredẽ in crimine repetundarum introductũ per *tex. in d.l.2 ff. ad l. Iul. repet.* cũ alijs in princ. adductis, & ſic ceſſat prima limitatio; 17 ceſſat ẽt ſecunda, quia iuxta diſpoſitionẽ illius *Prag.48.n.5. de offic. Proc. Cęſ.* vt incurratur priuatio officij ipſo iure, & abſq; alia declaratione, requiritur, quòd idẽ Miniſter priùs pro eodẽ crimine fuerit punitus pęna amiſſionis, puiſionis vnius anni, quę nondũ fuerat cũ eodem Miniſtro practicata; nã nunc primùm fuit contra ipſum formata inquiſitio de hoc crimine, & propterea hæc reputabatur pro prima vice, & non pro ſecunda, quicquid in cõtrariũ nixus ſit fũdare *Ant. Gom. var. reſol. lib.3. c.5. nu.9.* cuius opinioni fauet dictũ *Bar. in l. ſi cui §. fi. n.7. ff. de accuſ.* & doctrina à *Iaſ. in l. ſi idem cũ eodem n.4. & ſeqq. ff. de iuriſd. omn. iud. ac vot.17. Gram.* & non contradicit *Campag. in cap. ad hoc nu. 66.67. & 68.* Nàm cõis opinio eſt in 18 contrarium, vt ſ. ad finem imponendi pęnã maiorẽ, quæ eſt impoſita delinquentibus eadẽ ſpecie delicti pluribus vicibus, non ſufficit, quẽ pluriès cõmiſiſſe idẽ delictũ, ſed requiritur, quòd pro primis vicibus fuerit punitus cũ effectu pęna leuiori, vel aggratiatus, vt probat *tex.* notab. in *l. capitaliũ §. ſolẽt ff. de pęn.* vbi hoc notat *glo.* & cõitèr DD. idem probat *tex. in §. ſi quis in ſua domo in auth. vt liceat matri, & auiæ, & in §. ſi aũt in auth. de eccleſ. tit. & in auth. ſi quis ei C. de adult.* & *DD. ibi, & tex. in cap. cũ non ab homine ext. de iud. & in cap. grauè ext. de pręb.* & notauit in ſpecie *Boer.dec.219 nu.2. verſ. & tamèn, & Fulg. cõſ.157. n.4. verſ. ſimiliter dicit Iuriſconſ. Tib. Decia. conſ.24. nu.16. cũ ſeq. vol.3.* & nouiſſimè *Card. Tuſc. pract. concluſ. in verb. Statutum concl.560.n.7.8. & 9.* & iterùm *in ver. famoſus cõcl.80.n.4.*

Admo-

Digitized by Google

Admoneo tamèn, quòd *Boer. d. decis.* 219. dicit, quòd omnes DD. in *auth. sed nouo iure* C. *de seru. fugit.* communitèr tenent hanc opinionem; quos cùm Ego nupèr diligentissimè perquisierim, nullum inueni hoc asserentem; imò potius videntur concludere contrarium, dùm ampliant regulam, quam constituunt affirmatiuã,
19 vt. s. fur possit puniri pœna mortis; vt procedat etiàm si pro primis duobus furtis fuerit punitus, quasi quòd non interueniente punitione pro illis, non adsit ratio dubitandi, & interueniente punitione poterat dubitari illa ratione, quia nõ debet quis pluriès puniri pro eodem delicto. Item ampliant etiã si illa prima duo delicta sint præscripta, & sic excludunt omnem punitionem, quos omnes refert, & sequitur *Farinac. de furt. q.* 167. *par.* 4. *num.* 62. *&* 64. & Ego addo *Campan.* nostrum Regnicolam *in cap. Regn. Ad hoc, vt nostrorum num.* 7. *& seq.* quod aduertẽs oculatissimus *Farin. vbi suprà*, post relatam vtramq; opinionem affirmatiuam *num.* 68. & negatiuam *num.* 69. tandèm *nu.* 70. sequitur primam affirmatiuam, remictens se ad ea, quæ dixit
20 *in tit. de delict. q.* 23. *num.* 9. *& seq.* vbi idem concludit sequendo opinionem *Ant. Gom.*

Ego verò hanc controuersiam ita dirimendam puto, vt. s. prima opinio affirmatiua procedat, quandò de duobus primis furtis fuit saltèm infamatus per inquisitionem captam, licèt ex ea non fuerit sequuta condemnatio, secus verò si nec etiàm fuerit formata inquisitio, quia tunc non potest dici delictum esse cõmissum, vbi nullæ cernuntur reliquiæ, & hic erat casus noster, quia de illis præcedentibus extorsionibus nulla fuerat formata inquisitio tempore, quo fuerant commissa, sed in vltima informatione fuerant cumulatæ plures extorsiones, sed non potest negari, quòd *text. in d. l. capitalium* §. *solent ff. de pœn.* tàm in *vers. quòd si ita correcti*, quàm in *vers. & aliquoties apprehensi tractati clementiùs*, valdè stringit pro opinione negatiua.

Aduertendum tamèn adhùc est in hac materia satis practicabili vbiquè,
21 quòd actio competens Fisco contra hæredem ministri, qui malè versatus est in administratione sui officij, respectu amissionis illius nõ est criminalis, sed merè ciuilis, vt post *Abb. & Felyn. in cap. per tuas extrà de simon. Ioa. de Anan. in cap. super his, extrà de accusat. Marant. par.* 4. *num.* 32. *vers. vlteriùs quæro circà*, & pro absoluto admictit *Præs. de Franch. dec.* 457. vbi in fine ita iudicatum refert, cui addo *Grat. cons.* 71. *lib.* 2.

Et tunc non potest in dubium reuo-
22 cari, quòd potest procedi contra hæredem, licet contra principalem mortuum non sit lis contestata, sed iudiciũ motum tantùm, vt sunt iura expressa in *d. l. Caius ff. ad Syllan. & in l.* 2. *C. vbi caus. fiscal.* & in vtraq; est assignata ratio, quia. s. contra hæredem agitur ad pœnam pecuniariam, & affirmant expressè *Bar. in d. l. ex iudiciorum in fi. ff. de accus. Alber. in l. vlt. C. ex delict. defunct. & Angel. ibid. col.* 2. *vers. in priuatis verò criminibus, Caball. resol. crim. lib.* 3. *casu* 298. *num.* 4.

Et licet aliqui DD. & signantèr *Caballus* vbi supra proponant quæstionẽ,
23 quandò mortuus est accusatus post litem cõtestatam; tamèn aduerto, quòd iura, quæ citantur à *Caballo*, loquũtur de lite mota, non de lite contestata, vt est videre in *l. omnes* 25. *ff. de act. & oblig. & in l. ex iudiciorum in fi. ff. de accus.* vbi dicitur, quòd in omnibus alijs delictis pœna potest incipere ab hærede, si viuo Reo accusatio mota est, & sic nulla requiritur litis contestatio, sed sufficit, quòd sit mota actio, vt exponit *glos.* ibi illud verbum, *accusatio*, & ità practicatum, & decisum in

Digitized by Google

Regia Camera refert *Reg. Reuertterius in sua dec. 39. vol. 6.* quam Ego imprimendam curaui, licèt ad alium finem post 2. *volum. meorum consiliorum*, in causa Bartholomei Arnoni Thesaurarij Calabriæ Citra inquisiti de mala administratione, pro qua veniebat priuandus officio, & quia decessit antè litem contestatam, post tamèn informationem captam relicto Ascanio fratre hęrede in eodē officio ex Regia facultate, dū institisset Fiscus pro sequestro officij contra hæredem nominatū, & hæres exciperet de morte Ministri accusati antè litem contestatam, dicit fuisse habitū pro absoluto, quòd Fiscus poterat prosequi iudicium cōtra hęredem etiàm lite non contesta-
24 ta cum defuncto, sed quòd priùs debuisset compilari processus cum hærede, qui interim non erat à libera possessione arcendus,

Respectu cuius ciuilitatis in supradicto casu relictum fuit liberum arbitrium Regio Fisco illud proponendi in Regia Camera Iudice competēte, nam Regia Iuncta habebat iurisdictionem limitatam respectu criminalitatis.

Quod tantò faciliùs admictendum est, vbi ex delicto defuncti, seù occa-
25 sione illius delicti peruenit aliquid ad ipsum hæredem, etiàm si posteà illud consumpserit conseruando proprium patrimonium, quod consumpturus fuisset absq; illa re hæreditaria, vt perbellè explicat *Bald. in d. l. vnic.* post *num.* 3. *C. ex delicto defunct.* per *text.* pulcherrimum in *l. si ipsa ff. quod met. caus.*, quem sequitur *Donel. ibid. num.* 54. *lo* 1. *vers. ad hæredem*, similitèr & *Pacius num.* 21. *Barbosa in l. si filiusfamil. in fi. ff. de iudic.* ad idem est *text. in l. videamus* 17. *eod. tit. ff. quod met. caus.*

Deniquè aduertendum est, quòd
26 hæc eadem limitatio, quæ habet locū in crimine repetūdarum, vt agi possit contra hæredem infrà annum à die mortis inquisiti, procedit etiàm in criminibus peculatus, & de residuis, vt probatur in *l. fi. ff. ad leg. Iul. pecul.* iuncta *l. dantur ff. ad leg. Iul. repetund.* quatènus in illa equiparantur quòad hoc, de quo agitur, hæc tria crimina, repetundarum, peculatus, & de residuis, & sic dùm in crimine repetundarum datur actio intrà annum cōtra hæredem, idem erit dicendum in criminibus peculatus, & de residuis, quod expressim aduertit *Alciat. cons.* 100. *aliàs cons.* 12. *num.* 32. *in fi. volum.* 5. Cætera in facti contingentia sunt prosequenda cū *Barbosa in d. l. si filiusfamil. per totam ff. de Iudic.* qui luculentissimè more solito totam materiam pertractat.

SVMMARIVM.

1 *Senior ætate in concursu præcedentiæ cæteris est præferendus.*

2 *Promotio si eodem tempore de pluribus fiat, & inter eos sit, qui librum legalis scientiæ composuit, is est aliis præferendus.*

3 *Dignitas anteacti officij an prosit quoad tribuendam præcedentiam, si alia noua conferatur.*
Repetita nō auget ipsam dignitatem, sed comprobat merita electi, nu. 4.

5 *Honorarij, qui dicantur, & quatènus ab ijs, qui ab officijs vacauerunt, præcedantur.*

6 *Vacantes ab officijs qualitèr inter sese præcedere habeant.*

7 *Præcedentiæ si sit controuersia, sola quasi possessio, & consuetudo est attendenda.*

8 *Princeps pluribus eamdem dignitatem conferendo potest, cui libuerit, præcedentiam tribuere.*

9 *Verba in Priuilegijs nunquàm perperàm ascripta censeri debent.*

10 *Ordinarij officiales præcedere debent supernumerarijs.*

11 *Præbenda vacatura si concedatur, sēper de proxima intelligitur.*

12 Ex-

Digitized by Google

12. *Expressio eius, quod tacitè etiàm inesset, quid ampliùs operetur.*
13 *Ordo scripturæ in nominatione ad aliquod officium inducit eorum inter se præcedentiam.*
14 *Subrogatus alicui in officio non occupat eumdem gradum in matricula, & nu.* 16.
15 *Vltimò veniens vltimum locũ obtinet.*

ARGVMENTVM.

Duobus, aut pluribus Officialibus simul, & semel promotis ad consimile officium qualitèr inter eos sit attendenda præcedentia.

DECISIO LXV.

DE anno 1612. Inuictissimus Rex Philippus Tertius Immortalis Memoriæ instante Domino Comite Lemensium D. Petro tùnc huius Regni Gubernaculum regente creauit simul, & semel quatuor Consiliarios supernumerarios suprà numerum ordinariorum, eosq; simul, & semel idem Dominus Prorex publicauit, eodemq; simultaneo ordine singulis singula vniuscuiusq; priuilegia transmisit, proùt curauerat, ea sub silẽtio expediri in forma solita, & cõsueta in Curia Catholicæ Maiestatis, & ad se trãsmicti antequàm aliundè de eorũ creatione haberi potuisset notitia; & hi fuerunt DD. Ioan. Baptista Melior, Ferdinandus Brancia, Camillus Villanus, & Ego. Et cùm ageretur de actu capiendæ possessionis, fuit motiuatum de præcedentia inter Nos, & dũ vnusquisq; sua iura oretènus, & in scriptis protulisset corã amplissimis Senatoribus Collateralis Consilij; Ego quoq; infrascripta deduxi, nè viderer honorem proprium indefensum relinquere, sub his verbis.

Audio à meis Collegis, in controuersiam deduci præcedentiam inter Nos, dùm vno, eodemq; die fuimus ad officium Cõsiliarij suprà numerum ordinariorum in Sacro Consilio Castri Capuanæ assumpti, & pro absoluto ab eis haberi, quòd omnes mihi præcedere debeant, eò quòd DD. Ferdinandus Brancia, & Camillus Villanus sunt me anteriores in gradu Doctoratus, Dominus verò Io. Baptista Melior præfulgeat reliquijs dignitis Iudicatus Magnæ Curiæ Vicariæ, quem pluribus retrò annis honorificentissimè exercuit.

Ego autèm licèt numquàm de tali cõtentione somniauerim, quippè qui optimè norim propter mei exigui ingenij vires satis imbecilles ab omnibus superari, præsertim à DD. meis Collegis summa eruditione, & rerum experientia optimè præditis, itaùt vix vnquàm me dignum reputauerim illorum corrigias calceamentorum soluere, & proindè absq; vlla repugnãtia sempèr fuerim, proùt sum paratus ingredi locum quantùmuis infimum ab Excellentissimo Prorege declarandum. Tamèn dùm innotuit, hanc præcedentiã ab vnoquoq; ex meis Collegis sibi tãquàm de iure debitã vẽdicari, infrascripta libuit annotare, ex quibus liquebit (ni fallor) omni iure mihi soli hanc præcedentiam respectu omnium deberi.

Primùm igitur considero, quòd re-
1 spectu DD. Branciæ, & Villani Ego sum maior ætate, & sic senior, & ideò præferendus, ex regul. *l. sempèr ff. de iur. immunit.* ac ex traditis per *DD. in l. cùm quid ff. si cert. pet.* latè *Port. Imol. cons.* 70. Nec obstat, quòd ipsi sint in gradu anteriores, licèt in ætate posteriores; nàm hæc eorum prærogatiua in gradu non est considerabilis respectu mei, qui multis ab hinc annis edidi luculenta *Commentaria supèr Pragmaticis huius Regni*, quæ non fuerunt ingrata

Digitized by Google

grata in foro versantibus,& vsu forensi quotidiè recipiuntur, (absit petulantia) & de iure certum est, quòd inter eodem tempore promotos,is præ-
2 fertur,qui librũ aliquem legalis scientiæ composuit, nulla habita consideratione ad prioritatem susceptigradus,ità *Cassan. in Cathalog. glor.mund. par.*10.*consid.*28. *Petr. Rebuff. de Nominat.q.*21.*num.*49.*Iacob.Ben.de privileg.Doctor.par.*3.*num.*6.*Carauit.rit.*101.*num.*6.*Consiliar. Ann. cons.*136. *nu.*52.

Ratio est, quia is, qui libros illius scientiæ composuit,non modò sibi laborauit, sed omnibus exquirentibus veritatem, quod est negotium multis vigilijs,& sudoribus plenum, *Luc.de Pen.in l.mulieres C.de dignit.lib.*12.ergò etiàm circumscripta maiori ætate ex hoc solo capite editionis, & compositionis *Commentariorum* illos præcedere debeo.

Respectu verò Domini Melioris Ego nedùm ętate,sed & gradus susceptione antiquior sum,& sic duplici iure ei sum præferẽdus.Nec ei opitulari
3 poterunt reliquiæ pristinæ dignitatis illius Iudicatus Magnæ Curiæ, nàm regula *text.in l.*1.*C.de consul.lib.*12.cũ similib.vbi fundatur, procedit, quandò is,qui semel assecutus fuit dignitatem,illam cõtinuat,nec dimittit,adeò vt tempore,quo promouetur ad aliam dignitatem, reperitur in administratione, & exercitio præcedentis,quam numquàm dimisit, vt ex eisdem iuribus clarè dignoscitur, & ex *Præs. de Franch.decis.*144.

At quandò illam semel dimisit,tũc illa semel dimissa non prodest ampliùs ad tribuendam aliquam præcedẽtiam in dignitate de nouo delata, ita punctualitèr tradit *Odoffred.in d. l.*1. post *num.*1.*vers.secundò dicit*, C.*de Consul. lib.*12.inquiens per illum *text.* quòd si aliquis Consul deponat officium Cõsulatus,& posteà ipse, & quidam alius simul Consules eligantur, qui primò fuit Consul, & iteratò eligitur cũ alio,
4 nõ propterea debet præcedere alium, quia repetita dignitas illam nõ auget, sed merita tantùm comprobat iterata electio, hoc idem sequitur *Iacob. Rebuff.ibid.num.*5. Quæ quidèm doctrina tàm sinodalis tollit omnem scrupulum contra me. Nàm si dignitas semèl dimissa nõ prodest in iterata assecutione eiusdem dignitatis,multò minus prodesse debet in assecutione maioris dignitatis, proùt est casus nostcr.

Neq; huic assumpto contradicunt iura in *l.*2. C.*vt dignit. ordo seruet. lib.* 12.*& in l.*2.C.*de Præfect. Prætor. eod. lib.*nàm quatènus *in l.* 2. *C. vt dignit. ordo seruet.*statuitur, vt illi, qui vacant
5 ab officio, quod administrauerunt, & posteà desierunt administrare, præferantur honorarijs, procedit respectu honorariorum tantùm, qui assecuntur dignitatem solam absq; vlla administratione, & propterea dicuntur honorarij tantùm, vt declarant omnes DD. ibi, quod non est in casu nostro, vbi Nos omnes cõsequimur dignitatem cum administratione, imò etiàm respectu ipsorum honorariorum non indefinitè vacantes præferuntur omnibus honorarijs, sed illis tantùm, qui honorantur æquali dignitate ei,quam ipsi vacantes administrauerunt actu, secus autèm si honorarentur maiori dignitate,nàm tunc vacantes non præferũtur honorarijs, ità expressè declarat *Imper.*in ipso *text.in vers. vacantes autèm*, & notant specificè ibi *Ioan.de Platea nu.*5.*vers.item* ibi, *vt Præfectus*, & etiàm *Iacob.Rebuff.antè num.*5. ibi, *quæ si*, quod cessat in casu nostro, in quo Nos sumus promoti ad dignitatẽ Consiliarij, quæ est maior dignitate Iudicis M.C.V.

Text. verò *in l.*2. *C.de Præfect. Prætor.* procedit, quandò contentio est
6 inter plures vacãtes ab eodem officio,

quod

Digitized by Google

quod exercuerant, & ſtatuitur, vt is præcedat, qui priùs cœpit exercere, & priùs vacauit, proùt ſic illum *text.* declarat *Iac.Rebuff.ibi* poſt *num.*10. & *Ioan. Platea num.*3. Non ſic in caſu noſtro, vbi is, qui vacat ab officio minori, cõcurrit cum his, qui actu debent exercere officiũ maius. Adeò quòd in hoc cõcurſu ad officium maioris dignitatis nullius conſiderationis poteſt eſſe Iudicatus minor M.C.V. à quo vacauit D.Melior.

Hinc eſt, quòd idẽ Dominus Melior hanc veritatem optimè callens poſt illud officiũ dimiſſum, & Aduocati munus reaſſumptum in aſſiduis ferè cõſeſſionibus ſimul habitis cauſas communium Clientum collegialitèr tractando, ſempèr æquo animo paſſus fuit, vt Ego præcederem, Itaut Ego iàm ſum in actuali quaſi poſſeſſione illum præcedendi in munere Aduocationis etiàm inſpecto præſẽti tempore; ergò eodem modo debeo
7 illum præcedere in munere Iudicandi; in huiuſmodi enim præcedentijs ſola ipſa quaſi poſſeſſio, & cõſuetudo attendenda eſt, quæ locum aſſignat *Bald.in cap.*1. §. *Marchio col.*2. *verſ. ex quo ordine, de his, qui feud.dar.poſſ. & in cap. cùm olim* 1. *not. extrà de conſuetud. Affl.in prohem.Conſt.verſ. vigeſimoſextò col.*1. *& in fi.* & ſecundùm hanc quaſi poſſeſſionem in materia præcedentiæ eſt iudicandum, *Card.Zabar. conſ.*62. *col.*2. *Menoch. conſ.* 51. *num.*40. *conſ.* 126. *num.*6. *Conſiliar. Anna conſ.*40. *num.*10. & ẽt in iſtis caſibus ſempèr eſt melior conditio poſſidentis, *Auend.de exeq. mand.par.*1. *c.*19. *nu.*16. *verſ. & vbi.*

Secundum conſidero, & hìc, quæſo, aduertatur enixè, quòd ẽt ſi omnia prædicta ceſſarent, & Ego eſſem ætate, gradu, & cæteris omnibus poſterior, adhùc debeo omnibus præferri ex mente, & voluntate expreſſa Suæ
8 Catholicæ Maieſtatis, quæ voluit, & potuit hoc facere etiã ſi aliundè Domini mei Collegæ debuiſſent præferri, vt in ſpecie tradit *Platea in l. vnicuiq; nu.*3. *C. de prox. ſacr. ſcrin. lib.*12. *Frãc. March. deciſ. Delph.*806. *in princ. & nu.*6. *par.*1. *Auiles in cap. Prætor* 44. *antè num.*2. & eſt *text.* expreſſus *in cap. pen. de conceſ. præb. in* 6. & hæc expreſſa voluntas Summi noſtri Regis clariſſima apparet ex inſpectione mei priuilegij, in quo non ſine miſterio appoſita eſt infraſcripta clauſula hanc mihi tribuens prærogatiuam, quæ non legitur in Priuilegijs aliorum, videlicèt.

Ea tamèn lege, & conditione, vt tu in illius locum ſuccedas, qui primus contigerit vacare ex ordinarijs.

In Priuilegijs verò aliorum legitur ſub alia forma, videlicèt.

Ea tamèn lege, & conditione, vt tu in alterius locum ſuccedas, qui contigerit vacare ex ordinarijs. & non dicit qui primus contigerit vacare, proùt in Priuilegio meo tantùm.

Igitur ſi Ego debeo primum locũ ordinarij vacaturum occupare, certò certiùs eſt, quòd interim, donec vacet locus ordinarij, Ego debeo occupare primum locum inter ſupernumerarios, aliàs non poſſem ingredi primum locum vacaturũ ex ordinarijs, proùt cãtat priuilegium meum, quod non eſt dicẽdum, nè illa verba ſeriosè appoſita in priuilegio remaneant fruſtatoria, contra regulam iuris,
9 vt verba cenſeantur appoſita cum miſterio alicuius operationis, *l. ſi quandò in princ. & ibi glo. ff. de leg.*1. *l.*1. *in princ. ff. quod met. cauſ. l.*1. *in fi. ff. ad municip.* & ſi quòad hãc præcedentiam non operarẽtur, non eſſet in quo poſſent operari.

Imò quia iàm factus eſt caſus, in quo vacat locus vnus ex ordinarijs per promotionẽ Domini mei *Caroli Tapiæ* ad officium Regẽtis apud Catholicam Maieſtatem in Supremo

Italiæ

Digitized by Google

Italiæ Consilio, ille mihi debetur ex tenore Priuilegij,& proindè tãquàm ipsò tùnc suffectus in locum ordinarij iàm vacantem non possum ampliùs
10 dici de numero supernumerariorum, sed potiùs ordinariorum, quia est modò quęsitum mihi ius nedùm ad rem, sed in re, iuxtà *text. in d.cap.fin. in princ.& ibi DD.de conceſſ. præb. in 6.* & ipsi mei Collegæ, & Domini remanent supernumerarij, & proindè tamquàm supernumerarijs Ego vti ordinarius debeo eis præferri,ex reg. *text.in l.2. C. de castrens. & minist. lib.12.* qui loquitur in specie de supernumerarijs.

Nec dicatur, quòd prædicta clausula expressa in Priuilegio meo inest
11 de iure, argumento sumpto ex concessione prębendæ vacaturę,quæ sẽpèr intelligitur de proxima,iuxtà *glo. in cap.sibi, qui in verb. proximè de rescrip.in 6.*& ideò tamquàm expressio eius,qđ tacitè inest de iure, nihil debet operari,*l.3.ff.de leg.j.cũ simil.* Nã verũ est, quòd quandò aliquid expri
12 mitur,sẽper debet considerari,in cuius fauorem exprimitur,vt possit in illius persona ampliari,ità *Bal.in d.l.3* propè fin.*vers.vndè considero, & Alciat.in l. cùm quid num.18. ff.si cert. petat.* dicit, quòd latior fit interpræ-tatio in expresso, quàm in tacito, & *Bolognet.ibid.num.61. vers.nàm meliùs* inquit, quòd expressum vincit tacitum, quotiescùmq; tacitum concurrit cum expresso. Ratio est, quia quod specialitèr dicitur, plus valet, quàm tacitum, *l.si quis mihi bona §. sed vtrum in princ.ff.de acquir.hęred. l.quintus §.sed quod quintus ff.de aur. & argen.legat.* cum alijs adductis per *glos. in l. item apud Labeonem §. hoc edictum, in verb. neglecta ff. de iniur.* & ex his concludo, non posse dubitari, quin dicta clausula apposita in meo priuilegio operetur effectum veræ prælationis in mei beneficium.

Sed quatènus aliqua leuis dubitatio de mente,& voluntate expressa Catholicę Maiestatis adhùc supereſſet, illa proculdubio omninò tollitur ex literis ab ea transmissis ad Excell. Dñm Proregem circa hanc nostram promotionem, in quibus Ego sum
13 primus omnium nominatus,& sic attento etiàm ordine scripturæ, quæ præscfert hanc præcedentiam, *capit. pen.de elect.in 6. cap.mandato de præbend.in 6.* & latè explicat *Tiraquell. de primogen.q.19. Euerard.in loco ab ordine, Menoch. de præsumpt. lib.4. præs.16.num.3. Hennig.de iure Maiestat.lib.3.num.2.circa fin.* Res mea videtur omni prorsus dubio carere, præsertim quia hunc ordinem scripturæ in proprijs terminis terminantibus obseruauit Eminentissimus ille Vir Vincentius de Franchis tunc Præsidẽs Sacri Consilij in erectione nouæ quartæ Rotæ de ordine Catholicæ Maiestatis Philippi Secundi immortalis memoriæ, qui prætulit Cõsiliarium Fabium Annam tamquàm primò nominatum, licèt in gradu lõgè posteriorem Consiliario Scipioni Constantio in gradu priore, sed posteriori loco nominato.

Dùm hæc scriberem innotuit,quòd ad infringendam illam clausulam salutarem à Me,vt suprà ponderatam
14 pro expressa voluntate Regis concedentis Mihi hanc præcedentiam, ponderatur ex aduerso doctrina *Ioa. de Platea in l.si quis in Archiatri C.de profeſs.& medic.lib.10.* dùm ex verbis illius *text.num.2.*inquit,*quòd subrogatus non obtinebit inter Medicos, qui sunt in matricula,locum illius,in cuius est subrogatus, sed loco vltimo erit collocandus, licèt defunctus fuerit in primo loco.*

Et iterùm *n.4.*ex eodem *tex.*notat,
15 quòd vltimò veniens vltimum locũ debet obtinere, & sic quòd Nouitij Doctores,& Milites, qui aggregãtur,

vel

Digitized by Google

vel incorporantur in ordine, seù Collegio loco deficientium, non propterea debent in primis locis illorum defunctorũ poni, sed in vltimis. Quasi quòd Ego (dùm dixi) vigore illius clausulæ, quòd debeo ingredi primũ locum vacantem per promotionem Domini mei *Caroli de Tapia*, prętendam modò ingredi nèdum locũ eius vacantem, sed etiàm gradum, & antiquitatem ciusdem, & sic pręcedere omnes alios Consiliarios ordinarios, qui sunt in Consilio posteriores ipso Domino meo, quod nec per somniũ quidèm mihi in mentem venit. Id, quod Ego prætendo est, ingredi mo-
16 dò hunc primum locum vacantem, seruata forma dictæ clausulæ, sedẽdo post omnes Consiliarios ordinarios, iuxtà doctrinam *Ioa. de Platea*, quæ verissima est, & optimè stabilitur ex deductis per *Ernest. Cothm. cons. 95. vol. 2.* sed ante omnes meos Collegas, & sic primus inter Supernumerarios, & propterea nihil obstat hæc doctrina *Ioa. de Platea*.

Tandèm emanauit ordo ab Excellentissimo Domino Prorege, quòd consulatur Catholica Maiestas, & interim Dominus Ioa. Baptista Melior, qui actu tunc exercebat officium Auditoris in Regio Castro Nouo præcederet omnes: Reliqui verò tãquàm in gradu anteriores præcederẽt Me, & ità fuit executum per iuramentum præstitum in manibus Humanissimi Consiliarij D. Ioa. Sanchez, qui tùnc exercebat munus Propręsidentis, die 29. Maij 1612.

SVMMARIVM.

1 *Dieta quo spatiò itineris distinguatur ad finem consequendi salarium accessus, & recessus.*
Distantia loci qua ratione dimetiatur, nu. 2.
Comoditas per mare iter faciendi quid operatur, num. 3.
4 *Dietæ, quibus vacatur in commissionis exercitio, qualiter supputentur. Quid si in loco vacationis incidant alij accessus, & recessus pro obeundo negotio, & num. 6.*
5 *Die Dominico si cessetur ab itinere, an etiàm debeatur salarium.*
7 *Impedimenta itineris prosequendi quandò computetur in beneficium impediti.*
De impedimentis ex incursu latronum, tempestate, vi fluminis, ac maris procella, num. 8
9 *Infirmitate superueniente an etiàm ratione temporis infirmitatis currat Commissario salarium.*

ARGVMENTVM.

Dietæ pro liquidatione salarij debiti Officialibus, & alijs Commissarijs ex dispositione Regiæ Pragmaticæ *quomodò sunt dinumerandæ tàm in accessu, & recessu, quàm in mora.*

DECISIO LXVI.

1 IN liquidatione salarij erogandi Ministris, qui accedunt de loco ad locum pro negotijs sibi ipsis commissis, duo tempora considerantur. Vnum, quod consumitur in accessu, & recessu; Alterum verò, quod cõsumitur in executione negotij etiàm morando in loco, ad quem dirigitur ipsa executio.

Respectu primi temporis nulla cadit dubitatio, quia salarium est liqui-
2 dandum numerando dietas ad rationem viginti milliarium pro qualibet dieta, etiàm si vltima dieta consistat in vno tantùm milliari, *l. 1. ff. si quis caution. l. 3. ff. de verb. signif. Tiraq. in tract. de iudic. in reb. exig. ferend. vers. octauò allegatur*, quicquid in con-

Digitized by Google

contrarium inclinet *Rebuff. in d. l. 3.* propè princ. *vers. tertia, Barbosa in l. de diuisione nu. 6. 7. & 8. ff. sol. matr.*

3 & hæc numeratio est facienda iuxtà distantiam itineris per terram, non autèm per aerem, aut per aquam, siuè per mare, quātùmuis quis fœlici, aut infœlici diplomate, & nauigatione vsus fuerit, ità post alios à *Me* recollectos in *Pragmat. 1. num. 7. de salar. eor. qui mitt. pro seru. Reg. Cur.* & in *Pragm. 6. num. 9. & 10. de Commiss. non destin.* tradunt *Graff. cons. 5. in 2. difficult. de regular. & transeunt. ad relig. tom. 2. Phœbus decis. Lusitan. 138 par. 2. Cepol. in d. l. 3. num. 15. de verb. signif. Rebuff. ibid. in verb. quæ dinumeratio vers. tertiò quandò iter fieret per mare* fol. mihi 38. *& fol. 40. vers. quæro si quis vno die, cum seqq.* quantùmuis *Bart. in tract. de Insula* propè princ. *& Dec. in cap. cùm sit Romana 5. notab. extrà de appell. & Marcell. Bon. in addit. ad Barthol. de Capua in pragm. post prædictas* sint in opinio-

4 ne, quòd quinquaginta milliaria per mare sint minus viginti milliarium per terram; nàm id intelligitur respectu facilioris commeatus, non autèm respectu numerationis dietarum, & ad probandum eorum dictum quòad milliaria quinquaginta per mare nulla lege vtuntur.

Respectu verò secundi temporis tùnc non cadit numeratio per milliaria, sed per dietas naturales tantùm, quibus Minister vacauit negotio peragendo, etiàm si inter has intercesserint aliqui dies festiui, in quibus prohibentur actus forēses, prout sunt

5 dies Dominici, & alij dies festi sub præcepto peccati mortalis, donèc, & quoùsq; negotium sit perfectum, vt constat ex *l. fi. C. de ferijs*, quam in his terminis tantùm admicterem, licèt DD. illam admictant etiàm respectu accessus, & recessus in longo itinere faciendo, vt detur quies diei Dominici in qualibet hebdomada, vt per *Rebuf. in d. l. 3. vers. intellige in his* fol. mihi 40.

Quod est verum, quandò pro per-

6 fectione negotij nō est opus progredi ad diuersa loca, nàm tùnc accessus à loco, à quo, vsq; ad locum ad quem, soluitur ad eamdem rationem milliarium, quæ etiàm si non ascendant ad viginti milliaria, constituunt tamèn vnam dietam, & sic de singulis, vbi cōtingat accedere ad plura loca siuè pro eodem negotio, siuè pro diuersis.

Quòd si contingat aliquod impe-

7 dimētum à Casu, & Fortuna, vt quis non possit discedere à loco, & prosequi iter inceptum, itaùt ei sit necesse morari in loco aliquibus diebus non exercendo commissionem, tùnc cessante culpa in persona Ministri currunt dietę in sui beneficium, ac si vtiliter vacaret negotio peragēdo, exēpla sunt *in l. 2. §. si quis in iudicio ff. si quis caution.* quatènus attinet ad im-

8 pedimentum ex tempestate, & vi fluminis, ac etiàm si iter esset periculosum ob fragrantiam latronum, iuxtà *glos. fin. in fi. in l. eos ff. ad leg. Corn. de falsi. Cepol. in d. l. 3.* post *num. 11. vers. ex quo not. & ibid. Rebuff. fol. 40. vers. secundò intellige in fi.*

Idem si ad locum destinatum non possit fieri accessus nisi per mare, tūc enim excusatur, si ob maris procellā non possit à loco discedere, argum. *l. Cæsar ff. de publ. & vectig. & l. qui operas* 41. cum iuribus in *glo.* allegatis *ff. locati.*

9 De impedimento autèm infirmitatis DD. non conueniunt. Nàm *glo. in l. arboribus §. de illo in verb. ægrotāte ff. de vsufr.* est in opinione, deberi salarium ratione temporis infirmitatis, cui suffragatur *text. in l. fi. cui in prouincia in fi. ff. ex quib. caus. maior.* *Couar.* verò *lib. 3. var. c. 13. nu. 8.* tenet cōtrarium, sed quòd ei debeātur

alimenta

alimenta tantũ, sed his contrarijs opinionibus septem conciliationes aptauit *Escob. de ratioc. c. 27. num. 19. & seqq. & tex. in d. l. si cui in prouincia*, probat, quòd infirmitas contingens in recessu à Prouincia præbet iustam causam concedendi restitutionem in integrum, si non redijt infrà dinumerationem temporis ad rationem 20. milliarium pro qualibet die, non aũt ad finem consequendi salarium pro tempore infirmitatis. Nunc addo *Bouad. lib. 2. polit. c. 21.* vbi hãc materiam pleniſſimè declarat.

SVMMARIVM.

1 *Condemnatus pro delicto pœna extraordinaria, an eadem sententia possit etiàm ad interesse Partis condẽnari, & nu. 14.*
Quid si vtraq; pœna, tàm criminalis, quàm ad interesse, prouenìat ab vnica lege, vel statuto, n. 12. & etiã nu. 22. & 24
Item si pœna extraordinaria sit illata non ex defectu probationum, sed ex alijs, quæ arbitrium Iudicis mouerunt, nu. 18
Et quid si per torturam fuerint inditia debilitata, & propterea pœna ordinaria in extraordinariam minorata, num. 27.
Potest condemnari per nouum iudicium ciuile, si coadiuuantur inditia, vt faciant plenam probationem, nu. 20. & 28
Et an post processum ciuilem, possit iterum subijci reus pœnæ criminali, num. 21.
2 *Præsumptione, & inditijs an possit deueniri ad condemnationem ciuilem, & nu. 5.*
3 *Pœnæ pecuniariæ, quæ applicatur Fisco, & illius, quæ respicit interesse Partis, differentia.*
4 *Principis in sententia proferenda plusquàm in alijs Iudicibus auctoritas, & prærogatiua.*
6 *Legata censentur etiàm repetita per substitutum, nisi aliud expressè constet.*
7 *Legatorum in ademptione sola voluntas Testatoris inquiritur.*
8 *Confessione delinquentis nisi constet de delicto, non proceditur ad condẽnationem respectu interesse Partis, & nu. 26.*
9 *Condemnatio ad restitutionem rei, si procedat ex eadẽ lege, qua pœna criminalis imponitur, quid operetur.*
10 *Actio duplex ex quolibet delicto, & ad pœnam, & ad interesse, & num. 15.*
In Regno ad vtrumq; debet sequi condemnatio, & nu. 24.
13 *Tortus, & non confessus an possit condẽnari ad expẽsas in beneficiũ Fisci.*
16 *Condemnatio ad interesse in Iudicijs criminalibus procedit ex Iudicis officio, cui reorum confessio tantùm subseruit.*
17 *Condemnatio ad emendam damni, & interesse, nisi certè de ijs constet, non potest sequi.*
19 *Pœna extraordinaria ex circumstãtijs iudicij potest dici ordinaria.*
23 *Commissariorum salaria non soluuntur ab inquisitis, & contrauenientibus, nisi quatenùs ad ea condemnentur.*
25 Cap. Regni incip. Si de furto *declaratur, & explicatur, cum seq.*

ARGVMENTVM.

Delinquens, qui pro delicto principali in iudicio criminali condemnatur pœna extraordinaria, an possit in eodem iudicio à Iudice criminali vnica sẽtentia cõdemnari ad interesse Partis?

DECISIO LXVII.

1 ANtiqua est quæstio, An Reus condẽnatus pro delicto pœna

extraordinaria possit etiàm condemnari ad interesse Partis eadem sententia, quam nostris tẽporibus reassumpsit doctissimus *Præs. de Franch. decis. 460. in fi.* sed non determinauit, inquiens, quòd aliàs de ea scripsit, sed tunc nõ reperiebat, & si posteà reperijsset, posuisset remictens se ad ea, quæ posuit in *decis. sequen.* in qua nihil scriptum reliquit pertinens ad hãc quæstionem.

Petr. Caball. Doctor criminalista, magnæ opinionis apud nos in suis *resolution. crimin. casu 82. num. 14. &* 15. tenuit opinionem negatiuam, expresse faciens mentionem de prædicta *decis. Præs. de Franch.* nulla alterius DD. authoritate suffultus, sed ea tantùm ratione motus, quòd regulariter actore non probante reus absoluitur, vulg. *l. qui accusare C. de edend.* quam dicit habere locum etiàm in criminalibus ex communi opinione, de qua attestatur *Iul. Clar. pract. crimin. q. 62. in princ.* post DD. & præcipuè *Ias. in d. l. sub num. 5. vers. secundò extende, & Dec. num. 13. vers. secundò amplia*, Addens q licèt propter indicia, quæ sufficienter purgata non sint, vel aliquo respectu purgari nõ possint, deueniri possit ad aliquam pœnam extraordinariam, non tamèn per hoc poterit deueniri ad condemnationem ad interesse Partis, quia tunc imputatus non dicitur condemnatus tamquàm verè Reus, & delinquens, sed potiùs tamquàm de delicto suspectus, quæ suspitio quòad interesse partis non habetur pro veritate, nec sufficit ad condemnationem, quæ requirit probationem plenam, vel confessionem: & attestatur se nũquàm vidisse aliquem condemnari ad restitutionem rei, vel ad satisfactionem damnorum, & interesse, quandò delictum non erat confessum, nec probatũ, talitèr quòd sequi potuisset condemnatio.

At *Sebast. Guazzin. in tract. de pace par. 1. q. 42. in fi.* post relatum *Petr. Caball.* inquit, qd eius opinioni obstat *text. apertus in cap. afferte extrà de præsumpt.* vbi ex sola præsumptione fuit 2 condemnata illa mulier ad restitutionem pueri reddendo *Petr. Caball.* q nihil allegat, & affirmat, quòd ipse ita bis iudicauit, dũ fuit Locumtenẽs in criminalibus Auditoris Cameræ Apostolicæ contra illius opinionem, propter quod stante hac diuersitate, imò cõtrarietate opinionis inter hos duos Authores criminalistas, vtrumq; magni nominis, necessarium mihi visum fuit, funditùs inuestigare veritatem huius quæstionis, licèt summis digitis illam attigerim *in Pragm. 1. num. 33. de pœnis*, vbi contentus fui relatiuè tantùm allegare *Petr. Caball. vbi suprà, & Io. Bapt. Cost. de remed. subsid. remed. 51.*

Reperij itaq; quòd duo Moderni ex nostratibus Regnicolis specificè approbauerunt opinionem affirmatiuam, videlicèt *Consiliar. Pascal. de viris. patr. potest. par. 4. c. 3. num. 38. vers. maior verò dubitatio, & Capibl. Pragm. 6. de Baronib. nu. 105.* secundùm nouissimam impressionem anni 1622. alter alterius mentionem non faciens, quia nondùm in lucem prodierant, *Paschal.* inquàm, magis iuridicam dicit ibi opinionem *Guazzin.* quia ex violentijs, indicijs, & præsumptionibus etiàm ciuilem condemnationem sequi posse probat benè *text. in dict. cap. afferte de præsumpt.* idq; animaduertere ait *Farin. de Reo conuict. & confess. q. 86. num. 78. & Addent. ad eundem Farin. cons. 78. lit. A. lib. 1.* Verùm enim verò *Farin. d. nu.* 78. non loquitur de condemnatione 3 ad interesse, sed de condemnatione ad pœnam pecuniariam, quę satis diuersa sunt, nàm pœna pecuniaria applicatur Fisco, quæ propterea tamquàm procedẽs ex delicto potest ob

vrgen-

Digitized by Google

vrgentia inditia imponi tanquàm pœna extraordinaria, sed interesse respicit damnum Partis, ad quod reficiendum nõ sufficiunt probationes, & inditia. Benè verum est, quòd *Farinac. in eod. loco num. 68. cum seqq.* tractat hanc quæstionem, licèt non ex professo, sed tantùm adducendo DD. prò, & contrà. Sed adhùc mihi videtur, q̃ quæstio ꝓposita per *Farin.* ibi sit satis diuersa à quęstione nostra, siquidèm *Farin.* proponit quæstionẽ, quandò de crimine agitur ciuilitèr, & sic principalitèr ad interesse, non autèm quãdò de crimine agitur principalitèr ad pœnam corporalitèr, & in consequentiam tantùm ad interesse, prout est casus noster, & inter vnum, & alium casum est maxima ratio differentiæ; nàm quandò agitur principalitèr ad interesse ciuilitèr, tũc si adsunt plures imperfectæ probationes, quæ simùl iunctæ faciunt vnam perfectam, & plenam probationem, & in ciuilibus possunt iungi, vt cõstat ex pluribus, quos citat *Farinac. ibid. num. 71.* tunc benè potest sequi condemnatio ad interesse, quia condemnatio est fundata in plena, & perfecta probatione, quæ resultat ex pluribus inditijs, & præsumptionibus simùl iũctis; sed quandò agitur criminalitèr principalitèr ad delictum, tunc cessat illa vnio plurium inditiorum, & propterea non possunt operari ad condẽnandum, sed ad torquendum tantùm, vt optimè enucleat ipse idem *Farin. ibid. n. 84. & nu. 72.*

Addentes verò ad *Farin. in d. cons. 78. vol. 1.* similitèr loquuntur in pecuniaria pœna, quandò criminalitèr agitur, & nihil de nouo addunt, nisi transcribendo dicta per *Farinac.* vbi suprà.

Quatènus modò attinet ad *capit. afferte de præsumpt.* vltrà quod cõitèr DD. illud intelligant, vbi ciuilitèr tantùm agitur ad restitutionem rei, vt affirmat in eodem loco *Farinac. num. 17. Barbosa in l. 2. in princ. num. 82. vers. non obstat secundum ff. solut. matrimon.* Et Ego hoc ipsum non inficior, imò expressè fateor, aduerto, quòd illa sententia fuit prolata nedùm à sũmo Principe, proùt fuit Rex 4 Salomon, & propterea erat legibus solutus in iudicando secundùm propriam conscientiam, proùt sunt alij Principes, secundùm *Boccac. in Constitut. Picen. gloss. 4. num. 78.* & post *Cyn. & Bart. in l. 1. C. vt quæ desunt Aduoc. Alber. in l. illicitas §. veritas ff. de off. Præs. Felin. in cap. pastoralis §. quia verò, extrà de offic. delegat.* tradit *Couar. lib. 1. var. resol. c. 1. nu. 7. vers. tertiũ*, & alij, quos citat, & distinguendo confirmat *Sayr. in Thesaur. cas. consc. li. 12. c. 8. nu. 19. cũ seqq.* sed fuit Rex Salomon plenus Spiritu Sancto, cuius instinctu rectum iudicium iudicauit, quãtùmuis ex insufficienti probatione, & sic non põt trahi in exemplum ad alios Iudices.

Hæc respectu *Consiliarij Paschalis.*

Respectu verò *Capiblanci*, hìc affirmat, quòd si ex inditijs constat talitèr de delicto, quòd Iudex adducatur ad cõdemnationem criminalem, fortiùs etiã debet procedere ad con- 5 demnationem consequentem de interesse; nàm non est nouum, ex præsumptionibus posse quem condemnari in ciuilibus, & ad hoc vltimum adducit DD. in *l. licèt Imperator ff. de legat. 1.* in terminis *Magon. decis. 91. Clar. q. 2. Menoch. casu 122. Franch. decis. 460. in fi. Caball. cas. 82. Masull. ad Capyc. decis. 27.* sed hi oẽs diligẽtèr à Me inspecti, excepto *Masullo*, potiùs mihi probant cõtrarium.

Siquidèm DD. in *d. l. licèt Imperat.* loquuntur secundùm terminos illius 6 legis, in qua est constituta regula, vt legata relicta à Testatore censeãtur à substituto repetita, nisi appareat eui-

Digitized by Google

dens contraria voluntas Teſtatoris, & hanc euidentem voluntatem contrariam exemplificat *Iuriſconſ.* potiùs in præſumptionibus, quàm in claris probationibus, quod (ſi non fallor) nihil obſtat, nàm in materia adẽptionis
7 legatorum lex contentatur nuda, & ſimplici tacita voluntate Teſtatoris cõtraria, vt eſt *text.* cum *glo. magna in l. 3. in fi. & l. ſeq. ff. de adim. lega.* & ſic illæ præſumptiones reputantur, ac ſi eſſent pleniſſimæ probationes, quia maior probatio nõ requiritur, vndè à ſpecialitate adẽptionis legatorũ non eſt ſumendum argumẽtũ ad generalitatem, quia argumentum benè procedit à genere ad ſpeciem, nõ autèm à ſpecie ad genus, *Euerar. in loco 61, & 62. in topica legali.*

Magon. deciſ. Lucen. 91. nu. 7. ad literam dicit, quòd Iudex maleficiorũ
8 tùnc demùm incidentèr condemnare poteſt, quandò per confeſſionem inquiſiti conſtat de delicto, & ſic dicit totum contrarium.

Iul. Clar. q. 2. nu. 2. verſ. vnum tamèn inquit, quòd hoc caſu, nempè quandò principalitèr Pars intentaret iudicium criminale, & incidentèr peteret etiàm rei reſtitutionem, Iudex maleficiorum non poteſt condẽnare Reum ad rei reſtitutionem, vel ad damna Partis, niſi quandò illum condemnat per ſuam propriam confeſſionem. Et paulò inferiùs interùm ſubdit, quòd quandò condemnatio
9 ad reſtitutionem rei non procedit ex eadem lege, vel ſtatuto pœnam criminalem imponente, non poteſt Iudex officium ſuum impartiri, niſi reus vel per teſtes conuictus ſit, vel proprio ore confeſſus.

Menoch. caſ. 122. nihil pẽnitùs de hoc, ſed tm̃ agit, quid veniat in liquidatione, & taxatione intereſſe, quãdò Reus eſt condemnatus ad intereſſe, quod nihil ad rem noſtram attinet.

Præſ. de Franch. dec. 460. in fi. mouet tantùm quæſtionem, ſed nihil omninò reſoluit.

Cabal. d. caſu 82. concludit totum contrarium, vt ſuprà illum ponderaui pro opinione negatiua.

Maſullus ſolus *ad Capyc. in deciſ. 141. in fi.* explicitè tenet opinionem affirmatiuam, & pro hac ſua opinione allegat *Præſ. de Franch. d. dec. 460.* & aſſeuerat eſſe *tex.* ad literam *in l. ne quicquam ff. pro ſoc.* & ibi *glo. & in l. qui nomine ff. de falſ.* citat etiã *Menoch. d. caſu 122. Matthæſ. ſing. 125. Ioſeph. Ludoui. deciſ. Lucenſ. 92. Magon. deciſ.* ſimilitèr *Lucen. 91. Maran. in Specul. par. 4. verſ. deuenio nunc ad quartam partem, Ant. Gom. var. reſol. crim. tit. de iniuria nu. 9. Iul. Clar. q. 2. & 66.*

Videamus modò ſi iura per ipſum adducta id probant, & certè tàm ex *l. ne quicquam*, quàm ex *l. qui nomine*, quam etiàm citat *gloſ. in d. l. ne quicquam in fi.* nil aliud reſultat, niſi quòd
10 ex quolibet delicto deducto in publicis iudicijs duplex oritur actio, criminalis. ſ. ad pœnam, & ciuilis ad reſtitutionem rei, & ſatisfactionem damni, quod nos non negamus, ſed quòd, ſi in criminali non poteſt imponi pœna ordinaria, ſed tãtùm extraordinaria, poſſit in ciuili ſequi condemnatio ad intereſſe; Ego nec ad literam, nec extra literam poſſum percipere.

Quòd ſi diſcurramus authoritates DD. quos allegat *Præſ. de Franch. d. deciſ. 460.* nihil dicit affirmatiuè, nec negatiuè, vt ſuprà ponderaui.

Menoch. caſ. 122. iàm dixi, quòd non loquitur de hac quæſtione, ſed tantùm quid veniat in liquidatione intereſſe, quãdò eſt facta condemnatio.

Matheſ. ſing. 125. ſolùm conſtituit regulam ſumptam ex *d. l. ne quicquam ff. pro ſoc. & l. qui nomine ff. de falſ.* qđ ſcilicèt quilibet ex delicto põt agere criminalitèr, & ciuilitèr.

Ioſeph

Digitized by Google

Ioseph Ludoui. decis. Lucen. 92. est mihi penitùs incognitus, quia eius *decisiones Lucenses* impressæ vix attingunt *decis.* 66. in Codice meo, & in *decis. Perus.* nihil de hac quæst.

Magon. in dec. 91. dicit totum contrarium, vt suprà demonstraui.

Maran. in Spec. par. 4. *in princ. n.* 4 *& seq.* tractat solùm materiam cumulationis iudicij criminalis ad pœnam criminalem cum actione in factum ad interesse, sed nihil de cumulatione condemnationis ad interesse, quãdò pro criminali non imponitur pœna ordinaria, de quo hìc quęritur.

Ant. Gom. tit. de iniur. nu. 9. eodem modo agit tantùm de cumulatione vtriusq; actionis, non tamèn de condemnatione.

Iul. Clar. q. 2. iàm patefeci, quòd dicit contrarium, & in *quæst.* 66. nihil omninò dicit de hoc, vt omnibus patet.

Non mirùm igitur si idem *Masul.* remittit se ad ea, quæ addidit ad *decis.* 27. vbi eũ allegat *Capibl. vbi nu.* 7. fuit in alia opinione sub distinctione
11 inquiens, quòd aut pœna criminalis, & ciuilis veniunt ex eodem fonte, seù ex eadem lege, vel statuto, aut ex diuersis. Primo casu ait, quòd potest condemnari etiàm ad interesse, quãtùmuis non condemnetur pœna ordinaria, authoritate *Bald. in l. data opera num.* 6. *vers. nunc de secundo C. qui accus. non poss.* sed debuit allegare *num.* 4. *& Iulij Clari q.* 2. *vers. & hæc quidèm conclusio*, vbi tenet hanc conclusionem, sed non citat *Bald. in d. l. data opera.* Secundo verò casu, si ex diuersa lege venit pœna criminalis, & ciuilis, tunc putat veram opinionẽ *Bald. in l. qui crimen num.* 28. sed secundùm numerum meum est *nu.* 23. *C. qui accus. non poss.* quem in princ. illius additionis allegauit, omissis cęteris satis confusè in eadem additione per eum coaceruatis, quæ non tangũt casum quæstionis nostræ; sed be-
12 nè perspectis verbis *Bald. in d. l. data opera* licèt affirmet, quòd damnum sempèr debet emendari ex eadem instantia, quãdò venit ex eadem lege cum actione criminali, itaùt sufficiat vnus processus, non tamèn aperit, an debeat condemnari etiàm ad damnum, si quis non fuit condemnatus ad pœnam ordinariam pro delicto.

His omnibus, & singulis pensatis videtur, quòd iura, & authoritates p *Pascal. & Capibl.* adductæ remanent prorsùs reiectæ. Proptèr quod post multam reuolutionem librorum reperij, quòd *Gaspar Thesaur. quæst. forens.* 45. *lib.* 1. dùm *num.* 6. tractat quæstionem huic valdè similem. An
13 reus, qui ex multis, & grauibus inditijs tortus, & non confessus fuit liberatus, debeat in expensis condemnari ad beneficium Fisci, saltèm vsq. ad diem illatæ torturæ, præsuppositò quòd de obseruantia illius Senatus inquisitus condemnatus pro delicto debeat etiàm ad expensas condemnari, & tandèm inquit, quòd ille Senatus distinxit, quòd quandò talia sunt inditia, vt non obstante tortura adhùc condemnetur pœna extraordinaria, vel quia sumus in crimine occulto, in quo sufficiũt leuiores probationes ad condemnandum; & in his casibus concludit *num.* 8. posse inquisitum condemnari etiàm in expensis, licèt condemnetur pœna extraordinaria; Aut verò inditia non sunt talia, & propterea tortus, & non confessus fuit absolutus simplicitèr, vel etiàm cum clausula *Alio non facto, aut non apparente*, quæ idem importat, quòd clausula *Nouis superuenientibus inditijs*, qua nos vtimur, & tùnc cessat condemnatio expensarũ, quia expensæ compensantur cum tortura illata, sed hæc opinio *Gaspar. Thesaur.* recipit declarationem ab obseruantia illius Senatus, quę est si-

Digitized by Google

milis *Pragmat.* huius Regni 11.§.67. *de offic. Iud.* de qua infrà dicemus.

Item *Ioa. Baptista Costa de remed. subsid. remed.* 51. quem ego simpliciter citaui remissiuè in *Pragm.* 1, *num.* 33. *de pœnis*; tractat quæstionem in in-
14 diuiduo, & similiter affirmatiuè respondet, inquisitum condemnatum pro delicto pœna extraordinaria teneri etiàm ad interesse remedio extraordinario, per *text. in l. qui nomine ff. de falsi. cap. si quis de clericis* 12. *q.* 2 *Ant. Gom. var. resol. tom.* 3. *c.* 3. *nu.* 37. *cum seq. Præs. de Franch. decis.* 460. *& Addit. ad Decia. cõs.* 82. *n.* 43. *cum seq. vol.* 5. *Diaz pract. crim. can. cap. vlt. Farin. q.* 1. *nu.* 66.

Sed iura, & authoritates per ipsum adductæ non respiciunt quæstionem in diuiduo, sed tantùm actionem, quæ
15 resultat ex delicto tàm criminalem, quàm ciuilem, & *Diaz in cap. vlt. suæ prax.* & ibid. *Salzedo* admictit, quòd condemnatus pro delicto possit etiàm condẽnari ad expensas, sed nihil tangit, quandò condemnatio criminalis non est ad pœnam ordinariam, sed extraordinariam tantùm. Prosequendo posteà *Costa* quæst. adducit in cõtrarium authoritatem *Petr. Caball. d. casu* 82. & addit pro eius opinione *Rip. in l. admonendi num.* 11. *ff. de iure iur.* & respondet distinguẽdo inter actionem in factum ciuilem, quam habet pro suo interesse contra condemnatũ etiàm extraordinariè, & officiũ Iudicis mercẽnarium, & respectu actionis ciuilis præsupponit, quòd Pars possit consequi interesse à condemnato ẽt pœna extraordinaria, non autèm sic respectu officij Iudicis mercennarij; verùm hoc casu admictit, quòd Pars poterit inditia coadiuuare ciuilitèr agendo, & sic præsupponit, quòd hoc secundo casu egeat Pars nouo iudicio ciuilitèr intẽtato, & non aliàs, adducit *Francis. March. decis. Delphin.* 776. *par.* 1. sed est *decis.* 774. quæ (iudicio meo) hoc nullo modo probat.

Ad euitandum igitur tantam DD. perplexitatem, restringendo eorum mentem, videtur mihi, quòd iure cõmuni inspecto non possit negari, quin opinio negatiua sit verior, principalis author, & antesignanus est *Bald. in l. qui crimen n.* 23. *C. qui accus. non poss.* adducit illã rationem, vt puto, inresolubilem, nẽpè quia condẽnatio ad rei
16 restitutionem non põt sequi, nisi p officium Iudicis, proùt omnes admictunt, quod quidèm officium deseruit confessioni tantùm, nõ autèm accusationi criminali, nec probationi alitèr factæ quàm per confessionem, allegat notata in *l. sed & si possessori* §. *fi. ff. de iure iur.* vbi *glo. in verb. Probatum esset* dicit, quòd non sunt paria probatio, & confessio, sequitur *Alex. ad Bart. in l. interdùm* §. *qui furem ff. de fur. Rip. in d. l. admonendi num.* 11. *ff. de iure iur. Roland. cons.* 30. *num.* 18. *vol.* 2. *Gratian. discept. foren.* 525. *num.* 18. & demùm solidissimè cõfirmatur per *Caball. d. casu* 182. & attenta hac ratione videtur, quòd si adsit alia probatio per testes quantùmuis plenaria non sufficeret ad condemnandum ex eadem instantia, nisi adsit propriè confessio inquisiti; quod ab alijs videtur non admissum, & ità illum intelligit *Affli. in Const. Si quis in posterum num.* mihi 37. & secundùm nouam impressionem *num.* 43. *in fi.* ibi *licèt*
17 *Bal.* Accedit ẽt alia ratio considerata per *Nattam cons.* 407. *in fi. Gratia. d. discept.* 525. *num.* 16. quia scilicèt vt possit quis condemnari ad emendam damni, & interesse dãnum passo, debet verè, & certè de damno illato, & interesse passo constare, vt explicat *Bart. in l.* 2. *C. de sent. quæ sine certa quant. profer. Bald. in l. si quandò C. vnde vi, Roland. d. cons.* 30. *num.* 20. *Gratian. discept.* 772. *nu.* 18. sed quãdò imponitur pœna extraordinaria pro delicto, indubitatum est, quòd nõ

con-

Digitized by Google

constat verè, & certè de ipso delicto, quod est principale, alioquin pœna ordinaria puniretur; ergò nec etiàm potest verè, & certè constare de eius accessorio, quod est interesse passum, & non pôt stare sinè eius principali.

Præmissa itaq; pro regula hac opí-
18 nione negatiua, recipit modò aliquas declarationes valdè substantiales in materia: Quarum prima est, si illa pœna extraordinaria pro delicto nõ procederet ex defectu probationum, sed ex iusta causa, putà ob minorem, vel decrepitam ætatem, seù aliam personæ qualitatem, vel quia Iudex voluit vti æquitate in minorando pœnam recedendo ab ordinaria, proùt exemplificat *Iul.Clar.q.60.per tot.* nàm
19 hoc casu hęc talis pœna quantùmuis minorata censetur ordinaria ex circumstantijs, quæ in iudicando concurrunt, ita optimè declarat *Caball.in cod.casu 82.antè num.16.*

Secunda, vt licèt Reus in hoc casu non possit eadem sententia in iudicio
20 criminali condemnari etiàm ad interesse Partis, non tamèn euitare poterit, quin possit Actor, si velit prosequi iura sua in alio iudicio actione ciuili, & in nouo termino ciuilitèr agẽdo coadiuuare inditia processus criminalis, & obtinere sententiam in sui fauorem, si plenè probauerit, ità manifestè videtur sentire *Bald.in d.l. data opera num.4.vers.sed quandò ciuilis*, per *text. in l.1. C. quandò ciuil. action.crim.præiud.* quam declarationem simplicitèr admittit *Costa d. remed.51.num.4.* licèt de *Baldo* mentionem non fecerit.

Verùm enim verò in hoc casu il-
21 lud est animaduertendum, si in hoc secundo processu ciuilitèr intentato Actor plenissimè probauerit suam intentionem respectu delicti principalis ex his nouis probationibus, an poterit Reus vlteriùs molestari iudicio criminali ad vlteriorem pœnam inquisito inferendam, vel solùm operari poterunt effectum ad cõdemnationem pro interesse, id nõ semèl decisum refert per Senat. Paris. *Papon. tit.de pœn.lib.24.tit.10.Arrest.13.* super quo est diutiùs cogitandum.

Tertia, & vltima erit declaratio,
22 quandò ab aliqua lege, vel statuto simul, & semèl obligaretur inquisitus principalitèr tàm pro pœna corporali pro delicto, quàm pro interesse dãnum passi, seù offensi; nàm tùnc sufficit, vt condemnetur pro pœna delicti etiàm extraordinariè, vt possit etiàm vnico contextu condemnari ad interesse, huius declarationis artifex est idem *Bald. in d.l. data opera* post *nu.4.vers.intelligi tamèn* ibi, *quia ciuilis, & criminalis veniunt ex eadem lege copulatiuè Iudicis mandato*, eamq; admisit simplicitèr *Ioa.Bapt.Costa d.remed.51.nu.4.* exemplificans in statuto Genuæ, latiùs comprobat *Iulius Clar.q.2.* post *nu.2. vers. illam tamèn intellige*, sequitur *Masull.in d. addit. ad Capyc.decis.27.nu.4.* propè principium.

Exemplum poni potest in *Prag.xj. §.67. de offic.Iud.* vbi statuitur, quòd
23 salaria Cõmissarijs criminalibus non soluantur ab inquisitis, seù à contrauenientibus, nisi sint condemnati, & sic iubet, inquisitos debere condemnari ad soluendum salarium Commissarijs, quandò condemnantur pro delicto principali, quacumquè igitur pœna condemnentur siuè ordinaria, siuè extraordinaria sempèr sunt condemnandi ad soluẽdum salarium pro dietis Commissariorum, & etiàm si procedatur in contumaciam, proùt seruari in Senatu Mediolani attestatur *Iul.Clar.ibid. vers.sed si eadem lex.*

Itèm potest poni exemplum in sta-
24 tuto vigente in hoc Regno per *Capit. Regis Roberti in cap.si de furto*, quod secundùm ordinem *Campag.est 216.*

in

in quo disponitur, quòd de quocũq; delicto criminalitèr accusatio instituta fuerit, vel per officiũ Iudicis quæsitum, Iudex Reum pœna debita feriat, & in eadem instãtia per sùum officium in rei subtractæ restitutione condemnet, & sic ex eodem *Capitulo* imponitur pœna criminalis, & restitutio rei.

Sed (ni Ego fallor) mẽs illius *Capit.* non fuit aliquid de nouo statuere circa hoc, per quod inducatur necessaria condemnatio respectu interesse in consequentiam condemnationis ad pœnam pro delicto etiàm extraordinariam, sed tantùm dirimere controuersiam, quæ erat inter DD. antiquos; An .s. Iudex criminalis posset principalitèr, vel incidentèr non solũ punire delinquentem criminalitèr, sed etiàm ciuilitèr condemnare ad interesse, de quo agit *glo. in verb. nouatas* in *Constit. Si quis in posterùm*, & ibid. *Andr.* & determinat, quòd sic per officium Iudicis, proùt erat magis communis opinio DD. quos superiùs adduxi, & citat *Luc. de Penn. in eod. Cap. num. 4. & Campag. ibid. n. 18* quod in indiuiduo mihi sentijsse videtur *Paris de Put. de sindica. in verb. condemnatus cap. 3. circa fin. vers. & quia*, vbi post tractatum articulum, an Iudex criminalis posset condemnare ciuilitèr ad interesse, ait: *Quia dubitabatur, si Iudex poterat hoc facere, scilicèt condemnare ad rei restitutionem, successit Capitulum Regni, quod incipit, Si de furto, quo est prouisum, quòd in omni crimine, in quo est accusatio instituta, Iudex, cui constitit, condemnare debet Reum ad rerum restitutionem.* Hæc *Paris*, eiusdem sensus mihi videtur fuisse *Campag. in d. Capit.* pòst *num. 18. in addit. noua*, vbi redeundo ad quæstionem, An fur punitus criminalitèr p furto teneatur ad rei restitutionem, de qua se remittit ad *Luc. de Pen. in l. siuè colum. fin. C. de exact. & exec. lib. 12.* subdit, quòd hodiè talis quæstio est sopita, per *text.* huius *Capit.* quòd punitur, & tenetur ad rei restitutionem, & sic secundùm eum quæstio sopita per illud *Capit.* nõ est, si inquisitus est punitus, & condemnatus pœna extraordinaria, de qua Nos agimus, sed an Iudex criminalis sit etiàm Iudex competẽs pro restitutione rei subtractæ, & interesse passi, & hùc propriè tendunt illa verba in *text. d. Capit.* ibi, *Hoc quidèm connexitatis ratione præuisa veteris iuris authoritas decreuisse videtur, licèt glosarum subtilitas persæpè dubia freqnentèr incerta super hoc dubitationem ingerat, quam Nos præsentis declarationis edicto prouidimus decidendam*, quam connexitatis rationem considerat in specie *glos. Marini Caramanici in d. Cõst. Si quis in posterùm in verb. nouatas.*

Neq; huic intellectui contradicit *Afflict. in d. Constitu. Si quis in posterùm num. 37. aliàs 43. in fi.* quatènus ibi dicit, quòd opinio *Bal. in l. qui crimen circa fin. C. qui accus. non poss.* 26 vt Reus inquisitus de delicto possit condemnari etiàm ciuilitèr à Iudice criminali ad restitutionem rei, quandò de crimine constat per confessionem rei, nõ autèm per probationem, non seruatur in Regno per hoc *Cap. Regis Roberti*; Nàm ex eius dicto sequitur, quòd poterit ciuilitèr condẽnari siuè per confessionem constet de delicto, siuè per probationem, sed nõ propterea sequitur, quòd sufficiat probatio insufficiens ad pœnam ordinariam.

Et sic videtur, quòd hoc *Capitulum* non possit applicari huic tertiæ declarationi, sed ex assertione *Afflicti* de obseruantia Magnæ Curiæ vigore illius *Capituli* possit practicari condẽnatio ad interesse contra Reum non solùm quandò est cõfessus, sed etiàm quandò est conuictus.

Quic-

Digitized by Google

Quicquid tamèn sit, in tanto opi-
27 nionum conflictu non esset fortasse ponere os in cœlum affirmare, quòd quandò pœna ordinaria fuit moderata ob torturam illatam, per quam inditia aut sunt elisa, aut saltim debilitata, nullo modo possit deueniri ad condemnationem pro refectione interesse, proùt obseruat Senatus Pedemontanus circa refectionem expẽsarum, quas solet compensare cũ tortura illata, teste *Gasp. Thesaur. lib. 1. quæst. forens. 45. num. 6. 7. & 8.*

Et licèt in cõtrarium videatur decisio facta per Collaterale Cõsilium in causa illius, qui sub colore adulterij falsò computati occidit vxorem; sed re vera proptèr propriam lasciuiam, & vt lucrifaceret illius dotem, dùm post torturam ei acritèr illatam, quia non cõfessus fuit pœna extraordinaria triremium punitus; & vlteriùs pro interesse passo ex immatura morte mulieris fuit, condemnatus ad soluendum hæredibus vxoris antephatum, quod lucrifecisset mulier, si superuixisset, quam descripsit *Reg. de Pont. dec. 24.* Nàm hæc condemnatio
28 non processit ex eodem iudicio criminali, & ex eadem sententia, per quam fuit condemnatus pœna extraordinaria; sed ex iudicio ciuili mediante alio processu post finitum iudicium illud criminale, vt patet ex facti contingentia narrata in principio decisionis, & sic intrauit sine scrupulo secunda declaratio ad regulam, quam suprà annotauimus.

SVMMARIVM.

1 *Pœna furti quæ sit in Regno, & nu. 3.*
2 *Furti crimen est priuatum, & in eo non proceditur ex officio.*
Quid vbi sit imponenda pœna mortis naturalis, vel ciuilis, aut abscissionis membri, nu. 4.
5 *Fur nõ liberatur à pœna, si Dominus rei subtractæ asserat sua voluntate furtum fuisse factum.*
Fur potest puniri, quàmuis persona, contra quam furtum committitur, sit incognita, nu. 6.

ARGVMENTVM.

Vtrum in crimine furti procedi possit ex officio absq; Partis querela?

DECISIO LXVIII.

IN primis diebus, quibus Ego Motu proprio Catholicæ Maiestatis fui translatus à Tribunali Sacri Cõsilij, in quo per annos quindecim exercuerã munus Regij Consiliarij, ad exercendum munus Præsidentis in Tribunali Regiæ Cameræ, inueni aliquot causas appellationum interpositarum à Tribunali Reg. Dohanæ Mœnepecudum Apuleæ ab nonnullis inquisitis de furto adhùc pẽdere indecisas, ex quo Aduocatus Pauperum pro dictis inquisitis assum pserat disputandum articulum, an in crimine furti posset procedi ex offi-
1 cio, quantùmuis furtum factum excedat summam vnius vnciæ, pro qua in Regno est apposita pœna mortis naturalis; & dùm Ego vti Commissarius vnius causæ appellationis proposuissem illius expeditionem, fuit conclusum, quòd in expeditione prędicta decideretur articulus prædictus in genere respectu omnium similium inquisitionum.

Tempore igitur prædictæ expeditionis vocato Pauperum Aduocato, ille vim faciebat in doctrina *Ioa. Ant. de Nigr. de Campania*, qui in *cap. ad hoc vt nostrorum num. 138.* proponit hanc quæstionem, & refert *Luc. de Pen. in cap. Regn. Cura nobis* tenẽtem
2 opinionem negatiuam, eò quòd furtũ est delictum priuatum, & in priuatis deli-

Digitized by Google

delictis non proceditur ex officio, & licèt sit aucta pœna, non tamèn mutatur qualitas ipsius delicti, vt de priuato fiat publicum; & hanc eamdem opinionem refert tenere eumdem *Luc.de Pen.in l.si vacantia col.4.vers. in Regno autèm C. de bon. vacan. lib.* 10. *Affl.in Const.eos,qui scientèr,& in Const.Iustitiarij nomen not.* 18. *& Sebast.de Neap.in d.cap.Cura nobis*, sed in libro meo *Sebast. de Neap.* non scribit super hoc *Capitulo*, & quia in principio dictæ quæstionis retulerat *Campag.* DD.contrarium affirmãtes, dicit, quòd ex contrarietate opinionum articulus est dubius,& in hac dubietate concludit, quòd regularitèr non potest procedi ex officio in furto,nisi delictum esset notorium, vel commissum coràm officiali.

At pro parte Fisci fuit replicatum, quòd articulus in abstracto poterat habere difficultatem in casibus, in quibus furtum non attingit summam
3 declaratam *in d.cap.ad hoc vt nostrorum*, in illis verò casibus, in quibus furtum attingit valorem suprà Augustalem,pro quo est pœna manus,quę hodiè practicatur in pœna remigationis,vel transcẽdit vntiam, pro qua est pęna mortis,tùnc articulus est indubitabilis,ex regula *cap.Ne tuorum, & cap.vt delatas*, in quibus cauetur
4 expresè,vt vbicùmq; venit imponẽda pœna mortis naturalis, vel ciuilis, aut abscissionis membri possit procedi ex officio: quod adeò verùm est, vt ipsemet *Campag.* ibidem statim subnectit limitationem hãc ad regulam negatiuam, quam ipse firmauerat,& eiusdẽ opinionis refert *Parid. de sind. in verb. inquisitio, & Robert. Marant.in Spec.par.6.vers.inquisitio nu.* 169.ex quibus resultat,quòd in casibus pendentibus in Regia Camera, in quibus valor furti transcendebat vntiam, sine difficultate poterat procedi ex officio etiàm secundũ opinionem *Campagnæ*, quam pro se adducebat Pauperum Aduocatus.

Prætereà fuit additum, quòd hæc opinio aliundè redditur clarior pro Fisco,nempè ex adductis ab ipsomet *Campag. in d. cap. ad hoc vt nostrorum num.* 81. vbi limitando regulam *d.cap.* in furto commisso voluntate
5 Domini,quærit, An in hoc casu credatur Domino rei subtractæ asserenti, sua voluntate esse factum furtum, & post relatos *Iac. Butrig. & Ang. in l.* 1. *C.de furt.* asserentes, quòd sit ei credendum, ipse concludit contrariũ authoritate *Bart. in l. inter omnes §. rectè ff.de furt.* qui vult,non esse standum assertioni Domini, nisi concurrant alia inditia,& præsumptiones de suo consensu,aliàs quilibet posset de facili euadere vnum furem à supplicio, & cum *Bart.* conueniunt omnes cumulati ibidem à *Campagna*, quibus Ego addo *Rebuff. in repet. l. Diuus num.* 106.post *glos.* 1. *ff.ad Syllan. Clarum in §. furtum nu.* 21. vbi citat *Curt.Iun.in l.* 1. *nu.* 5. *C.de furt. Anto. Padill.in l.transigere num.* 105. *C. de transact.Villalpand.in l.* 23. *num.* 20. *Caball.resol.crim.casu* 136. *num.* 14. *&* 15. Quò fit,vt si iuxtà hanc opinionem potest procedi ex officio in crimine furti, quandò Dominus rei furatæ nedùm non accusat furem, sed affirmat esse factum ipso consentiẽte; ergò multò magis quandò non affirmat,neq; negat, & sic non requiritur partis quęrela.

Item *Bald. in auth. sed nouo iure num.* 10. *C. de seru. fugit.* habet pro
6 absoluto,quòd si persona, cui fuit factum furtum,est incognita, nihilominùs si constat de furto, potest fur puniri, & hanc *Bald.* opinionem sequitur *Campag.in d.cap.ad hoc vt nostrorum num.* 124.& si persona,cui est factum furtum, est incognita, non potest quęrelam exponere, ergo certum est,quòd in hoc crimine non requiri-

tur

Digitized by Google

tur Partis querela, sed potest procedi ex officio.

Ex quibus attentè discussis, & approbatis fuit per Regiam Cameram vniformitèr votatum, in crimine furti vltrà Augustalem non requiri Partis querelam, sed posse procedi ex officio, Me referente, penès Secret.

SVMMARIVM.

1 *Patris consensus, & præsentia requiritur, vt filiusfamil. validè possit obligari.*
An Pragm. Regni *hoc disponens cõprehendat Fiscum, nu. 2. & 6.*
3 *Fiscus an idem sit cum Principe, quẽ repræsentat, & nu. 13.*
4 *Minor, si absq; solemnitate Statuti se obliget Reipublicæ ratione alicuius officij publici, valet obligatio.*
Contrarium fundatur, nu. 19.
5 *Mulier, & si ex Statuto nõ obligatur absq; cõsensu viri; obligatur tamèn si contrahit cum Principe, aut Fisco.*
Et de veritate vide à nu. 20. vsquè ad 22.
7 *Fiscus, nisi in casibus à iure expressis non dicitur priuilegiatus.*
Disposita in Fisco vendicant sibi locum in priuato, & è contra; nu. 8. & seq.
10 *Rex, si per se ipsum vellet exercere baliatum, tenetur vt quilibet priuatus conficere inuentarium.*
11 *Fiscus non reclamando infrà biennium amplius non auditur.*
Beneficium primum, & secundum non competit Fisco post lapsum temporis, in Pragmat. *præfixum, nu. 12.*
14 *Lex an conprehendat personam legem Statuentis.*
15 *Ius dicere an sibi quisquam possit.*
16 *Princeps qualiter dicatur legibus solutus.*
Non potest non subijci legibus Rationis, num. 18.
Non debet vnum pro subditis, & aliud pro se ipso Statuere, nu. 17.
21 *Statutum factum ab inferiore à Principe non ligat Principem.*

ARGVMENTVM.

Pragmat. 1. de Senatusconsult. Macedonian. *quæ prohibet filiosfamil. posse contrahere absquè consensu, & præsentia Patris, an procedat etiàm contra Fiscum?*

DECISIO LXIX.

HIeronymus Parlatus dùm esset filiusfamil. in potestate Iulij Cęsaris Parlati eius patris cõstitutus sub die 30. Maij 1626. fideiussit pro extaleo Arrendamenti Serici capto per Iulium Cæsarem Castellanum pro summa duc. 1000. nõ tamèn in præsentia patris, sed precedente consensu illius per actum separatum manu Notarij Natalis de Paschale, stipulante pro Regia Curia actum prædictum fideiussionis Iacobo Salesio Actorum Magistro Magnæ Curiæ Vicariæ, factoq; casu fideiussionis, & carcerato dicto Hieronymo pro solutione dictorum ducatorum mille ad instãtiam Fisci, compatuit in Regia Camera Iulius Cæsar Pater simul cum Hieronymo filio, &
1 petijt excarcerari filium, quia obligatio illius pro causa dictæ fideiussionis erat nulla, dùm ex dispositione *Regiæ Pragmat. 1. de Senatusconf. Macedon.* debebant consensus, & præsentia patris pro forma interuenire in actu obligationis: Et ad relationem Domini Præsidentis D. Hieronymi de Puebla, & Valdes nulla facta discussione, sed habẽdo articulum pro absoluto, ex his, quæ aliàs fuerat in similibus decisum, quorum memineram Ego in dicta *Pragm. 1. nu. 11.* fuit prouisum, quòd

Digitized by Google

quòd dictus Hieronymus habilitaretur cum cautione de soluendo quicquid fuerit iudicatum infrà summam duc. 1200. & decretum fuit executũ. ab hoc decreto facta executione Fiscus reclamauit, & allegauit se grauatum, quia dispositio *d. Pragm.* non habet locum contra Fiscum, itaùt filiusfamil. nõ egeat consensu, nec præsentia patris, quandò contrahit in beneficium Fisci.

2

Pro Fisco ponderatur primò, quòd Fiscus idem est cum Principe, quem repræsentat, *l. cùm in priuati in fin. ff. de iure fisc.* & lex, seù statutũ non cõpræhendit statuentem, vt per *Bal. in auth. quicùmq; num. 8. C. de sacrosanct. eccles. Bart. in l. Lutius Titius ff. de fideicom. liber. Roman. cons. 443. in fin. & Iaf. in l. 1. num. 6. ff. quod quisquè iur.* Tùm quia in generali sermone non includitur persona loquentis, *l. si peculium §. sicut ff. de pecul. leg. & l. inquisitio C. de solut.* vbi *glos.* concordantes allegat. Tùm quia nemo in semetipsum ius dicere, vel iurisdictionẽ exercere potest, *l. pen. ff. de recept. arb.* Tùm etiàm quia Princeps legibus solutus dicitur, *l. Princeps ff. de legib.* cũ similibus.

3

Secundò, potest afferri particularis doctrina *Bald. Nouell.* qui in *tract. de dote par. 6. priuil. 48. in prin.* authoritate *Alber. de Rosat. de statut. par. 2. circà fin. & Roman. in l. si quis in graui §. hi quoq; ff. ad Syllan.* dicit, quòd si minor obligaret se Reipublicæ ratione alicuius officij publici, licèt sinè solemnitate statuti, obligatio valeret; subdens, quòd propter hoc ipse consuluit circà statutum Perusinum, disponens, quòd obligatio contractus facta per filiumfamilias non valeat sine consensu patris, & quidam filiusfamil. se obligauerat fideiubendo pro amico, qui emit certam gabellam à communi, quòd non poterat iuuari tali statuto, & in his terminis sequitur eum *Cancer. lib. 2. var. resol. c. 1. num. 37. & 202.*

4

Tertiò, magis in specie quòad Fiscum adducebatur *Lamberten. de contractib. in fin. q. 28. num. 94. & seq.* vbi loquitur in terminis statuti Comensis prohibẽtis, mulierem obligari sine consensu viri, & limitat, illud nõ procedere, quandò mulier contrahit cum Principe, aut Fisco, qui æquiparantur, *l. Fiscus cùm in priuati ff. de iur. fisc. l. fi. C. de quadr. præscrip.* & respondet adductis per *Tiraq. de legib. connub. glo. 8. quæst. 19.* qui tenet contrarium, mouetur authoritate eorumdem, quos adducit in contrarium *Tiraq.* ibidem, nempè *Iacob. de Aren. in l. si mercedem §. si habitationis ff. de act. empt. & Ang. de Nicolinis* in subscriptione *ad Bal. in cons. 302. vol. 2.* & addit ipse, facere *Angel. cons. 160. col. 1. vers. nec etiàm ad Ecclesiam.*

5

Ex aduerso pro parte Hieronymi pauca ab eius defensore fuerunt adducta, sed multa à Dominis Iudicibus suppleta ad excludendum hanc Fisci limitationem, &

Primò authoritate nostrorum Regnicolarum, qui non perfunctoriè, sed ex professo hanc quæstionem pertractarunt, & affirmauerunt in specie *Pragmat.* compræhendere etiàm Regium Fiscum, videlicèt *Carauit. in Comment. eiusdem Pragm. §. 6. nu. 13. cum seqq. vsq; ad nu. 22.* inclusiuè; *Tiraquell. de leg. connub. glo. ff. 8. quæst. 19 Consiliar. Paschal. in tract. de virib. patr. potest. par. 1. c. 6. nu. 19. & seqq. & Peregr. de iur. fisc. lib. 6. tit. 1. nu. 38 & seqq.* licet valdè dubitasset, tamèn in eamdem opinionem concurrit.

6

Quibus addendus est *Farin. cons. 183. vol. 2.* qui appositissimè reassumit omnia argumenta in contrarium, eisq; respondet.

Mouentur illa præcipua ratione, quia Fiscus non est priuilegiatus, nisi in casibus à iure expressis, & in alijs

7

debet

debet vti iure priuatorum, *l. in facto §. Fiscus ff. de cond. & demonst.* & propterea nulla specialitas debet esse in Fisco, vt tradiderunt *Cyn. in l. 1. C. de pet. hæred. Guid. Pap. dec. 536. num. 2. Boss. de priuil. fisc. nu. 75. Tiraq. de retract. par. 1. §. 1. glo. 14. sub nu. 100 Alexan. Turamin. in repet. l. non puto ff. de iur. fisc. par. 2. c. 1. n. 43.* vbi alios cumulat.

Quod adeò verum est, vt dixerit 8 *glo. in l. item veniunt §. ait Senatus ff. de pet. hæred. in verb. in publica*, quòd leges loquētes in Fisco vēdicant sibi locum in priuato, & è contra, concordat *glo. in l. 1. C. de petit. hæred. & in l. de contractu in fi. C. de rescin. vend.* ac in *l. iustas C. de iur. fisc. lib. 10.*

Hinc factum est, quòd *Reg. Pragmatica edita Thori*, 9 quæ tuetur possessores habentes causam à Rege Ferdinando Primo, habet etiam locū cōtra Fiscum, proùt etiàm Fisco prodest, *Minad. in Constitut. In aliquibus 5. not. sub nu. 22.*

Et sicùt quilibet priuatus electus 10 Balius feudatarij pupilli tenetur conficere inuentarium bonorum pupilli, & adimplere alia requisita, sic etiàm ipsemet Rex, & eius Fiscus, si vellet, proùt potest exercere Baliatum per se ipsum, idem *Minad. d. not. 5. sub num. 11. vers. sed in contrarium.*

Et quemadmodùm priuatus non 11 reclamādo à sententia Præfecti Prætorio infra biennium ampliùs non auditur, ita & Fiscus, vt probat *Anna alleg. 26. num. 2.* asserens sic fuisse iudicatum in Reg. Cam.

Et ex hac eadem ratione nō semel 12 iudicauimus in Reg. Cam. quòd nouissima *Pragmat.* quæ restrinxit terminum petendi primum beneficium ad 30. dies post publicationem, seù conclusionem in causa factam, & ad alios 30. petendi secundum, vt in *Pragm. 16. de ord. Iud.* habeat locum etiàm contra Fiscum.

Ad argumenta in contrarium pro 13 Fisco adducta respondebatur quòad primum, quòd Fiscus, & Princeps vnum & idem sunt, & *Pragm.* non comprehendat statuentem .s. Principem, & sic neq; Fiscum, dicebatur, 9 imò inter Principem, & Fiscum multum interest, vt exactè probat *Alex. Turami. in repet. d. l. nō puto ff. de iur. fisc. cap. 2. per tot.* & signantèr *nu. 2. &* 17. cui confert *tex. in l. 2. §. hoc interdicto ff. nè quid in loc. publ.* iuxtà intellectum *Bart. in rubr. C. de iure fisc. n. 9 lib. 10.* & propterea *Minad. in d. Constitut. In aliquibus 5. not. num. 7.* ait, quòd, quandò cōtrahitur cum Fisco, seù cum Regia Camera, debent seruari iura, quæ ligant priuatos, & adhiberi eorūdem iurium solemnitates, secùs quandò contrahitur cum ipso Principe.

Et illa regula, quòd in generali ser- 14 mone non includitur persona loquētis, & per consequens non includitur Princeps in dispositione legis ab ipso prolatæ, patitur multas fallentias, & signātèr, quandò militat eadem ratio contra loquentem, & disponentem, & quādò subiecta materia aliud suadet, vt multorum authoritatibus com probat *Menoch. præs. 44. nu. 27. & 28. lib. 3.* Quæ vtraq; concurrit in casu *d. Pragmat.* quæ fundata est in ea præcipua ratione, nè Patri fiat præiudicium per huiusmodi contractus stipulatos à filiofamil. in sui potestate cōstituto, vt optimè declarat *Caraui. d. §. 6. nu. 18.* quod quidèm Patris interesse vertitur, etiàm si filiusfamil. cōtrahat cum Fisco, & cum ipso Principe, & proindè ad includendum Fiscū in dispositione *Pragm.* concurrit eadem ratio, & subiecta materia talem consonantiam admictit suauitèr.

Quemadmodùm nec procedit illa 15 regula, quòd nemo potest sibi ipsi ius dicere, & contra se iurisdictionem exercere, quia fallit in supremo Prin-

Digitized by Google

cipe, & totus Codex est plenus diuersis legibus ab Imperatore latis contra suum Fiscum, præsertim in *toto tit. C. de iure fisc. lib.* 10.

Vltrà quòd & ipse Princeps nõ est
16 tàm liberè suis legibus solutus, quin secũdùm illas viuere debeat, & quin remaneat subiectus dictamini rationis, sub qua lex ab ipso lata est, vulgata *l. digna vox C. de legib. vbi Bald. col.* 1. *Andr. in Const. edictorum col.* 5. *vers. sed solet, Affl. ibid. n.* 30. vbi post *Bal. in cap. cùm omnes extrà de Const.* ait, quòd Princeps nõ debet statuere
17 vnum pro subditis, & aliud pro se ipso, *Hip. Rim. in c.* 1. *num.* 64. *extrà de Const.* inter Repetentes, & propterea boni Consiliarij in causis fiscalibus debẽt habere in ore illud Adagium, patere legem, quam tu ipse tuleris, *Andr. in c.* 1. §. *donare sub nu.* 6. *vers. sed contrà, qualit. olim poter. feu. alien.* & est *glo. in l.* 1. *gl.* 2. *ff. quod quisq; iur.* latè *Castal. de Imper. q.* 116. Nulla enim authoritas Principis, vel supre-
18 mi Senatus potest facere, quòd Princeps non sit Animal rationale, & proindè non sit subiectus legibus rationis, *Bal. in l.* 2. *C. de seruit. & aqu. Feli. in c.* 1. *nu.* 31. *extrà de Consti. & ibid. Dec. num.* 54. secundùm nouam impressionem, & deniq; *Minad. d. Const. In aliquibus* 5. *not. num.* 17. qui post *Fortun. Garz. in l.* 1. *nu.* 17. *in fin. ff. de pact.* addit, q Princeps debet imitari Saluatorem nostrum, qui priùs cepit facere, & posteà docere. Hęc respectu primi argumenti.

Quò verò ad secundum fundatum
19 in authoritate *Bal. Nouell. & Cancer.* Aduerto, quòd *Bal. Nouell.* mouetur authoritate *Alber. de statut. par.* 2. *circa fin. & Rom. in l. si quis in graui* §. *hi quoq; ff. ad Syllan.* sed quòad *Roman.* attinet, post pluriès repetitam lectionem exactissimè non potui inuenire id, ad quod allegatur, *Alber.* verò *in q.* 215. *lib.* 2. *statut.* dicit id, ad quod allegatur, sed per verbũ *videtur, quòd sic*, non autèm affirmatiuè præcisè, & mouetur illa ratione, quòd non præsumitur velle communitatem priuilegiare commune contra se, & in generali sermone non includitur persona loquentis, quę rationes suprà fuerunt reiectæ ex limitationibus adductis, & quatènus ipse *Bal. Nouell.* asserit, se ità consuluisse in casu obligationis contractæ per filiumfamil. fidoiubendo pro amico in beneficium Vniuersitatis Perusij sine cõsensu Patris, aduerto, quòd non dicit, quid fuerit posteà iudicatum, & ideò de eius cõsilio non est curandum, prout tradit in similibus *Præs. de Franch. dec.* 260. *num.* 6. & eodem modo refellitur authoritas *Cancerij*, qui simpliciter referendo perfunctoriè sequitur *Bal. Nouell.* & propterea non facit numerum in communi opinione *Abb. in cap. bonæ il* 2. *nu.* 30. *vers. sed mihi plus placet, de postul. Prælat. Neuiz. in sylua nupt. lib.* 5. *sub nu.* 29. *Benuen. Stracca de spons. par.* 4. §. *quero igitur fact.* 1. *nu.* 6. *Hipp. Rim. in l. vt vim nu.* 398. *ff. de iust. & iur. Fulgos. cons.* 101. *sub num.* 3. *vers. nàmq;* vt notabiliter, & passim DD. communiter.

Et deniq; quòad tertium, & vltimũ
20 fundatum in authoritatè *Lambertenghi* aduerto, quòd ipse mouetur authoritate *Iacobi de Aret. in l. si mercedem* §. *si habitatoribus ff. de act. empt.* cuius monumenta apud Me non extant, nec apud alios diligentiores indagatores Authorum antiquorum, & quatènus adesset æquocatio de alio *Iacobo*, vt puta *Iacobo Butrigario*, & *Iacobo de Arena*, est aduertendum, quòd *Iacobus Butrigarius* nõ scripsit super *d. l. si mercedem* §. *si habitatoribus*, licèt scripserit super omnib⁹ alijs legibus illius *tit. de act. empt.* vt est videre in eius *comment. super* 1. *& 2. ff. veter.* paucis retrò annis in lucẽ editis, & *Iacob. de Aren.* nulla pẽnitùs frag-

Digitized by Google

fragmẽta reliquit ſuper toto illo titulo, & ſic ceſſante fundamento ſuper authoritate horum DD. ceſſabit etiã ædificium ſuper tali fundamẽto facto per *Lamberthengum*.

Et Angel. Areti. in ſubſcriptione *ad conſil. Sozzi.* 302. *colum.* mihi 2. *propè fin.* ibi, *ſecundò reſponderi poteſt* non loquitur in ſtatuto facto à Principe ſuperiore, ſed facto à Communitate Piſtorienſe, & ſic inferiore à Principe, quod procùldubio non poteſt ligare Principem ſuperiorem.

Et demùm *Ang. conſ.* 160. quem ipſe *Lamberteng.* addit ſuo marte, nihil facit ad hoc propoſitum, dùm nihil aliud dicit, niſi quòd diſpoſitio iuris ciuilis, vt cõtractus venditionis ſolo conſenſu firmetur, non compræhendit contractum minorum, qui habet certam formam ſtatutam ab eodem iure communi; deindè ſubdit, nec etiàm porrigitur ad Eccleſiam, Rempublicam, & Fiſcum, in quorum cõtractibus ſimilitèr eſt prouiſum de certa forma. Ex quibus verbis non video quid inferri poſſit ad caſum, de quo quærimus.

Sed quicquid ſit de hac opinione
22 *Lamberteng.* in caſu ſuo, aduertẽdum eſt, quòd in caſu noſtro *Lamberteng.* potiùs poteſt adduci pro opinione contra Fiſcum, quàm pro Fiſco. Siquidèm ipſe *num.* 96. fatetur, quòd opinio *Tiraquell.* qui concludit contra Fiſcum, rectè procedit in caſu cõſuetudinis, de qua agit *Tiraquell.* in loco ſuperiùs citato, quia per illam conſuetudinem mulier tranſit in poteſtatem viri; quo caſu, inquit ipſe, conueniens videtur iure naturali, in alterius poteſtate exiſtentem non poſſe ſine eo contrahere; at ſecùs in caſu Statuti Comenſis, de quo ipſe agit, per quod mulier non tranſit in poteſtatem viri. Ergo ſi *Lamberteng.* concedit hoc reſpectu mulieris, quæ de nouo tranſit in poteſtatem viri, multò faciliùs admittit reſpectu filijfamil. qui ſempèr fuit in poteſtate patris; imò ipſemet *Lamberteg.* reſpectu filijfamil. expreſsè concurrit cum *Tiraquell.* vt *num.* 95. ibi, *cùm de conſenſu patris in contractu filijfamil. requiſito loqui videantur.*

Hæc cauſa nõ fuit vlterius deciſa, quia Fiſcus nõ curauit proſequi deciſionem, & Hieronymus remanſit habilitatus vigore illius primi decreti.

SVMMARIVM.

1 *Vniuerſitatum Adminiſtratores durante anno eorum adminiſtrationis ſunt exempti à muneribus extraordinarijs.*
An ſint exempti à muneribus merè perſonalibus tantùm, nu. 2. & 4.
Statur cõſuetudini locorũ, n. 3. & 8.
5 *Officiales Ciuitatis an teneantur ad tributa ſoluenda.*
6 *Ciuitatis Conſules non tenentur ad munera extraordinaria, & nu. ſeq.*
9 *Sindici, & Electi non tenentur ad collectas, quæ imponuntur pro muneribus extraordinarijs.*
Tenentur contribuere ad hoſpitia militum, nu. 16. & 18.
Reſpectu actualis hoſpitationis ſunt exempti, nu. 19.
10 *Hoſpitari milites eſt onus patrimoniale.*
Connumeratur inter munera, quæ cohærent rei, nu. 11.
An dicatur reale reſpectu totius patrimonij, vel ſolũ reſpectu partis domus, in qua milites hoſpitãtur, n. 13
Tenentur illud ſubire quilibet exẽptus, & priuilegiatus, n. 12. & *vide nu.* 17. & 20.
14 *Sumptus pro militibus hoſpitandis vltrà domos, in quibus haſpitantur, sũt reputandi ad onus patrimoniale.*
15 *Exercitu tranſeunte per aliquem locum, tenentur conferre ad ſumptus prædia conuicina.*
Sumptus pro vitando hoſpitio in

Digitized by Google

transitu militum, si sint moderati, possunt fieri per ciuium contributionem, nu. 23.

21 *Militum extorsiones reputantur inter infortunia.*

Pro huiusmodi damnis non potest imponi collecta, nu. 22.

ARGVMENTVM.

Sindici, Electi, & alij Administratores Vniuersitatum an durante anno eorum administrationis sint immunes à datijs, & alijs impositionibus extraordinarijs, quæ imponuntur inter ciues?

DECISIO LXX.

1 SCripsi in *Prag. 2. de Administr. Vniuers. nu.* 20. quòd Officiales electi ad Regimen Vniuersitatum debẽt alacritèr subire illud munus, quia durante anno eorum administrationis sunt exempti à muneribus extraordinarijs, & fui contentus authoritate solius *text. in l. Curiales la* 1. *C. de Decur. lib.* 11. Accidit, vt Mihi in Regia Camera exercẽti munus Præsidentis offerrentur subscribendæ prouisiones expeditæ ad instãtiam Vniuersitatis Casoriæ penès Hieronymum de Donato continentes, quòd in distributione facienda per Electos illius Vniuersitatis collectarũ impositarum pro hospitijs militum taxarentur etiàm bona propria ipsorum Electorũ pro eorũ rata, quas renui subscribere memor *tex.* prędicti; & cùm proposuissem articulum Dño Locumtenẽti, & alijs Dominis in Regia Camera, Vnus ex eis motiuauit,

2 post inspecta verba *text.* q̃ ille *tex.* nõ procederet nisi in muneribus mẽrè personalibus tantùm, non autèm in his, quæ imponuntur personæ pro rebus, & reseruata meliori deliberatione pro decisione articuli, fuit interim prouisum, quòd respectu Electorum

3 obseruaretur solitum, prout affirmat *Iacob. Rebuff. in l. Actores colum. fin.* antè *num.* 3. ibi, *nisi sit consuetudo in contrarium C. de exactor. trib. lib.* 10. Die sequenti idem Dominus dixit se vidisse *Luc. de Pen.* in eo *text.* & *Lucam* tenere suam opinionem, quòd d. s. procederet in muneribus extraordinarijs mẽrè personalibus, non in alijs, & iterùm facta iniunctione per Dñm Locumtenentem, quòd adhiberetur exacta diligentia pro interponendo decreto generali, cùm primùm domũ aduenì arripui meum *Luc. de Pen.* qui in *d. l. Curiales* nõ dicit aliud, nisi qđ in verb. *inquietudinem*, illud declarãdo exponit, *commotionem personalem*; & ab hac expositione credo, qđ Dominus meus hauserit illum intellectum, vt dispositio *text.* procederet in muneribus mẽrè personalibus. Ego verò numquàm potui mihi persuadere talem intellectum, quia dato

4 pro vero, quòd in illa prima parte *textus* ageret de inquietudine personali, vt *Lucas* intelligit, exemptio tamèn à muneribus extraordinarijs non est fundata in illa parte, sed in sequenti, in qua in specie per verba præcisa phibet, eos occupari oneribus extraordinarijs.

Tantò magis, quia *Lucas* incontinenti remittit se ad ea, quæ scripsit secundùm *Bart. in l.* 1. *suprà de immunit. nemin. conced. eod. lib.* 10. vbi ipse *Lucas* propè fin. in verb. *Tributariæ* format quæstionem, quam ibi formauerat *Bartolus*, An Consiliarij, &

5 alij Officiales Ciuitatis teneãtur ad tributa soluenda, & post relatam *glo. in l. honor ff. de munerib. & honor. & Guliel. de Cuneo in l. neminem C. de sacros. eccles.* ipse sequendo *Bart.* cum eo sic distinguit; Aut loquimur in muneribus realibus, vt sunt tributa, quæ imponuntur ipsis rebus, & ad illa omnes

Digitized by Google

nes tenentur, *l. omnes omninò C. de annon. & trib. l. omnes C. sine cens. vel reliq.* cum simil. Aut loquimur in muneribus personalibus, & siquidèm in eis consistit labor personæ, tùc aut officialis propter illud onus auocaretur ab officio, & à tali onere excusatur, *l. pen. in princ. C. de canon. largition. titul. lib.* 10. aut propter illud onus Officialis nō auocaretur ab officio, & tùnc non excusatur, *l. Curiales la* 1. *C. de Decur.* Si verò tale munus consistit in præstatione pecuniæ, & tūc aut est munus ordinarium, & non excusatur ab eo, *l. Actores C. de exact. tribut. eod. lib.* 10. aut extraordinarium, & tùnc excusatur, & sic loquitur *d. l. honor ff. de muner. & honor. l. his oneribus* §. *fin. ff. de vacat. & excusat. muner. & l. his, qui, & l. in honoribus* §. *qui muneris eod. tit.*

Eandem distinctionem in ead. *l.* facit *Bart.* à quo illam *Lucas* exemplauit ad verbum, & vterq; hanc distinctionem desumpsit à *Gul. de Cun. in l. neminem C. de sacros. eccl. nu.* 12. 6 vbi citatis iuribus prò, & contrà cōcludit, quòd Consules tenentur ad munera ordinaria, à quibus non excusantur priuilegiati, ad extraordinaria verò, ad quæ non tenentur personæ priuilegiatæ, nec ipsi tenentur.

Bald. in d. l. Curiales constituit regulam generalem, quòd Priores Ciuitatis non tenētur ad collectas, quæ non gratia publicæ vtilitatis ipsius Ciuitatis imponuntur, & demū remittit se ad ea, quæ dixit in *l. Actores C. exact. tribu. eo. lib.* vbi *n.* 2. nescit figere pedes, & quodāmodò se inuoluit.

Angel. verò *in d. l.* 1. *C. de immun. nem. conced.* in princ. facit eūdem distinctionem, quā facit *Bar. & Gul. de Cun.* eorū tamen nomine suppresso.

Ioan. de Plat. in d. l. Curiales remittit se ad ea, quæ dixit *in l. Actores C. de exact. tribut. eod. lib.* 10. & ibi *in vers. & ideò* in omnibus, & per omnia sequitur prędictā distinctionem *Bart.*

Iacob. Rebuff. in l. 1. *C. de immun. nem. conced. num.* 2. describit ad verbum distinctionem *Bar.* nihil penitùs addendo, vel minuendo, & in *l. Actores nu.* 2. *C. de exactor. tribut. lib.* 10. 7 format eamdem quæstionem, An Consules teneantur soluere collectam, & per illum *text.* argumentatur, quòd sic, sed statim respondet, quòd ille *text.* procedit in collectis ordinarijs, non autèm in extraordinarijs, à quibus habentes dignitatem ordinariam excusantur, proùt sunt Consules, qui laborant pro seruitio Reipublicæ, & debent illam collectam extraordinariam cum labore compensare, & inter iura, quæ allegat, citat *d. l. Curiales*, deindè in *vers. contrarium* transit ad collectam, quæ imponitur personæ pro rebus, & cōcludit, quòd ab his non sunt immunes Consules, quia ab eis nullus excusatur ēt ratione senectutis, aut numeri liberorum, neq; rescripti à Principe impetrati, nec militiæ, & hoc dicit esse verum, nisi consuetudo sit in contrariū, 8 per *text. in* §. *coges, authen. de mandat. Princip.* & respondet ad *d. l. Curiales*, proùt ibi *in gl.* 1. quæ *glo.* expresse affirmat, q; ab extraordinarijs oneribus excusantur Curiales, & sic Consules Ciuitatis, & cuiuslibet Vniuersitatis.

Petr. Antibol. in tract. de muner. & honor. par. 3. *num.* 70. paucis verbis concludit, quòd ab ordinarijs non excusantur, ab extraordinarijs sic, & adducit *text. in d. l. Curiales.*

Aegyd. Thomar. in suo tract. de muneribus, seu collectis in cap. incip. Pauperes num. 70. referendo *Bart.* concludit cum eo, quòd l. ab ordinarijs non excusātur, nisi ab extraordinarijs tm.

Et deniquè *Ioan. Paul. Montanar. in Pragm.* 2. *de admin. Vniuersitat. num.* 383. idipsum admittit pro absoluto, adducēs solū authoritatem *Antiboli.*

Similiter & *Bouadill. lib.* 3. *Polyt.*

Digitized by Google

c.8.num.28. in fin. idipsum admictit absq; hęsitatione.

Et demùm fuit approbata *in nou. recopil.ll.Hisp.lib.4.tit.25.lib.11.* vbi *Azeued.* & iterùm idem *Azeued. ad Cur.Pisan.lib.3.c.3.nu.3.*

Itaùt ex tot vniformibus authoritatibus DD. remaneat indubitatum, quòd Sindici, Electi, & alij Administratores Vniuersitatum pro anno eo-
9 rum administrationis nō tenentur ad collectas, quæ imponūtur pro muneribus, seù oneribus extraordinarijs, & si huius speciei sit collecta imposita pro hospitijs militum, debent tractari immunes ab ea ex dispositione iuris.

Quò fit, vt decisio huius casus occurrentis in eo versabitur; An.s. onus hospitandi milites sit ordinarium, vel extraordinarium; nàm si est ordinarium, vtiq; Sindici, & Electi non erūt immunes à collectis pro ea causa impositis, secùs verò si est extraordina-
10 rium; sed certissimum est, quòd onus hospitādi milites est munus patrimoniale, vt est *text.* rotundus in *l.3.§. munus ff.de muner. & honor. & in §. precedenti* ibi, *eos milites*, & in *l. pen. §. hęc omnia munera ff. de vacat. & excus. muner.* postquam *Iuriscons.* distinxerat omnia munera in tres species, nempè personalia, patrimonialia, & mixta, quæ omnia dixit appellari ciuilia, seù publica, subiungit, quòd immunitas concessa siuè personalium dùmtaxat, siuè ciuilium indefinitè non excusat à quibusdam oneribus ibi enumeratis, & signantèr ab Hospite recipiendo, idem ad literam disponitur *in l.3. C. de muner. patrim.lib.10. & in l. sunt munera ff. de vacat. & excusat. muner.* vbi hoc
11 onus hospitandi milites connumerat inter munera, quæ cohærēt rei. Hinc *Polidor. Ripa obser.271.* optimè per *d.§. munus* obseruauit, quòd quilibet exemptus, aut alio modo priuilegiatus, seù quacumq; dignate fulgeat te-
12 netur contribuere in taxa equorum, & hospitationis militum. Idipsum pro indubitato admittit per eumdem *tex. Conrad. in Templ. Iudic. lib.1.c.1. de Imper. §.9. vers. immunitates præbet in prin.* fol. mihi 71. *à terg.*

Sed difficultas remanet, An hoc onus hospitandi sit reale respectu to-
13 tius patrimonij, vel solùm respectu domus, seù partis illius, quam debēt milites habitare, in quo est varietas inter DD. Nàm *Ioa. Bapt. Plot. in repet. l. si quandò C. vndè vi num.27.* secundùm antiquam impressionem, & in §.1. *num.23. & 24.* secundùm nouissimam impressionem affirmat pro indubitato, quòd sit respectu domus tantùm, nō autèm respectu totius patrimonij, quia de iure milites debent habere domum tantùm, non autèm oleum, neq; lectum, aut aliqua alimēta, vt est *text. in l. vnic. C. de salgam. hosp. non præst. & in l.3. C. de erogat. milit. ann. lib.12.* & hoc adeò verum est, quòd consuetudo in contrarium non valeret, secundùm *Cott. in memor. verb. militib. medies.* & post *Plot.* idipsum cōfirmat *Additionator damnatæ memoriæ ad Dec. in cap. de Monachis in verb. Armigeros, extr. de prębend.* & *Egomet* obseruaui *in prag.3. num.2. & 3. de milit.*

Aegid. verò *Tomat. in tract. de muner. & collect. in cap. incip. Subijciunt hoc loco Moderni nu.22.* fol. mihi 213 per *glo. in l.1. in verb. vacatione C. de Episc. & cler.* dicit, quòd s. quandòq; hoc onus cohęret rei, quandoq; non, & post latè disputatū articulum *n.24 circa med.* habet pro absoluto, quòd respectu domus sit munus extraordinarium, quia nuda domus tantùm debetur militibus, sed respectu restātis patrimonij, pro quo ciues tenētur contribuere in alijs expensis, sit munus ordinarium. Quod etiàm admictit *Bouadi. lib.2.c.18.num.295.* vbi

mul-

multos allegat, & repetit *lib. 5. cap. 4. num. 40. Thesaur. dec. 235. num. 10. & Gasp. filius quæst. forens. 93. num. 4 lib. 1.*

Ad confirmandam hãc distinctionem ponderat ipse duo iura, quæ si per hanc distinctionem non conciliantur, sunt ad inuicem de directo cõtraria, nempè *text. in l. his omnibus §. angariarum ff. de vacat. muner.* vbi apertis verbis dicitur, quòd recipiendi hospitis necessitas militibus, & liberalium artium professoribus remissa est, in *lege* verò immediatè sequenti disponitur totum contrarium, quæ incipit: *Sunt munera*, vbi disponitur, quòd inter munera, quæ rei cohærẽt, à quibus neq; militia, neq; ætas, neq; vllum aliud priuilegium iure tribuit excusationem, est hospitis suscipiẽdi munus, & sic in §. *angariarum* agitur de necessitate hospitis recipiẽdi simplicitèr nõ expressò, quòd sit munus cohærens rei, & ab eo sunt immunes priuilegiati, ãt in *l.* sequen. agitur de eodem munere hospitãdi milites, sed cohærente rei, & ab hoc nemo est exemptus, & concludit propterea, quòd, quandò cohæret rei, sit munus ordinarium, à quo nemo excusatur, quãdò verò nõ cohæret rei, est extraordinarium, & ab eo excusantur priuilegiati, & sic innuit, quòd tunc dicatur onus cohærens rei, quandò debet contribui in pecunia pro expensis militibus, sed quandò agitur de dando domum nudam, siuè partem domus ad habitandũ, tunc non dicatur cohærere rei, quod ex diametro contradicit *Fleto*, & alijs suprà relatis, volentibus, quòd respectu domus tãtùm sit onus reale, & patrimoniale.

Adeò quòd resolutio huius quæstionis in eo consistere videtur, An
14 sumptus, qui fiunt pro hospitandis militibus vltrà domos, in quibus hospitantur, sint reputandi ad onus patrimoniale, & reale, nec ne? & proculdubio quicquid *Plot. & Aegyd. Tomat. vbi suprà*, hinc indè ponderauerint, videtur mihi hanc quæstionẽ esse resolutam per *text. in l. si pendentes §. si quid cloacarij ff. de vsufruct. & quemadm. quis vtatur*, vbi ad literam dicitur, quòd si quid confertur ob transitum exercitus ex fructibus prædij, ad damnum vsufructuarij cedit, per quem *text.* dixit *Bald. in l. neminem nu. j. C. de sacrosanct. eccles.* quòd
15 quandò transit exercitus per aliquẽ locum, conferunt prædia illius loci, & per hoc dictum *Baldi Bertrand. cons. 57. num. 2. volum. 3. in 1. par.* fundat, quòd hic sumptus est munus reale, & demùm concludit, quòd ad illud tãquàm munus reale debent contribuere omnes Comitatenses possidẽtes prædia in Territorio, etiàm si non habitent in Ciuitate, & idipsum admittit *Gasp. Thesaur. quæst. forens. 93. num. 7. lib. 1.*

Secundùm quam conclusionem videtur non posse dubitari, quin Sindici, & Electi teneantur contribuere
16 in hospitijs militum non solùm pro domo, seù pro parte domus, in qua sunt recipiendi, sed etiàm pro alijs expensis, quas pro illorum hospitatione facere coguntur Vniuersitates.

Et iuxtà hanc conclusionem fuit
17 resolutum per Senatum Pedemontanum cõtra Doctores legum, & Medicos, qui sunt expressè priuilegiati, & exempti specificè ab onere recipiendi milites in eorum domibus, vt in *l. Medicos C. de profess. & medic. lib. 12.* teste *Gasp. Thesaur. d. quæst. forens. 93. par. 1.* vbi hoc fundat potiùs de æquitate, & consuetudine, quàm de iure.

Sed in casu nostro respectu Sindicorum, & Electorum, ac aliorum de
18 Regimine Vniuersitatum Ego crederem, esse faciẽdam distinctionem inter hospitationem militum actualem,

&

Digitized by Google

& cõtributionem in pecunia, vt. s. respectu contributionis in pecunia debeant contribuere cum alijs ciuibus per æs, & librã patrimonij cuiusquè, tenendo, quod nõ solùm respectu domus, sed etiàm respectu aliorum expensarum sit onus reale.

Respectu verò hospitationis actua-
19 lis ab ea sint exempti, non quòd hoc onus respectu domus sit extraordinarium, vt putabat *Aegyd. Tomat.* vbi suprà, sed quia si hi Administratores actu hospitarentur, vtiquè auerterentur à cura cæterarum rerum Vniuersitatis, quod in specie considerat *tex. in d. l. Curiales 21. C. de Decur. lib. 10. & Bart.* expressè admisit in eius distinctione, quam in principio retulimus, per *tex. in l. pen. C. de canon. larg. cod. lib.* & reliqui omnes sequuntur.

Qua ratione attenta *Gasp. Thess. d. q. forens. 93. 1. par.* fundauit, vt pri-
20 uilegium expressè tributum à iure, Doctoribus, & Medicis, alijsquè professoribus ab onere hospitãdi milites eis non opituletur, nisi respectu solius hospitationis nudæ in eorum domibus, nè in eorum studijs, & exercitio turbentur, sed respectu aliarum expẽsarum, quæ in hospitandis militibus occurrunt, vult non esse immunes, ità distinguendo concludit ipse *num. 8. vers. his præmissis, & num. seq.* subdens, quòd ita fuit determinatum per illum Senatum.

Hæc tamèn contributio facienda tàm per Sindicos, & Electos, quàm per alios Conciues actu non hospitantes est restringenda ad expensas
21 moderatas tantùm, non autèm ad illas extorsiones, & vexationes, quas patiuntur actu hospitantes in eorum domibus ad redimendas militum insolentias, & violentias, quia illę reputantur inter infortunia, proùt cæteri casus fortuiti, vt incursus latronũ, vel hostium deprædatio, vt probat *text. in l. ex conducto §. si vis ff. locat.* vbi *Iurisconsult.* considerat damnum illatum etiàm ab exercitu amico, ibi *Si exercitus aliquid abstulerit*, quia pro
22 istis damnis non potest imponi collecta, vt benè fundat *Purp. cons. 428.* & decisum per *Senat. Pedemon.* refert *Gasp. Thess. d. quæst. forens. 93. nu. 10. & 11.*

Et inter has expensas moderatas
23 poterit connumerari etiàm id, quod expendi solet per Vniuersitates in transitu militum per illud Oppidum, in quo erat designatum hospitium pro vna nocte in literis patẽtibus expeditis per Officium Scribæ Portionis, vt illùc non diuertant, sed vlteriùs accedant ad hospitãdum, dummodò non sit in magna quãtitate, ita admittit *Bouad. lib. 5. c. 4. num. 40. Escobar de ratioc. cap. 25. nu. 51.*

SVMMARIVM.

1 *Emptores fructuum Ecclesiasticorũ non gaudent immunitate, qua ipsa gauderet Ecclesia.*

Nec emendo reditus Regis, vel alterius Baronis potiũtur priuilegio Regis, vel Baronis, num. 4.

2 *Colonus Ecclesiæ de parte colonica soluit gabellam, & nu. 5.*

3 *Clericus, si affictat Ecclesiam suam, vel vendit fructus ipsius, non gaudet priuilegio Ecclesiæ, & nu. 6.*

7 *Cõductor Ecclesiæ, si soluit mercedem in fructibus: non tenetur ad gabellã nisi pro sua parte, & nu. 10.*

8 *Priuilegium, quòd clerici non soluant gabellam est personale, & mutata persona amittitur.*

9 *Conductor reddituum fiscalium non est immunis à gabellis.*

AR-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

An immanitas concessa Baronibus pro fructibus feudalibus in Dohanis huius Regni, comprehendat etiàm eorum Affictatores?

DECISIO LXXI.

DVM ex more Tribunalis Regiæ Cameræ postquàm Ego fui à Tribunali Sacri Consilij translatus ad dictum Tribunal Regiæ Cameræ fuissent mihi in publica audientia oblatæ prouisiones expeditæ ad instantiam Ill. Ducis Sueffæ continentes, quòd tàm ipse Ill. Dux vti Ciuis Neap. de Sedili Portus, & eius Procuratores, quã sui Affictatores, seù Cõductores suorum bonorum tractarentur immunes in põtibus, passibus, & alijs oneribus, in quibus Neapolitani sunt priuilegiati, vt illas subscriberem tamquàm Præsidens Regiæ Cameræ, & Cõmissarius illius Prouinciæ, Ego respectu Affictatorum destiti à subscriptione, quia recordabar, quòd licèt Ecclesiæ, & personæ ecclesiasticæ gaudeant immunitate respectu fructuum bonorum ecclesiasticorum, tamèn emptores eorum fructuum non gaudent eadem immunitate, & illo tunc mihi in promptu occurrebat *glos. in clement. fin. in verb. non negotiandi de censib.* & proindè retentis penès me dictis prouisionibus reseruaui mihi meliorem deliberationem, & post dimissam Audientiam habui recursum ad *glossam* prædictam, ibiq; per Me annotata, & reperij, hanc esse opinionem penitùs indubitatam apud omnes, siquidèm illam tenent explicitissimè *Speculat. lib. 4. de immun. eccles. nu. 3.* vbi ait hæc formalia verba v3.

Et est hoc argumentum contra emptores redituum clericorum, vel Regis, qui volunt in his gaudere illa immunitate, qua clerici gaudent, & Rex, volentes bladum, vinum, & alia ex huiusmodi emptionibus obuenientia sine leda transferre, prout ipsi facere possent; & *Apostilla* ibi in *verb. sine leda*, declarat, esse verbum vulgare Authoris, quod Nos dicimus Gabellam.

1 Ecclesiæ, & personæ ecclesiasticæ gaudeant immunitate respectu fructuum bonorum ecclesiasticorum, tamèn emptores eorum fructuum non gaudent eadem immunitate, & illo tunc

Feder. de Sen. in cons. 111. num. 10. ponit quæstionem in Colonis Ecclesiarum, qui colunt prædia ad partem 2 fructuum, vel ad affictum, an teneãtur soluere Gabellas? & argumentando pro negatiua ex *text. in l. 2. C. de Epis. & cler. & cap. iudicatum 89. dist. & cap. Ecclesiarum seruos 12. q. 2.* cõcludit pro affirmatiua, quia pars contingens Colono in nullo est priuilegiata, inquiens, quòd illa iura loquuntur in seruis, vel familia perpetua Ecclesiarum, non autèm in conductitijs, & 3 statim subdit, *Quod si clericus affictat Ecclesiam suã, vel vendit fructus, emptor non gaudet priuilegio Ecclesiæ; imò si transferat fructus ad Ciuitatem, vel aliàs, soluet ad Portas Ciuitatis Gabellas, sicut de proprijs bonis,* citat *text. in l. licitatio §. vlt. ff. de publ. & vectig. & Archid. de censib. in 6. cap. vlt.*

Qui *Archidiac.* non *in cap. vlt.* sed *pen. d. tit. de censib.* post *num. 1.* id explicitissimè tradit per hæc verba, videlicèt: *Et sic est argumentum contra* 4 *emptores redituum clericorum, vel Regis, vel alterius Baronis, qui volunt in his gaudere illa immunitate, qua clerici, vel Rex, vel Baro in sua iurisdictione, volentes bladum, vinum, & alia ex his emptionibus obuenientia sine solutione transferre, prout illi, à quibus emerunt, facere possent.*

Anchar. in clem. 1. num. 6. de decim. 5 facit quæstionem in Colono partiario, & sequendo *Feder. de Sen.* & alios, quos citat, dicit, quòd de portione sua colonica soluet Gabellas, postea *n. 7.*

sub-

Digitized by Google

6 subdit, *Quòd si clericus affictat Ecclesiam suam, vel vendit fructus, non gaudet priuilegio Ecclesiæ; imò si transferat fructus ad Ciuitatẽ, vel aliò, solvet ad portas Ciuitatis Gabellam, pro ut de bonis proprijs.*

Idem confirmat *Barth. de Capua in cap. Regn. Item statuimus, quòd clerici*, vbi citat *Feder. de Sen. d. cõs.* 111. Item *Ioa. de Platea in l. Senatorum C. de dignit. lib.* 12. sequitur eamdem opinionem. Similitèr & *Franc. Aret. in l. Placet colum. fin. C. de sacrosanct. eccles.*

Et omissis Antiquioribus hanc eãdem opinionem veram affirmat *Girond. de gabell. par.* 7. *num.* 17. *vers. nec est prætermittendum, cum seqq.* vbi asserit, quòd Conductores fructuum, & reddituum ecclesiasticorum, & Coloni Ecclesiæ tenentur ad solutionem Gabellæ de fructibus, quos collegerint, & vendiderint, & adducit multos alios Antiquos, & Modernos.

Hoc ipsum latissimè multis similibus allatis comprobat, & confirmat *Guttier. de Gabell. q.* 44. *per tot.*

Et deniq; *Bellet. disq. cler. tit. de exempt. cler.* §. 8. hanc eamdem opi-
7 nionem innumeris adductis, veram, & cõmunem profitetur, quãdò Conductor soluit mercedem in pecunia, sed quãdò solueret de parte fructũ, tùnc Conductor soluet de parte sua tantùm. Quàmuis nonnulli contrariam opinionem teneant, vt *Ricc. in prax. par.* 2. *resol.* 183. *Gratian. to.* 2. *cap.* 390. *Diana par.* 3. *tract.* 1. *resol.* 19.

Ratio ab omnibus affertur, quia
8 priuilegium clericorum non soluendi gabellam est personale, & mutata persona clerici in laicum amictitur priuilegium, *l. Paulus*, aliàs *per Procuratorem ff. de acquir. hared. l.* 1. *C. de impon. lucr. descript. li.* 10.

Quò fit, vt si Conductores Ecclesiarum, & clericorum non sunt immunes à Gabellis, item & Conductores
9 introituum fiscalium nec etiàm sunt immunes, iuxtà *text.* expressum in *d. l. licitatio* §. *fin. ff. de publ. & vectigal.* quicquid in contrarium somniauerit respectu Conductorum *Port. Imol. cons.* 184. ergò multò minus erunt immunes Conductores fructuum Baronalium, proùt de Barone in specie loquutus fuit *Archid. d. cap. pen. de censib. in* 6. Nec etiàm conducentes ab
5 alijs personis priuilegiatis.

Decreui igitur proponere hîc articulum in Camera, nùm fortè in ea esset aliqua obseruantia in contrariũ, proùt proposui die sequenti, & cùm ibi reperiretur Actuarius, antiquior Antonius Eugelius diligens Collector omnium decretorum Regiæ Cameræ, statim dixit se recordari, quòd hic articulus erat decisus in specie respectu Affictatorum introituum, & fructuum feudalium, sed non benè recordabatur, si fuerat determinatum prò, vel contrà; & altera die protulit decretum latum inter Affictatores feudi Pellicorij, & Arrẽdatorem Do-
10 hanarum Apuleæ, vbi apparet, fuisse determinatum pro opinione negatiua sub illa distinctione, An Conductor soluat mercedem in pecunia, vel in parte fructuum, & est tenoris sequentis videlicèt.

Die 19. *Nouembris* 1583.

In causa in Regia Camera vertente inter Magnificos Scipionem Campolongum, & Cæsarem Ciardella ex vna, & Magnificum Arrendatorem Dohanarum Apuleæ supèr immunitate dirictuum dictarum Dohanarum pro fructibus peruenientibus ex feudo Pellicorij, quod est Ill. Principis Bisiniani, quod subaffictauerunt à Magn. Antonio Belmusto, & Socijs principalibus Affictatoribus, vt in actis.

Visis

Digitized by Google

Visis actis per Excellentem Militem V. I. D. Dominum Ioannem Martinez de Quadro Presidentẽ, &c. & facta de eis relatione, &c. Fuit per ãdem Regiam Cameram prouisum, & decretum, quòd si supradicti Affictatores colunt dictum feudum Pellicorij nummis, soluant pro omnibus fructibus ex eo prouenientibus; si verò colunt ad partem fructuum, pars fructuum spectans dicto Ill. Principi sit immunis, & pro reliquo soluãt dirictus dictarum Dohanarum. Hoc suum, &c. Ioannes Martinez. Scipio Solimena pro Magistro Actorum. Consensu de Curtis pro Secretario.

Quo decreto viso, & perlecto, & reperto, quòd in omnibus, & per omnia erat conforme dispositioni iuris communis, fuit ordinatum, quòd sub eadem forma expedirentur prouisiones in futurũ in omnibus casibus similibus.

Et nuper inter *Decisiones* manuscriptas *Regentis Reuerterij* reperij amplam *decisionem* in causa Vniuersitatis Polignani cum Affictatore fructuũ Episcopatus illius Ciuitatis secundùm hanc opinionem, vt *in decis.* 51. *tom.* 1.

SVMMARIVM.

1 *Burgensatica non subiacent dispositioni* cap. ex præsumptuosę.

2 *Calabria Ducatus est feudum, & eo inuestiuntur Primogeniti Regum huius Regni.*
Qualiter verò reputetur feudum, nu. 19.
Feudalis qualitas quibus ex clausulis arguatur.
Est præsumenda, vbi concurrat immunitas perpetua bonorum, n. 7.
Similiter, si superioritas quomodolibet fuerit reseruata, na. 13

4 *Inuestitura in rebus, quæ inuestiuntur, indicat inesse qualitatẽ feudalẽ. Ex quibus cesset huiusmodi præsumptio, nu.* 17.

5 *Iurisdictio in dubio semper videtur in feudum concessa.*

6 *Fidelitatis iuramentum cuius sit roboris in concessione officiorum.*

8 *Assensus Regis si semper fuit impetratus super alienationibus, bona alienata arguuntur esse feudalia.*

9 *Regalia in eorum alienatione exigũt Regis licentiam.*
Subiacent dispositioni cap. ex præsumptuosę, *nu.* 73.

10 *Regaliæ ius resultat, si in concessione sit concedenti superioritas reseruata.*
Si administratio tantùm conceditur, & dominium remanet penès concedentem, nu. 11.
Si successio sit restricta ad legitimos hæredes, & descendentes tantùm, nu. 12.

14 *Burgensatica dicuntur quæcumquè à Rege possidentur, cùm penès Regem sunt.*
Declaratur respectu qualitatis feudalis tantùm, secùs respectu qualitatis Regaliæ, vt nu. 33.
Ex vi concessionis oritur naturæ mutatio, nu. 15. & 20.

16 *Concessio bonorum quãdò dicatur facta in burgensaticum.*

18 *Inuestire, verbum quid, & cuius significationis.*
Conuenit non minus rei burgensaticæ, quàm feudali, nu. 32.

21 *Regalia, etiàm si concedantur in allodium, non possunt absq; Regis licentia alienari.*

22 *Burgensaticum, & allodium vnum & idem sunt, & quid significent.*

23 *Officium Actuariatus ad quod genus bonorum Principis referatur.*

24 *Actuarius an comprehendatur appellatione Officialium, de quorum delictis sola M. C. cognoscit, & nu.* 50.

25 *Officia propriè sumpta non possunt absq; Regis assensu alienari.*

Quæ

Quæ non habent certum reditum, nec reputantur inter immobilia, nec censeri possunt iure feudi, nu. 26.

27 *Fiscus debet legitimè obtinere super declaratione rei feudalis, si de ea aperte non constet, & interim non immutatur status rei.*

29 *Fidelitas est de feudi substantia, & sinè ea non stat.*
Item & de substantia officij, circa tamen dicti officij exercitium, n. 30.
Quæ inter vtramquè fidelitatem, & feudi & officij consideretur diuersitas, nu. 31.

34 *Regalia bona duplicis sunt naturæ.*
Semel alienata per Regem an desinant esse talia, num. 48.

35 *Officiorum natura est personalissima, & quandò officium extinguatur cũ vita concessionarij.*
Et in officijs strictiùs, quàm in feudis procedi, quomodò sit intelligendum, nu. 37.

36 *Feudi simpliciter facta concessione nõ dicuntur excluſi, licèt non nominentur, hæredes feudatarij.*

38 *Officia non possidentur absq; titulo, nec possessio probatur sinè priuilegio., & nu. 72.*
Aliqua sunt meri exercitij absq; prouentibus, aliqua habent vtilitatem annexam, nu. 39.
Quandò prouentuum dominium transferatur, & transeat in hæredes, nu. 40.
Et hoc dominium quandò dicatur burgensaticum, quandò feudale, nu. 42.
Si concedantur pro se, & hæredibus simpliciter, qualiter transmittantur ad successores, num. 43.
Et quandò intelligatur restricta successio ad hæredes sanguinis tantùm, & ex quibus clausulis id colligatur, n. 45. & 46.

47 Constit. Scire volumus *in qua officiorum specie locum sibi vendicat.*
Comprahendit officium Magistri Actorum tamquàm habens annexã iurisdictionem, nu. 49.
Complectitur omne officium, quod conceditur à Principe superiorem non habente, nu. 54.
Dispositio d. Constit. *applicatur diuersis concessionibus, quæ in facti specie huius decisionis producuntur, vt nu. 55. 56. 57. 58. 59. & seq.*

51 *Actorum Magistri officium est pars iustitiæ velut quotitatiua.*

52 *Iurisdictione concessa, potestas creandi Capitaneum, & Actorum Magistrum de necessitate consequitur.*

53 *Reuisores grauaminum possint sibi eligere Tabelliones publicos ad acta conficienda.*

61 *Concessio Regis si confirmetur ab eius successore, confirmatio non potest recedere à primeua concessione.*
Non procedit in Regibus, qui proprio iure, & non successorio veniũt ad Regnum, nu. 62.

63 *Successio Regis Catholici ad Regnum Neap. pendet ex adoptione Reginæ Ioannæ, & dicitur successor Regis Alphonsi Primi, non aliorum Regum.*

64 *Legitimatio Regis Ferdinandi Primi ad Regnum non poterat inferre præiudicium consanguineis.*

65 *Refutatio feudalium, cùm fit in immediatè successurum, non requirit Regis assensum.*

66 *Successio in Regalijs ampliùs patet, quã in feudalibus, & extenditur ad remotiores gradus.*

67 *Clericus prohibetur in Regno quoduis officium, & iurisdictionis ministerium possidere.*
Nec habilitari potest ad eorũ exercitium per substitutum, n. 68.
De eius delicto etiàm ciuilitèr ad priuationem officij non posset cognoscere Iudex laicus, nu. 70.

69 *Substituens in officio tenetur de culpis, & defectibus substituti.*

71 *Iuramentum de fideliter officium exer-*

exercendo, & exerceri faciendo, non poteſt clericus præſtare, nec Iudex laicus recipere.

74 *Poſſeſſio ſimplex, in terminis* cap. ex præſumptuoſæ, *niſi iuſto titulo roborata non prodeſt.*
In iuriſdictionalibus, & Regalibus validus titulus cum poſſeſſione debet concurrere, nu. 75.

76 *Poſſeſſio, cùm habet admixtam causã proprietatis, debet inſimùl iuſto titulo conueſtiri.*

ARGVMENTVM.

Officium Magiſtri Actorum quandò ſit burgenſaticum, quandò feudale, & quandò de Regalibus, ità vt ſit vel non ſit comprehenſum ſub diſpoſitione Conſtit. Scire volumus, *& quatènus in eo extendatur ſucceſſio ab inteſtato.*

DECISIO LXXII.

IOan. Maria de Bernaudo poſſidens medietatem officij Magiſtri Actorũ, & Credentiariæ vtriuſq; Calabriæ ſub die... Martij 1625. fecit donationem illius in beneficium N. N. de Bernaudo eius filiorum ſpuriorum, ſed legitimatorum per reſcriptũ Principis; Verũ ſub die 17. Apr. immediatè ſequẽtis reuocata dicta donatione etiã ſub aſſertione doli, & falſitatis in ea adhibitæ per filios, & aſſerendo, quòd vtrũq; officiũ vigore fideicommiſſi ſuorum maiorũ ſpectaret ad D. Ferdinãdum de Bernaudo Ducem Bernaudæ, qui tùnc prẽsẽs in actu declarauit, nolle acquirere, & ſubſtulit ſe de medio, titulo reſutationis ceſſit, & donauit eãdem medietatem D. Franciſco, & D. Didaco filijs dicti Ducis, præſente D. Franciſco, & acceptante pro ſe, & D. Didaco abſente; & incontinenti per alium contractum coràm ijſdem Iudice, Notario, & teſtibus ipſe D. Frãciſcus donatarius in cõpenſationem ſeruitiorum receptorum donauit Io. Marię donatori oẽs fructus dictorum officiorum eius vita durante, conſtituẽdo illum Procuratorem irreuocabilem, & in rem propriam ad exigendum fructus prędictos per affictus indè faciẽdos; & ſub die 15. Maij 1625. D. Didacus frater reuerſus ab Vrbe, hæc omnia ratificauit per inſtrumentum publicum.

Verùm poſteà ſub die 11. Octobr. eiuſdem anni idem Ioa. Maria reuocauit hanc etiàm ſecundam donationem, aſſerens, illam feciſſe per vim, & metum, & confirmauit primam factã ſuis filijs ſpurijs legitimatis, & demũ in teſtamento facto in Ciuitate Conſentiæ ſub die 13. Febr. 1627. eamdem confirmauit, & cum hac vltima diſpoſitione deceſsit ſub die .... eiuſdem Menſis Febr. 1627.

Regius Fiſcus habita notitia mortis Ioa. Mariæ ſub die 2. Martij 1627. petijt in Regia Camera immicti in poſſeſsionem dictorum officiorum, vigore *cap. ex præſumptuoſæ*, aſſerendo, quòd Ioan. Maria deceſſerat ſine legitimo ſucceſſore in eis, & obtinuit à Regia Camera ſequeſtrum per mẽſem tantùm, quod de ordine Excellentiſs. Proregis fuit indefinitè conceſſum.

Mortuo interim D. Franciſco de Bernaudo vno ex primis donatarijs ſuperſtite D. Didaco fratre, & hærede declarato, hic comparuit aduerſus ſequeſtrum, petens illud tolli, ex
1 quo ipſe reperiebatur in poſſeſsione per duos annos antè mortem vigore ſuæ donationis, ac etiàm quia officia ſunt burgenſatica, in quibus non habet locum *cap. ex præſumptuoſæ*.

Fiſcus viſa hac inſtantia iterùm ſe oppoſuit impugnãdo diſſequeſtrum,

Digitized by Google

& instando pro immissione petita, etiàm quia D. Didacus vti Clericus, & in Sacerdotali dignitate cõstitutus non poterat in huiusmodi officijs succedere ex iuris dispositione.

Post hæc comparuit Ioseph Bernaudus vnus ex filijs legitimatis asserens se vti hæredem Patris ex testamento cœpisse iàm possessionem, & petijt in ea conseruari, & quatènus opus est de nouo immicti non obstãtibus prætensionibus Fisci, & D. Didaci.

Item comparuerunt Pyrrus, & fratres de Ciaccio hęredes Antiræ Bernaudæ, ad quorum instantiam fuerat longè antè compilatus processus in Sacro Consilio super petitorio eorũdem officiorum cum Ferdinando, & Ioa. Maria: demùm de ordine Catholicæ Maiestatis remissus ad Reg. Cameram, & petierunt superseso possessorio, pro quo instabant concurrentes, procedi ad expeditionem super petitorio, ex quo petitorium absorbet possessorium. Sed per bina decreta in Collaterali Consilio fuit prouisum, quòd procederetur ad expeditionem causæ huius possessorij, in quo agebatur non solùm de portionibus, de quibus erat compilatus processus in Sacro Consilio; sed etiã de alijs ibi non deductis, & fuit oretènus declaratum, quòd interim non impediretur expeditio causæ petitorij ad instantiam hæredum Antiræ.

Pro decisione igitur possessorij multa fuerunt ponderata in facto per D. Didacum, & Iosephum, alter alterius actus possessiuos impugnando, & proprios confirmando, Fisco verò vtriusq; possessionem infringente.

Et quia inter Partes principalitèr disceptabatur circà naturã, & qualitatem horum officiorum; Nàm Fiscus asserebat, esse feudalia, vel saltèm de Regalibus, & proindè omnes dispositiones de eis factas absquè assensu tàm inter viuos, quàm in vltima volũtate esse nullas, & inualidas; è contra verò D. Didacus, & Iosephus affirmabant, esse męrè burgensatica, & proindè omnes dispositiones etiàm sine assensu factas esse validas, & successiuè possessionẽ vigore illarũ ab ipsis acquisitam esse ei, qui potiora iura habebat, cõfirmãdam; idcircò visum fuit antè omnia dilucidare ea, quæ ex processu apparebant circà naturam, & qualitatem prædictorum officiorum.

Fiscus igitur pro natura, & qualitate feudali, ponderabat primo loco, q
2 hæc officia sunt mẽbra Ducatus Calabriæ, qui absq; dubio est feudum primogeniti Regis huius Regni, vt constat ex *Andr. in c. 1. nu. 4. de feud. March. & in c. 1. nu. 1. quis dic. Dux, Aluar. in c. 1. §. fin. in fi. de alien. feud.* cuius meminit *Lipar. ad Iser. in d. c. j. in princ. lit. B. quis dic. Dux*, & patet expresè ex concessione dicti Ducatus facta per Regem Alphõsum Ferdinando eius filio primogenito de anno 1463. inter *Cap. & Priuil. Neap. fol. 7. & seq.*

Secundò ponderabat Fiscus inue-
3 stituram tertiæ partis horũ officiorũ cõcessam Raphaeli Grillo, & ob eius defectum fratribus de Bernaudo primis acquirẽtibus, vbi inest onus præstandi iuramentũ fidelitatis, cũ clausula, *Inuestientes vos, & quòd inuestitura habeat vim veræ, & realis assecurationis*; quæ clausulæ operantur, vt res cõcessa in dubio præsumatur data in feudum, vt post *And. in c. 1. §. huius autèm generis col. vlt. vers. per præmissa potest, ex quib. caus. feud. amitt.* tradidit *Capyc. in sua Inuest. in verb. inuestiẽtes car. 33. & Affl. in rub. quib.*
4 *mod. feu. amitt. nu. 17.* & generalitèr, quòd ex inuestituris probetur qualitas feudalis latè deducit *Rosental. tom. 1. cap. 6. conclu. 27. & tom. 2. cap. 12. q. 14. num. 34. in fin. cum sequent.*

Gasp.

Digitized by Google

Gasp. Thesaur. quæst. forens. lib. 3. cap. 106. nu. 17.

Præsertim, quia in hoc casu cũ clausula *inuestientes* cõcurrit qualitas rei cõcessæ, nempè officij Magistri Actorum, quod vel cõtinet iurisdictionem ex se, vel saltèm iurisdictioni cohæret, 5 quæ nulla potest exerceri, nisi per officium Magistri Actorũ, & iurisdictio in dubio semper censetur concessa in feudum, secundùm *Iacobin. in sua inuest. in verb. de Castro Rubei*, quantùmuis sit concessa supèr Castro de per se concesso in mœrum allodium, secundùm *Capyc. ibid. in ver. Castris vers. & Castra omnia*, vbi alios citat, concordat *Frecc. de subfeud. lib. 3. tit. de differ. int. feud. quat. & de tab.* post *nu. 34. vers. iurisdictio etiàm, Pisan. in Pragm. edita Thori*, quæ est 4. *sub tit. de possess. non turb. num. 60.* quos *Ego* sequutus sum in *Pragm. 3. nu. 20. de ord. Iud.* alia cumulat *Consiliar. Anna cons. 29. nu. 12. & Rosent. tom. 2. c. 12. concl. 14. nu. 16.*

Itèm concurrit iuramẽtum fidelitatis, 6 quæ sola de per se operatur, vt officium censeatur concessum in feudũ, quod in puncto tradidit *Franc. de Amic. in 1. rub. §. natura officij est in fi. car. 63.*

Itèm interuenit continuata immunitas à contributione in functionibus 7 fiscalibus, itaùt nunquàm hæc officia fuerint allibrata, & descripta in catasto, & appretio bonorum burgensaticorum cum alijs ciuibus, & vtiquè, si hæc officia fuissent burgensatica, non fuissent excluſa à catasto vniuersali Ciuium Ciuitatis Cosentiæ, & Catanzarij, & quòd ex huiusmodi immunitate resultet præsumptio qualitatis feudalis, post *glo. Andr. & Iacobin.* affirmant *Nacl. cons. 46c. n. 15. & 22. Mascar. de prob. concl. 79. nu. 23. Menoc. præs. 91. nu. 51. lib. 3. Gasp. Thess. quæst. foren. 106. num. 22. lib. 3.*

Et deniq; nõ deficit inueterata illa obseruãtia per quot quot fuerunt possessores, impetrãdi assensum Regium supèr alienationibus, & quibusuis cõtractibus factis tangentibus officia 8 prædicta, quod solùm arguere qualitatem feudalem censuit Senatus Pedemont. teste *Gasp. Thess. quæst. foren. 105. in fi. lib. 3.*

Subdebat Fiscus, quòd quatènus singula hæc de per se, vel saltẽ simùl vnita non sufficerent ad probandum qualitatem feudalem, non poterat inficiari, quin satis, supèrq; sufficiant ad probandum, quòd talia officia sint de Regalibus, & proindè sint cõprehen- 9 sa sub dispositione *Const. Scire volumus*, quæ in illorũ alienatione requirit expressam Regis licentiam.

Idquè primò fundabat ex iurisdictione insita, & annexa exercitio dictorum officiorum, quæ non potest tangi etiàm ad instantiam Creditorũ absq; Regis assensu ex his, quæ *Ego-met* dixi *in Prag. 3. nu. 20. de ord. iudicior.*

Secundò ex vinculo adiecto in concessionibus, & confirmationibus præstandi iuramentum *de officia prædicta benè, & fidelitèr exercendo ad* 10 *honorem, & fidelitatem nostram, hæredumq; nostrorum*, per quod apparet, fuisse reseruatũ concedenti ius superioritatis, ex quo resultat ius Regaliæ, vt fundat *Ozasch. cons. 3. nu. 7. & Knichen de iur. superior. §. terminatio in fi. nu. 317. in fi. & 321.*

Tantò magis quia attentis reliquis verbis earũdem concessionum, proùt sunt illa: *Omnia, & singula procurãdo, & admtnistrando, proùt prædecessores fecerunt, & administrauerunt*, patet, solam administrationem officiorum 11 fuisse translatam in concessionarios, non autèm dominium, quod propterea semper remansit penès Regem concedentem, vt probat *Rosent. tom. 2. cap. 17. quæst. 14. num. 38.* post *Cuman. consil. 162. Knichen. de vect.*

Digitized by Google

paction. par. 3. c. 2. num. 40. cum seqq.

Tertiò ponderabat Fiscus illa alia verba in cõcessione facta duobus fratribus de Bernardo, nõ vniuersalitèr aut indefinitè pro hæredibus, & succ-
12 cessoribus in perpetuum, sed pro legitimis heredibus, & successoribus in ipsis officijs, quæ restrictio operatur, vt de successoribus descendentibus tantùm intellexerit concedens, & nõ de alijs, vt ibi: *Vobis, vestrisq; in eisdem hæredibus, & successoribus in perpetuum*, ponderando illam dictionem relatiuam *eisdem*, quæ excludit alios hæredes vltrà descendẽtes ex doctrina *Bald. cons.* 340. *lib.* 5.

Illud idem colligebat Fiscus ex verbis subsequentibus ibi: *Inuestientes vos Bernardinum, Ioannem, vestrosq; in his heredes, & successores*, & paulò post ibi: *Ita q; vos Bernardinus, & Ioannes, successoresq; vestri in prædictis teneatis*, ponderando in prima clausula illam dictionẽ *in his hæredes*, & in secunda illam *in prædictis*, per quæ verba concessio fuit restricta ad hæredes solos, qui de iure possũt succedere in officijs, & sic descendentes tantùm, non autèm alios hæredes, ex traditis per *Surd. decis.* 125. *& cons.* 394. *nu.* 4. *& 5.*

Quartò, ponderabat Fiscus aliam clausulam ibi: *Nullumq; alium præter nos, atq; successores nostros recognoscatis in Dominum, & superiorem.* & iterùm ibi: *Nostris tamèn, & Curiæ nostræ iuribus semper saluis, & reseruatis*. Quæ clausulę adeò expresè ius
13 superioritatis includũt, vt aliqui voluerint ex illis solùm resultare qualitatem feudalem in re concessa, secundùm *Oldr. cons.* 159. *Afflict. in cap.* 1. *num.* 73. *ex quib. caus. feud. amitt.* licèt dubitet *Menoch. præs.* 91. *nu.* 57. *lib.* 3.

Hæc in effectu pleniori tamèn stylo adducebat Fiscus ad probandum qualitatẽ feudalem in his officijs, vel saltèm qualitatẽ Regaliæ, & ex vnaquaq; resultabat secundùm ipsum, qđ dispositiones factæ per Ioa. Mariam vltimũ possessorem tàm inter viuos, quàm in vltima voluntate fiuè in beneficium D. Francisci, & D. Didaci, fiuè in beneficium filiorum spuriorũ, qui quãtùmuis legitimati per rescriptum de iure nõ poterant succedere in his officijs ex clausulis in rescripto appositis, essent ipso iure nullæ, & inualidæ, & successiuè nullũ ius tribuebant etiàm in possessorio.

Ex aduerso omnes donatarij, qui licèt inter se dissentirent circa potioritatem, & prioritatem donationis, & possessionis, tamèn oẽs sunt vniti ad exclusionem Fisci, totam eorum vim constituunt in demonstrando, qđ officia prædicta non sint feudalia, nec de Regalibus, sed mèrè burgensatica, illo in primis iacto fundamẽto, quòd
14 s. ab initio hæc officia penès Regem concedentem non poterant esse feudalia, nec de Regalibus, sed mèrè burgensatica, quia feuda, & Regalia præsupponũt seruitutem alteri debitam, & res sua nemini seruit, *l. in re ff. de seruit. vrb. præd. l. si alij ff. de vsufr. l. vsi ff. si vsufr. pet.* & proindè nisi ex
15 verbis concessionis factæ à Rege constet de alia natura, & qualitate eis insita, remanẽt burgensatica, prout erant penès Regem, vt latè declarat *Camer. in l. Imperialem car.* 37. *lit. P. & Q.* Vndè quia in prima concessione facta à Rege Federico non apparet insita aliqua alia natura, quã ea, quæ inerat penès Regem, concludunt, quòd omninò remanserint burgensatica, ponderando, quòd in illa non fuit reseruatum dominium, non seruitium, non fidelis, sed solùm
16 iuramentũ de benè, & fidelitèr exercendo, & cũ verbis ampliſſimis. s. *Damus, donamus, concedimus, & gratiosè largimur*; quæ omnia important mẽtam concessionem in burgensaticum,

secun-

Digitized by Google

secundùm *Oldrad. consil. 159. num. 3.* quem sequuti sunt *Alex. consil. 24. num. 1. lib. 3.* & alij, quos ibi congerit *Rouschal. lit. R. Menoch. consil. 1. num. 9. & seq. Rosent. de feud. tom. 2. cap. 12. conclus. 14. num. 31. in glos. in verb. &c. Lipar. ad Andr. in cap. 1. ex quib. caus. feud. amitt. lit. 10. in med. Roland. consil. 50. num. 50. vers. septimo, lib. 3. iterùm Menoch. consil. 191. n. 9.*

Et respondendo ad motiua Regij Fisci dicebant, quòd illa verba *inuestientes*, & alia includentia inuestituram expressam non inducunt perneces-
17 sè qualitatẽ, & naturam feudalẽ, præsertim in hoc casu, in quo præcedunt illa verba *donamus, concedimus, & gratiosè elargimur*, à quibus debent recipere declarationem subsequentia, vt in puncto probat *Iacobin. de S. Georg. in sua inuestitur. in verb. inuestiuit talem num. 10. in fi.* vbi in *princ.* adduxerat *d. consil. 159. Oldradi, & Iacobinum* in proprijs terminis secuti sunt *Capyc. in sua Inuest. in verb. inuestientes fol. 333. circa med. Menoch. d. consil. 191. num. 34.* latè *Loffr. in Paraphr. ad Andr. in cap. 1. nu. 13. ex quib. caus. feud. amitt. fol. 27. col. 3.* vbi refert decisionem Regiæ Cameræ contra Fiscum in fortioribus terminis.

Addebant, quòd verbum *inuestire*
18 non est elegans, & cognitum à *Iureconsult.* sed barbarum introductum de iure Longobardorum, & nil aliud significat, quàm possessionem tradere, vt in *l. si quis suas res, de vlt. volun. in Longobardis*, & sic non minùs burgensaticis, quàm feudalibus applicari potest.

Ad motiuum, quòd hæc officia essent membra Ducatus Calabriæ, qui est totum feudum primogeniti Regis, & proindè etiàm membra censeri debent feudalia, respondebant, qd illud est inductum de more Regiminis in signum supremæ dignitatis, &
19 prærogatiuæ primogeniti, non quòd ex ea inducatur qualitas aliqua feudalis, quippè quòd eò ipsò, quo nascitur primogenitus, nascitur Dux Calabriæ, & Vicarius Generalis huius Regni absq; aliqua inuestitura, teste *Affl. in l. Imperialem §. seù vers. decimosextò quæro, num.* mihi *16. vers. decimononò quæro de prohi. feu. alien. per Federic.* quemadmodùm in Hispanijs primogenitus, statim ac nascitur, dicitur Princeps Asturiarum, & in Gallia Delphinus; in Anglia Dux Galesij, & sic de singulis.

Et quatènus posset dici verè feu-
20 dum, illa qualitas feudalis cessauit in hoc casu, in quo de dictis officijs disposuit ipsemet Rex, penès quem non poterant esse feudalia, & in dispositione non fuit expressa qualitas feudalis, iuxtà tradita per *Andr. in cap. 1. num. 13. & 14. de feud. March.*

Eodem modo respondebant ad qualitatem Regaliæ, vt scilicèt dùm de ea non erat facta mentio in cõcessione, remanebant officia merè burgensatica, prout erant apud Regem concedentem, & propterea in eis nõ poterat practicari dispositio *Constitut. Scire volumus*, quicquid in contrarium scripserit *Afflict. ibi in 4. notab.* inquiens, quòd iura Regalia alijs con-
21 cessa, siue sit ius magnum, siue paruũ, siue liberè concessum in allodium, siue in feudum per quemcumq; contractum, non possunt alienari sine assensu Regis, quia *Afflict.* facit fundamentum in dominio retento penès Regem in his Regalijs, sed in casu nostro nullum apparet reseruatum dominium, ergò cessat prohibitio alienandi inducta per d. *Constitut. Scire volumus.*

Vltrà, quòd ratio ab *Afflict.* adducta retentionis dominij pugnat de diametro contrà seipsam, nàm non
22 possunt simul stare, quòd Rex concedat aliquid in burgensaticum, seù al-

Digitized by Google

lodium, & eiusdem rei retineat dominium; Nàm burgensatica, & allodialia, quæ vnum & idem sunt, teste *Præs. de Franch. decis. 1. num. 6. in fin.* dicuntur res propriæ, & liberæ, quæ à nemine recognoscuntur, nisi à solo Deo, vt docet *Capyc. in sua Inuestitu. in verb. feuda allodialia fol. 42.* post *Bald. Ias. & Iacobin.* quos citat, & idem affirmat *Intrigl. de feud. cent. 1. q. 43. per tot.* ergò si à nemine recognoscuntur, non potest in eis dari retentio dominij penès concedentem.

His addebant, quòd officiũ Actuariatus non est de infixis offibus Prin-
23 cipis, vt est cudere monetam, indicere bellum, leges condere, & alia expressa in *cap. 1. quæ sunt regal.* & congesta per *Rosent. de feud. tom. 1. cap. 5. per tot.* Nec de minoribus in eodem capite enunciatis, ex quo nullam habet iurisdictionem, sed nudum ministerium scribendi tantùm continet, adeò quòd Actuarius, siuè Actorum Magister non comprehenditur ap-
24 pellatione Officialium, de quorum delictis sola Magna Curia cognoscit, vt disputat *Præs. de Franch. decis. 407.* qui *num. 5.* asserit illam rationem, quia scilicèt *Ritus* debet intelligi de Officialibus propriè sumptis iurisdictionem habentibus, & non de Officialibus large modo sumptis; & propterea, quicquid sit de alijs officijs pr-
25 priè sumptis, vt scilicèt non possint alienari sinè assensu Regis, vt voluit *Diomed. Maricond. in addi. ad Gram. in Constit. Constitutionem Diuæ memoriæ, & Consiliarius Georg. in repet. feud. cap. 54. num. 28.* id non potest habere locum in his officijs impropriè sumptis.

At Ioseph de Bernaudo alter donatarius, & filius Ioa. Mariæ circumscripta qualitate merè burgensatica, instantissimè replicabat, quod sibi nõ deerat assensus Regius, quem exhibuit impetratum per verbum *fiat in forma*, & subscriptum à tribus Regẽtibus, licèt fuisset impeditus in subscriptione Regentis Constantij ob eius infirmitatem, & hunc sufficere aiebat, licèt non fuisset deductus in forma validi priuilegij, quod spondebat, velle de iure fundare, sed non fundauit.

In conflictu tot, tantarumq; Fisci, & Partiũ prętensionũ necessum omninò visum fuit indagare, & diligẽtèr perscrutari, & in lucem elicere veram qualitatem, & naturam horum officiorum, sine qua nullo modo poterat emergere certa huius causæ decisio etiàm in possessorio, de quo agebatur.

Et ideò discurrendo per omnia, & singula motiua hinc indè adducta:
26 Quòad qualitatem feudalem videbatur, quòd illa omninò non posset applicari in his officijs, quæ non habent reditum certum, sed prorsùs incertum, nempè ex gagijs, & emolumentis quotidianis omninò incertis, & sic non possunt dici immobilia, nec veniunt appellatione immobilium, neq; rès soli censeri possunt, & propterea etiàm si expressè fuerint concessa in feudum, adhùc non censebuntur iure feudi, vt apertè docet *Andr. in cap. 1. vers. possent etiàm*, vsq; *ad num. 4. de feud. March. & in c. 1. de feud. cognit.* vbi *Lipar. in verb. de camera*, iterùm *Andr. in cap. 1. in fi. quib. mod. feud. amitt.* latè *Capyc. in Inuestit. in verb. feudum de cannaua f. 228.* à quo *Lipar.* vbi suprà, ofa transcripsit, & optimè, ac disertè reassumpsit *Montan.* modernus Doctor feudista, ac purgatissimi ingenij, & eruditionis in copiosa *repet. l. Imperialem § pretereà Ducatus nu. 25. de prohib. feud. alien. per Feder.*

Confirmatur motiuum, quia numquàm fuerunt habita, nec reputata feudalia tàm à concedente, quàm à con-

ceſſionarijs, cùm numquàm fuerint deſcripta in cedulario feudorum Regiæ Cameræ, nullumq; pro eis fuit præſtitum ſeruitium militare, aut ius adohæ, nec ſolutũ reliquum per mortem poſſeſſorum; ex qua quidèm inueterata, & continuata poſſeſſione, ſeù quaſi libertatis ab omni ſeruitute feudali alterum de duobus reſultat, vel quòd omninò ſint reputanda libera à iure feudi, vel ſaltem quatènus Fiſcus prætendat, non obſtante tali quaſi poſſeſſione libertatis, illa declarari facere feudalia, & tamquã feudalia eſſe deſcribenda in cedulario, & condẽnari poſſeſſores ad adohas pro præterito, & in futurum vnà
27 cum reliquis, hoc eget ordine iudicij, & interim donèc obtinuerit ſententiam legitimè formato proceſſu, non eſt mutandus ſtatus, in quo in præſentiarum reperiuntur, prout practicatum fuit in feudo Caſalogæ, cuius meminit *Regens Reuerterius deciſ. 89. vol. 3.* manuſcripta.

Et quòd re vera ſtatus dictorum officiorum ſit talis, vt numquàm fuerit reputatus iure feudi, conſtat ex aſſenſu præſtito ab Imperatore Carolo Quinto die 2. Septembris 1532 ſuper venditione medietatis dictorũ officiorum facta per Conſaluum de Bernaudo Pyrro, Ferdinando, & Ioa. Marię de Bernaudo ſuis fratribus cõſobrinis, ſeù patruelibus, ſub expreſſa, & ſpecifica aſſeueratione, quòd prædicti emptores tamquàm fratres patrueles Conſalui venditoris erant legitimi ſucceſſores in eis, quatènus Cõſaluus deceſſiſſet ſinè filijs, ex qua aſſeueratione præſtantis aſſenſum reſultat plena, & indubitata probatio, quòd dicta officia non tenebantur iure feudi, nàm cùm emptores ipſi eſſent in quarto gradu coniuncti Conſaluo venditori, non poterant
28 eſſe illius legitimi ſucceſſores in eis eo tempore, quo de iure Regni ſucceſſio in feudalibus vix actingebat tertium gradum per *Conſtitu. Vt de ſucceſſionibus, & Pragm. 3. de feud.* ergò certa conſequentia, quòd non erant feudalia.

Nec iuramentum fidelitatis præſtandum à Conceſſionarijs pro exercitio horum officiorum quicquam confert ad inducendum qualitatem
29 feudalem; Nàm quemadmodùm fidelitas eſt de ſubſtantia feudi, quod à fidelitate dicitur, & ideò ſine fidelitate non poteſt eſſe feudum, *cap. 1. §. nulla, per quos fiat inueſt.* pulchrè *Capyc. in ſua Inueſt. in verb. feudorum deriuatio car. 158. & in verb. feudatariorum fidelitas, verſ. neceſſitas car. 197. & à ter.* ità & eadem fidelitas eſt
30 de ſubſtantia officij, cùm in conceſſione officij, etiàm ſi non exprimatur, intelligitur clauſula, donèc Conceſſionarius ſe fidelitèr geſſerit, adeò quòd eò ipsò, quò aliquid egerit minus fidelitèr, ab officio cadat, dummodò infidelitas ſit circà exercitium officij, *Præſ. de Franch. deciſ. 457. in ſi. Reg. de Ponte deciſ. 28. in ſi. Muta in Pragm. Sicil. tit. 13. num. 15. Regens Conſtantius in l. 1. num. 108. circa fin. C. pẽn. fiſcal. cred. præfer.* Hæc tamèn fidelitas ad diuerſum finem requiritur in feudo, quàm in officio; ſiquidèm in feudo reſpicit perſonam Do-
31 mini concedẽtis tantùm, adeò quòd ſi feudatarius cõtra quemlibet alium prætèr Dominum infidelitèr ſe geſſerit ex vna ex cauſis notatis in *cap. j. ex quib. cauſ. feud. amiſt.* non cadit à feudo. At in officio etiàm ſi infidelitas ſit commiſſa contra quemlibet priuatum, & non cõntra Dominum in exercitio tamèn officij, tùnc Conceſſionarius delinquens in officio intuitu officij cadit ab eo, & priuatur officio, & beneficio, interueniẽte tamèn ſententia declaratoria, quæ operatur ex tùnc à die commiſſi delicti, non ex nùnc à die latæ ſententiæ, vt explicat

plicat *Peregr. de iure fisc. lib. 4. tit. 5. num. 8. & 13.* latiùs *Claper. cauſ. 32. queſt. vnica per tot.*

Quemadmodùm nec quicquam operatur clauſula *inueſtientes vos* appoſita in cõceſſione tertię partis olim conceſſæ Raphaeli Grillo, & ob eius defectũ fratribus de Bernaudo, quia re vera, verbum *inueſtire* conuenit
32 non minus rei burgenſaticæ, quàm feudali, id quod adeò incõtrouerſum eſt, vt in eodem proceſſu fol. 761. adſit cõceſſio originalis facta per eumdem Regem Federicum Bernardino de Bernaudo cuiuſdam territorij expreſsè in burgenſaticum liberum, & francum, & ibi eſt etiàm clauſula *inueſtientes*

Et motiuum Fiſci, quòd hæc officia tamquàm membra Ducatus Calabriæ, quod eſt feudum, debeant regulari à capite, & ſic cenſeri etiàm feudalia, reſoluitur incontinenti, nàm idem Alphonſus Primus, qui inueſtiuit Ferdinãdum ſuum primogenitum de Ducatu Calabriæ ſub die 28. Februarij 1463. inueſtiuit etiàm Antonellum Bonacurſium de duabus partibus huius officij, & Raphaelem Grillum de alia tertia parte, vt conſtat ex aſſertionibus factis in priuilegijs ſubſequentibus in perſonam eorumdem de Bernaudo, licèt non ſit in eis expreſſa certa dies factarum conceſſionum, & tùnc emergit illud Dilegma, quòd aut officia prædicta fuerunt conceſſa à Rege Alphonſo antè inueſtituram Ducatus Calabriæ in perſonã Ferdinandi, & res eſt abſoluta, quia non poſſunt compræhendi in hac inueſtitura tamquàm per priùs ſegregata eb eo; Aut fuerunt conceſſa poſt, & tùnc quia Rex Ferdinãdus inueſtitus nèdum non impugnauit talem diſmembrationem, ſed ipſemet poſt mortem Alphonſi Patris effectus Rex, & non ampliùs vti primogenitus Dux Calabriæ, ſed vti Rex huius Regni dictas conceſſiones cõfirmauit per nouum Priuilegium anni 1478. ſequitur, quòd illa qualitas feudalis omninò euanuit penès ipſũ Regem, nè ſequutum fuiſſet abſurdũ, vt res ſua ſibi ſeruiret contra expreſſam regulam iuris, *l. in re ff. de ſeruit. vrb. prad. l. ſi alij ff. de vſufr. l. vti ff. ſi vſufr. pet. Andr. in §. huius autem generis num. 12.* propè *fin. ex quib. cauſ. feud. amitt.* Hæc de qualitate feudali.

Quò verò ad qualitatem Regaliæ diutiùs in ea eſt immorandum, ſunt enim præmittendæ aliquæ conceſſiones in abſtracto, quæ nullam admictunt diſputationem, vt illis cognitis, & applicatis caſui noſtro, deſcendi poſſit ad illius certam determinationem in concreto.

Animaduertendo primùm, quòd aſſumptum D. Didaci ad excluden-
33 dum hanc qualitatem fundatum in eo præſuppoſito, quòd penès Regem non ſunt Regalia, proùt non ſunt feudalia, ſed ſunt omnia burgenſatica, eſt omninò impertinens reſpectu qualitatis Regaliæ, licèt ſit veriſſimum reſpectu qualitatis feudalis; Nam Regalia eatènus ſunt Regalia, quatènus ſunt penès ipſum Regem, & cum eius perſona, & corona coniuncta, & quandò ab ipſo Rege alienantur, quia ſegregantur ab eius perſona, & corona, deſinunt eſſe Regalia penès Regem alienantem, & ſortiuntur eam naturam, ſub qua cõceduntur, vt poſt *Cuman. conſ. 162.* admictit *Frecc. lib. 2. ſubfeud. auth. 13. colum. pen. verſ. ex his patet. Præſ. de Franch. dec. 56. num. 16.* Nèq; *Gamerarius* ex aduerſo allegatus dicit contrarium, imò idipſum confirmat, dùm *car. 37. lit. P.* ait, quòd bona Regalia ſunt duplicis naturæ, quædam quæ hærent oſſibus, & non poſſunt alienari; quædam verò etſi Regalia ſint, cõſueuerunt tamèn alienari, ergò dùm

non

Digitized by Google

non sint alienata, dicuntur Regalia, penès Regem, & quandò alienatio fit taliter, quòd nulla spes reuersionis ad Regem remaneat, fortiuntur naturam liberi allodij, & possunt ad libitū alienari, quandò verò reseruatur spes reuersionis ad Regem, retinent naturam Regalium, & de his loquitur *Const. Scire volumus*, vt infrà patebit.

Explosa igitur illo generali partiū assumpto quòad qualitatem Regalis

35 Prima sit conclusio, quòd natura officiorum de per se est personalissima, quia hæret ossibus Principis, à quo profluunt, & ad quem refluūt, & ideò si concedantur simpliciter nulla facta mentione exercitij, seù seruitij, aut ministerij, nec temporis, nec hæredum, tunc ex natura officij sola, & nuda administratio censetur concessa durante vita tantùm Concessionarij, cuius personę fuit electa industria, & cum eadem persona extinguitur, ità post *Andr. in cap. 1. colum. 2. in fi. vers. possent etiàm de feud. March. & Reg. de Ponte decis. 28. num. 6. & 7.* admittit *Mōtan. in d. §. præterea Ducatus num. 25. & 38.* & de hoc officio, prout est officium Notarij loquitur *Andr. in cap. 1. in verb. ad iustitiam exercendam num. 66. & seq. quæ sint regal.* dùm ait, quòd consistit in solo seruitio, & ministerio scribendi, secùs est in feudalibus, quia facta

36 simpliciter feudi concessione Titio, veniunt ad feudum etiàm eius hæredes per illam regulam, quòd quisq; sempèr censetur prospexisse sibi, & hæredibus suis, iuxtà *text. in cap. 1. de duob. fratrib. à Capit. inuest. & in l. si pactum ff. de probat.* quam habet sempèr præmanibus *Andr.* vt latè prosequitur *Frecc. lib. 3. subfeud. in 1. form. cap. sed postquàm*, & in hoc verificatur illud Axioma vulgatum per ora Aduocatorum, quòd strictiùs procedi-

37 tur in officijs, quàm in feudis, quemadmodùm & in concessione assensus, & difficiliùs præstatur in obligatione officij, q̄ in obligatione feudi, *Reg. de Pon. d. dec. 28. n. 62. & 63.* & in posses-

38 sione officiorū, quæ nō possunt possideri sine titulo, feuda verò sic, sīn *Capyc. decis. 77. num. 12. Gram. decis. 59. nu. 15.* post *glo. 2. in verb. cōmuni iure in Constitut. Si dubitatio, & ibi Andr.* cui *Gram.* addit, quòd nec possessio probari potest nisi per priuilegium, sequitur *Azeued. lib. 4. nouæ Recopil. tit. 1. leg. 2. num. 3.* Nàm in alijs, & signanter circa successionem largiùs proceditur in officijs, quàm in feudis, vt infrà patebit.

Secunda sit conclusio, quòd officia aliqua sunt merè, & simpliciter personalia consistentia in solo exer-

39 citio, seù exercitatione corporis, & mentis, nullam vtilitatem, seù prouentus habentia, in quibus trāsfertur sola administratio remanēte dominio penès concedentē; Aliqua verò habent etiàm vtilitatem cum prouētibus annexam, in quibus transit dominium in concessionarium siuè ad tempus, siue in perpetuum, seruata forma cōcessionis, ità pulchrè distinguit *Bald. cons. 159. col. 2. vers. nec obstat, si dicatur lib. 3.* vbi exemplificat primum, & secundum casum, sequitur *Montan. d. §. præterea Ducatus num. 30.* cum distinctione tamèn circà translationem dominij, vt *num. 33.*

Tertia sit cōclusio, quòd in officijs habentibus vtilitatē annexā non solū alteratur natura quòad translationem

40 dominij in Concessionarium, sed ēt quòad transmissionem ad hæredes, & sic quòd non extinguatur cum persōna, quandò in concessione est facta mentio hæredum, *l. in annalibus C. de legat. Bald. d. cons. 159. lib. 3.* quicquid in contrarium astruxerit *Franc. de Amic. in cap. 1. de his, qui feud. dar. poss. fol. 61.* ponderando naturam officij, quòd non sit transitoria ad hæredes, & non considerando, quòd ex

mi-

Digitized by Google

mixtura vtilitatis venit alterata natura, & euaserit transitoria ad hæredes, sequitur *Montan.d. §.prætereà Ducatus nu.30.& 31.*

Quarta conclusio sit, quòd facta concessione officij Titio pro se,& hæ-
41 redibus simplicitèr dominium illius trãsibit etiàm ad hęredes extraneos, & poterit alienari absq; vlla Regis licentia,quia,vbi est facta expressio hæredum,non censetur concedens elegisse industriam personę,cùm futuros hæredes non recognoscat, ità post *Cyn.& Bald. in l.quisquis C. de Episc. & cler.& Fely. in cap.in præsentia col. 24.nu.46.vers. & adde extrà de prob.* atq; *Capyc. decis.10.num.12.* tradit *Montan.vbi suprà n.33.&34.* vbi adducit quamplures DD. loquentes in specie in Regalibus, proùt sunt *gloss. Bar.& Platea in l.vnic.C.si liber.Imperat. soc. lib.10.Cyn.Salyc.Alexan.& Iaſ.in l.1.C.vnd.vir,& vx. Socc.consil.73.num.9.vol.1. Peregri.de iure fisci tit.2.num.102.*& vltrà prædictas authoritates ipse affert pulcherrimũ *text.in l.donationes §.species ff.de don. & in l.id,quod §.1.ff.de peric.& com. rei vend.* cui Ego addo *Reg. de Ponte d. decis.28.* post *num.62. vers.sed si plura* ibi,*quandò enim conceditur officium pro hæredibus.*

Ratio est,quia in hoc casu illud do-
42 minium translatum per cõcessionem factam pro hæredibus est burgensaticum,non enim censetur feudale, nisi in concessione sit dictum *in feudum*, vel in beneficium, vel æquipollẽs, vt probat latè *Montan. vbi suprà n.14. cum plurib.seqq.* & signantèr *nu.44. vers.idq; dominium allodiale,& n.46* qui ꝓptereà affirmat, *Const.Scire volumus* non habere locũ in tali alienatione Regalium facta pro se, & hæredibus simplicitèr, reprobãdo *Afflict.* qui in *d.Constitu. Scire volumus nu.4* reassumebat conclusionem,quòd illa *Constitutio* haberet locum in Regalibus quocumquo modo concessis,etiã in allodium; & pro hac reprobatione ponderat verba eiusdem *Constitutio.* quatènus non excludunt omnem alienationem,sed illam tãtùm, per quam diminueretur, seù distraheretur, aut aliquod dãnum pateretur ius Regaliæ,quæ omnia cessant, quãdò officia seù alia iura Regalia sunt concessa simplicitèr pro se, & hæredibus in perpetuum. Et in his terminis procedit decisio Regiæ Cameræ allegata pro parte D.Didaci supèr officio Magistri Actorum Ciuitatis Auersæ, qđ fuerat concessum pro se,& hęredibus in perpetuum simplicitèr,& sic in burgensaticum, & posteà fuit alienatum sine assensu.

Quinta sit conclusio, vt dicta in proximis duabus conclusionibus nõ procedant, si concessio sit restricta ad
43 hæredes sanguinis,seù ex corpore, nã tùnc hæc officia non transibũt ad hęredes extraneos,nec poterũt alienari sine licentia Regis, quia tùnc etiàm in hæredibus videtur electa industria personæ, dùm est electum certum genus personarum, in quibus præsumitur continuare eadem industria semèl electa, *Montan.ibid.num.43.in fine.*

Sexta, & vltima erit conclusio, vt hæc restrictio ad *hæredes sanguinis*
44 intelligatur facta non solùm quandò in concessione adest expressa declaratio hæredum ex corpore, sed etiàm quandò ex alijs clausulis in ea expressis resultaret eadem restrictio,vt putà si ex aliqua appareat, quòd Rex voluerit retinere dominium, itaùt aliquo casu, aut tempore officium concessum ad se reuertatur, qualis esset concessio facta pro primo, secundo, vel tertio hærede,vt ex *Oldr.cons.24. & Parid. de reintegr. feud. cap. incip. filius secundogenitus* fol.mihi 54.colligit *Montan.in d.§.prætereà Ducatus num.37.* ea ratione, quia excaden-

tia

tia est effectus directi dominij.

Item si esset clausula, *Itaut teneas*
45 *à Nobis, & à nostra Curia*, quæ indicat directum dominium remansum penès concedentem, vt latè probat *Montan. ibid. nu. 37. vers. multò fortiùs*, & iterum *nu. 44. in fi.*

Similitèr si adsit clausula *Nostris, & nostræ Curiæ iuribus semper saluis*, & alia *Nullumq; alium præter nos, nostrosq; successores recognoscas in Dominum, & Superiorem*, Ex quibus
46 resultat ius superioritatis, & dominij, dùm concessio non est libera, secundùm *Menoch. cons. 91. nu. 57.* Tùnc enim prædictæ clausulæ operantur, vt non comprehendantur hæredes extranei, aliàs illa dominij retētio esset penitùs inutilis penès concedentē, nàm cessaret omnis spes excadentiæ, quæ (vt suprà dictum est) effectus est retentionis dominij, vt optimè deduxit idem *Montan. d. nu. 37. per tot.*

Ex quibus omnibus cōclusiuè infertur, quòd quandò officiorum concessio est restricta ad hæredes san-
47 guinis per aliquam ex supradictis clausulis, per quas resultat retētio dominij, & superioritatis penès Regem, in eis habebit locum dispositio *Constitut. Scire volumus*, vt. s. non possint alienari sinè Regis licentia, nàm diminueretur, subtraheretur, ac damnū pateretur ius Regaliæ, quod expressè prohibet illa *Constitutio.*

Nec dicatur, quòd ius Regaliæ
48 postquàm est alienatum per Regem desinit esse de Regalibus, vt post *Cuman. cons. 162.* affirmat *Frecc. d. auth. 13. colum. penult. vers. ex his patet*, confirmat *Præs. de Franch. decis. 56. num. 16.* Nàm adhùc retinet naturam, vt sinè licentia Regis non possit alienari, vt ex *Bart. in l. cotem ferro §. qui maximos col. 2. ff. de publ. & vectig. & in l. in diem in fi. ff. de aqua plu. arcen. & Socci. cons. 4. vol. 3.* tradit idem *Frec. in ead. auth. 13.*

His talitèr cognitis superest, vt discutiatur, cui ex prędictis conclusionibus casus hic, de quo disputamus, applicetur, verùm adhùc paulispèr suspensa ipsa applicatione, videtur, q decisio causæ sit indubitata, si remoueatur nodus ille, qui reddit nodositatem in scirpo. Nempè in demonstrando, quòd dato pro vero illo assumpto, vt. s. *Constitut. Scire volumus* non habeat locum, nisi in officijs habentibus iurisdictionem, & iurisdictionis exercitium, non possit negari,
49 quin officium Magistri Actorum sit principalitèr comprehensum in ea *Constitutione*, quippè quod non solū habet iurisdictionem annexam, sed est de substantia certo modo ipsius iurisdictionis, eò quòd sine officio Magistri Actorum nō potest vllo modo exerceri iurisdictio etiàm ex vocabuli ethymologia; dicitur enim Magister Actorum, quia per eius manus sunt conficienda omnia, & singula acta, quæ concernunt compilationem processuum, proùt sunt libellorum, & scripturarum præsentationes, citationes, relationes, commissiones, acta ordinatoria, & probatoria, testiū receptiones, decreta interlocutoria, & diffinitiua, eorumq; executiones, & quæcumq; alia spectantia ad iudicia forensia, in quibus consistit iurisdictionis exercitium, vt apparet in *cap. quoniam contrà extrà de prob.* & continua practica demonstrat.

Quod adeò verum est, vt licèt aliàs
50 dubitauerit *Præs. de Franch. dec. 407* & sequendo opinionem *Carauit. rit. 49.* multis rationibus fundasset, quòd ille *Ritus* disponēs, vt de delictis Officialium sola Magna Curia cognoscat, non habeat locum in Magistris Actorum, sub eo prætextu, quòd non haberent iurisdictionem; tamèn contraria præualuit opinio, & fuit quotidiano vsu recepta, vt patet ex eodem *Præs. de Franch. decis. 403.* & latè deduxit

Digitized by Google

duxit *Consiliar. Gizzarell. dec. 24.* vbi specificè fũdat, quòd omnia acta, quæ conficit Actorum Magister, sunt actus
51 iurisdictionis, & propterea est pars quotitatiua iustitię, & quodammodò depositarius iustitiæ, & hanc opinionem latè comprobat, & veram esse demonstrat *Ioseph Sese decis. Aragon.* 339. *vol.* 3. vbi citat etiàm *Præs. de Franch. d. decis.* 407. Adeò quòd super illius obseruantia ampliùs non dubitatur, vt *Egomet* attestatus sum *super Pragm.* in *rubric. de official. & quæ eis prohib.*

Quod indè clariùs eluescit, quia
52 concessa alicui iurisdictione absque alia expressione potestatis creandi Capitaneum, & Actorum Magistrum, in necessariam consequentiam intelligitur concessa potestas eos creandi, ità affirmat *Capyc. in sua inuest. in ver. quòd possit creare Capitaneos, & in verb. Actorum Magistros*, vbi dicit, quòd illa clausula non est necessaria in inuestitura; nàm quandò hi non sunt de publico, deputãtur ab eo, qui habet iurisdictionem, citat *Bald. in l. non enim alitèr num. 6. ff. de adopt.* & Ego addo *Bellug. in Spec. Princ. rubr.* 44. §. *quia multitudo* post *nu.* 3. *vers. possunt dicti Prouisores omnia* fol. mihi 200. *à ter.* vbi ait, quòd Prouisores grauaminum possunt sibi eligere Ta-
53 belliones publicos ad acta conficiẽda, sinè quibus acta iudicij nequeunt cõmodè fieri, & citat *d. cap. quoniàm contrà extrà de probat. l. 2. C. de sport.* Ratio est, quia concesso vno, intelligitur concessum omne id, sine quo illud esse non potest, *l. 2. ff. de iurisd. omn. iud. l. itèm* §. *qui habet ff. de serui. rust. præd. l. refectionis ff. com. prædior.*

Sed quatènus nullam saperet iu-
54 risdictionem tamquàm officium concessum à Principe non habente superiorem, adhùc ex regula generali tradita p *Peregr. de iur. fisc. lib. j. tit. 2. nu. 102. & Reg. de Pont. dec. 28. num. 24. cum seqq.* est compræhensum in dispositione *d. Constitut. Scire volumus.*

Quicquid tamèn sit de hac qualitate iurisdictionali, quæ sola de per se includit qualitatem Regaliæ, ex discussione, & applicatione supradictarum sex conclusionum ad casum nostrum statim emergit veritas dictæ qualitatis Regaliæ in his officijs, ponderando singulas concessiones à Retroregibus factas huic familiæ de Bernaudo.

Prima igitur concessio est ea,
55 quæ resultat ex assensu præstito per Regem Ferdinandum Primum in venditione facta per Antonellum de Bonacursio Philippo de Bernaudo stipulanti pro se, ac Bernardino, & Ioanne suis filijs de duabus partibus horum officiorum Magistri Actorũ, & ex traditis in 2. & 3. conclusione constat, quòd dùm hæc officia habent annexam vtilitatem emolumẽtorum, fuit transactum dominium in Cõcessionarium; Verùm dùm hæc concessio fuit restricta ad primos hæredes sanguinis, ex traditis in 6. conclusione resultat, quòd directum dominiũ, & ius reuersionis, seù excadentię remansit penès Regem concedentem, & sic in hac prima concessione intrat ius Regaliæ.

Illud idem resultat ex concessione
56 officij Credenzerij facta per eũdem Regem Ferdinandum Primum prædictis Bernardino, & Ioanni eorum vita durãte, quia per eorum mortem reuertebatur ad Regem.

Altera est cõcessio tertiæ partis di-
57 dictorum officiorũ Magistri Actorũ, quæ fuerat Raphaelis Gulli concessa eisdem fratribus ab eodem Rege Ferdinando Primo, similitèr eorum vita durante, & sic extinguenda per eorum mortem, & deuoluẽda ad Regem concedentem, & propterea in

hac

Digitized by Google

hac etiàm tertia parte intrat qualitas Regaliæ iuxtà eamdem sextam conclusionem.

Tertia est concessio Regis Federici, qui in anno 1498. cõfirmauit præ-
58 dictas concessiones, easq; amplíauit etiàm ad personas Io. Aloysij, & Philippi Mariæ de Bernaudo eorum filiorum similitèr eorum vita durante, & sic dùm erat extinguẽda per mortem, & propterea erant ad Regem concedentem recasura, resultat retentio dominij directi, & iuris excadentiæ penès Regem, & sic intrat eadem qualitas iuris Regaliæ iuxtà tradita in dicta sexta conclusione.

Quarta est concessio huiusmet Re-
59 gis Federici, qui in anno 1501. præcedentem suam concessionem ampliauit etiàm ad hęredes, & successores in perpetuum simplicitèr solùm cum onere cuilibet successori præstandi iuramentum coràm Rege debenè, & fidelitèr exercendo, ex qua forma concessionis iuxtà tradita in quarta conclusione resultat, quòd hæc officia remanserunt libera tamquàm allodialia, & burgensatica penès concessionarios, itaùt de illis potuissent ad libitum disponere absquè aliqua licentia Regis, & transirent etiã ad extraneos hæredes, & sic cessaret in eis omnis qualitas iuris Regaliæ, & per consequens non haberet locum dispositio *Constit. Scire volumus.*

Verùm Rex Catholicus nouus
60 Rex in hoc Regno statim suppressit hanc libertatem, & reuocauit in pristinum illud ius Regaliæ ab initio insitum his officijs, dùm in anno 1503 rogatus pro confirmatione prædicti vltimi priuilegij concessionis Regis Federici, noluit illud confirmare simplicitèr, sed cum clausula, *Quòd nullum alium præter nos, & successores nostros recognoscatis in Dominum, & Superiorem*, & alia, *Iuribus nostris, & Curiæ nostræ semper saluis.* Quæ clausulæ singulę de per se operantur retentionem dominij, & superioritatis penès Regem, vt in sexta conclusione suprà probatum est, & sic adhùc retinent ius Regaliæ, & cõpræhenduntur in prohibitione alienãdi sub dispositione *Constitut. Scire volumus.*

Nec dicatur, quòd de his clausulis appositis in confirmatione Regis Catholici, quatènus diuersificant à prima concessione Regis Federici
61 sunt delendæ, & confirmatio est reformanda ad illam primęuam concessionem ex traditis à *Bald. in cap. 1. vers. sed statim oppono, de eo, qui sibi, & hæredibus suis, & in cap. 1. §. his verò circà fin. vers. & nota, de succeſſ. fratr. & grad. succed. in feud. & in cap. 1. §. fin. num. 2. de feud. guard. & in prælud. feudorum colum. antepenult. vers. quarta diuisio, Afflict. decis. 195. num. 5. & in Constitut. Cùm circà num. 9. Frecc. de subfeud. lib. 2. authorit. 1. quæst. 12. num. 14. & iterùm lib. 3. in tertia formul.* post *num. 3. versic. & si per has clausulas, Anna pater singular. 563. vbi Anna filius in addition. & in consil. 53. num. 35. Sola in antiq. Constitution. Sabaudiæ titul. de feud. Decret. Quia in plerisquè par. 3. num. 2. cum sequent. Peregrin. consil. 31. num. 2. volum. 1.* latissimè *Tiraquell. de retract. consanguin. §. 32. gloss. vni. num. 39. Pacian. de probation. lib. 2. cap. 38. num. 51. Gratian. disceptation. forens. 372. vsquè ad num. 6.* & alij, quos longa serie *Ego* cumulaui in *consil. 1. num. 37. cum plurib. seqq. vol. 1.*

Quia hoc assumptum est verum respectu illorum successorum, qui
62 veniunt ad Regnum iure successorio, & hæreditario, quia hi non

Digitized by Google

possunt alterare primęuam naturam. à prædecessoribus in concessione insitam, secùs in illis, qui succedunt iure proprio, proùt fuit Rex Catholicus in successione huius Regni, quia hi possunt ad libitum alterare primas concessiones ab alijs factas, ex quo illas non tenentur ratas habere, proùt ità in indiuiduo de Rege Catholico in successione huius Regni tradit *Frec.lib.2.subfeu. q.27. nu.5.Regens Reuert.decis. 53. & 58. par.1.& decis.95.par.3. Camill. de Medic. consil. 140. num. 29. Regens Moles sub titul. de Pragmat. edita Thori, an fuerit fauorabilis, vel odiosa, quæst. vnic.art.8. per tot.* vbi latè
63 fundat, quòd Rex Catholicus successit in hoc Regno non vti hæres Federici, aut Ferdinandi Primi, sed vti hæres, & successor Alphonsi Primi, qui post quęsitum Regnum ex adoptione Reginæ Ioannæ Secundę non potuit posteà decedens sine legitima prole instituere in Regno Ferdinandum Primum filium spurium, dùm erat natus ex ipso Alphonso tùnc vxorato, in præiudicium Ioānis de Aragona Regis Nauarræ eius fratris Secundogeniti, à quo natus fuit ipse Rex Catholicus, quod & *Capyc. decis.* 121, *nu.*4. satis apertè insinuauit, qd̃ Rex Aragonum nō posset facere legitimare filium naturalem per Papam in præiudiciū alterius consanguinei, cui consuetudo defert Regnū, Rege decedēte sine filijs legitimis. Et proindè excluso Ferdinando I. à legitima successione in hoc Regno, remanserunt excluſi etiàm filij Ferdinandi, & Alphonsi II. inter quos fuit Federicus; & sic sublata de medio illa concessione Federici facta in anno 1501. *pro se, & hæredibus simpliciter*, firma remanet concessio facta per Regem Catholicum, quæ ex supradictis clausulis in ea appositis remanet restricta ad hæredes sanguinis tantùm, & successiuè hæc officia tamquàm Regalia sunt comprehensa in prohibitione alienandi inducta per *Constitut. Scire volumus*. Quæ erunt maturiùs consideranda quandò tractabitur causa petitorij, in qua principalitèr est discutiendus articulus validitatis fideicommissi iniuncti per prędecessores Antirę de Bernaudo, quam nunc repręsentant Pyrrus, & fratres de Ciaccio.

Sed inspecto statu, in quo medietas horum officiorum possidebatur per Ioannem Mariam de Bernaudo, quantùmuis in eis insit qualitas iuris Regaliæ penès Regem, videtur quòd dispositio per donationem ab eo factam in beneficium D. Francisci, & D. Didaci de Bernaudo nullam pati possit controuersiam ex defectu assensus Regij, nàm hi fratres germani sunt de sanguine Bernardini, Ioannis, & Philippi Mariæ, qui fuerunt primi inuestiti à Rege Catholico, & sic compræhensi in illa prima concessione, & licèt non fuissent tùnc tempore donationis proximiores, & immediati successores Ioannis Mariæ donantis, quia Dux Ferdinandus Pater eos præcedebat in gradu, tamèn quia Dux Pater substulit se de medio, ambo donatarij eius Filij remanserunt proximiores, & propterea nullus requirebatur assensus, proùt nec re-
65 quiritur assensus in feudalibus, quādò refutatio fit in immediatum successorem, *Andr. in cap. 1. §. & si libellum num. 5. in fin. de alien. feud. patern. Bald. in cap.1. colum.2. vers. tu dic hoc apertius, eodem titul. & consil.300. colum.1. vers. est autèm notandum lib.3.Camerar. in l.Imperialem car.31.lit.G. vers. sola igitur, Reg. de Pont. cons.12.per tot.lib.1.Ego ipse in Pragm.4.num.8. & 9. de feud. & in*

Digitized by Google

& in Pragm. 1. nu. 117. de titul. abuf. in ſcrib. ſubl.

Nec eis obſtat lõginquitas gradus ſub prætextu, quòd ſint in ſexto gradu coniuncti donanti; nàm in Regno non eſt reſtricta ſucceſſio in Regali-
66 bus, proùt eſt reſtricta in feudalibus, & propterea ſucceſſio in Regalibus eſt regulanda, proùt de iure communi Romanorum, vel ſaltèm de iure communi feudorum, quod includit etiàm ſeptimum gradum, vt in *cap. 1. §. hoc quoq; in fi. de his, qui feud. dar. poſſ.*

Ex quibus videtur, quòd cauſa D. Didaci ſit in tuto reſpectu poſſeſſorij, quod eſt vallatum legitimo titulo nõ ſolùm quòad ſuam portionem, ſed etiàm quòad portionem D. Franciſci ſui fratris iàm præmortui antè ſequeſtrum, ſuperſtite ipſo D. Didaco legitimo, & immediatè ſucceſſore.

Verùm enim verò adhùc in portu aduersùs D. Didacum emergit magnus ſcopulus non facilis ad effugiẽdum. Siquidèm ipſe eſt Clericus, imò in ſacerdotali dignitate conſtitutus, & propterea huiuſmodi officia
67 non poteſt poſſidere in Regno, in quo clerici prohibentur omninò habere quoduis officium, iuriſdictionem, exercitium, aut miniſterium, vt *in cap. Regni 159. incip. Vt cùm nihil*, & notauit *Minad. in Conſt. In aliquibus, in verb. filiorum num. 6. in fine.*

Neq; facultas exercendi per ſubſtitutum poteſt tollere illam prohibi-
68 tionem dicti *Capituli*, quia non poteſt practicari, niſi per perſonas laicas ſubditas iuriſdictioni ſęculari, non autèm per perſonas eccleſiaſticas ſubditas iuriſdictioni eccleſiaſticæ, à quibus propterea non poteſt ſumi vindicta ſanguinis, vt expreſsè diſponitur in alio *cap. Regni 2. incip. Vt illorum fraudibus num. 6. verſ. & quia, & in eodem cap. 159.* proùt etiàm de iure communi in clerico obtinente officium à Iudice, ſeù Principe ſęculari latè fundat *Clar. in §. fi. q. 36. nu. 21. Couar. pract. quæſt. c. 9. nu. 143. & Bellet. diſquiſ. cleric. tit. de fauor. cler. perſon. nu. 15.*

Siquidèm etiàm exercendo per ſubſtitutum taliter poſſunt delinquere in officio, vt ipſi, ſi ſint participes delicti, plectendi veniant etiàm pęna corporali, putà commictendo falſitatem in exercitio officij, & ſi non ſunt participes, debeant ſaltèm priuari officio ex delicto commiſſo per ſubſti-
69 tutum, ſi eſſet tale, per quod officium perderetur; nàm ſubſtituens tenetur de culpis, & defectibus ſubſtituti, *l. nullus, l. neminem C. de Decur.* de iure communi, & de iure Regni eſt ſpecificè prouiſum *in cap. 62. incip. Item prædicti Setreti*, vbi *Campag.* allegat iura concordantia, & ad hunc finem ſimùl cum facultate exercendi per ſubſtitutum eſt iniunctum onus præſtandi iuramentum de fidelitèr exercendo, & exerceri faciendo, & hoc caſu de tali delicto etiàm ciuilitèr ad priuationem officij non
70 poſſet cognoſcere Iudex laicus, ſed Eccleſiaſticus tantùm, vt etiàm de clerico feudatario concludunt communitèr DD. in *cap. verùm, extrà de for. compet.* & ſignantèr *Innoc. num. 2 & 3. Hoſtienſ. num. 2. in fi. Ioa. Andr. num. 4. Imol. num. 6. Barbat. num. 37. in fi. Bellemer. q. 5. Anchar.* poſt *nu. 9. Butr. nu. 11. Abb. nu. 17. verſ. & procedunt, Soccin. in cap. ex tranſmiſſa num. 32. verſ. hæc tamèn concluſio eod. tit. & conſ. 12. nu. 22. in fi. vol. 1. Ripa in cap. decernimus num. 22. in fi. extrà de Iudic. Iacobin. in ſua Inſtit. verb. & dicti vaſſalli nu. 5. in fi. verſ. quid autèm ſi ageretur, & in tract. de homag. num. 14.* & alij relati à *Carol.*

Digitized by Google

de Graff. 1. effect. cleric. num. 726. & Bellett. disquis. cler. par. 1. tit. de fauor. cler. person. §. 1. num. 11. vers. hæc vbi, Mozz. de natural. seu. num. 128. in fi. Surd. cons. 193. nu. 15. post *Bero. cons. 82. nu. 11. vol. 1.*

Augetur difficultas, quia ex forma concessionum productarum successor in his officijs debet præstare iuramẽtum in manibus Superioris laici de benè, & fidelitèr exercendo, & exerceri faciendo, quod iuramen-
71 tum non potest præstare clericus, nec recipere Iudex laicus, nisi pro bonis feudalibus tantùm, non autèm pro alijs bonis, vt expressè declarat *Andr. in cap. 1. num. 6. qual. vass. sal. iur. deb. fidel.* sic exponendo verbum *temporale* in *cap. nimis extrà de iure iur.*

Et licèt *Iul. Clar. in §. feudum q. 90 vers. sed quid si dominus sit laicus* explicitè teneat cõtrarium in feudis, & *Gul. Bened. in cap. Raynutius in verb. & vxorem decis. 2. num.* mihi sm̃ veterem impressionem 155. in specie loquens in officijs teneat cõtrarium, tamèn de eis non est curandum, quia *Clar.* allegat pro sua opinione *Innoc. in d. cap. verùm, & Rip. in dict. cap. decernimus*, qui dicunt totum oppositum, & *Alexand. cons. 79. lib. 1.* quem similitèr citat *Clarus* non loquitur de causa ciuili dependente ex delicto clerici, de qua est quæstio, & circumscripto delicto omnes admictunt, quòd sit Iudex competens laicus, & *Guliel. Bened.* loquitur de Consuetudine Regni Franciæ, quæ non se extendit vltrà fines Regni illius, illis nunc addo *Molf. ad Consuet. Neapol. par. 2. tit. de person. q. 7. in addit. num. 8.*

Et propterea hoc motiuum repellit D. Didacum non solùm in petitorio, sed etiàm in possessorio, quia deficiente titulo in eius persona, non
72 potest obtinere in possessorio huiusmodi officiorum, quæ non possunt possideri etiàm per simplicem tenutam sinè valido titulo, vt suprà probatum est ex *Capyc. decis. 77. num. 12.* cui non obstat decisio ex aduerso pro ipso D. Didaco allegata facta in causa Bidelli huius Almi Collegij Neapolitani relata per *Annam alleg. 103.* nàm ibi fuit productus titulus confirmationis factæ à Principe.

Vndè sequitur necessariò, quòd si dubitatur de notorio, claro, & aperto iure D. Didaci in possessione, & successione horum officiorum, succedit dispositio *cap. ex præsumptuosè*, quæ vti est certum, quòd non
73 habeat locum in burgensaticis, ità nõ potest negari, quin habeat locum in Regalibus ratione iurium dominicaliũ, quæ in his habet Regius Fiscus ex verbis generalibus illius *Capituli*, quæ indefinitè amplectuntur omnia bona, in quibus Fiscus ius prætendere potest, & si habet locum dispositio *cap. ex præsumptuosè*, frustrà allegatur à D. Didaco possessio per ipsum capta in vita Ioan. Mariæ, nàm vltrà defectus in facto allegatos ad impediendum sequestrum in beneficium Fisci in terminis dicti *cap. ex præsumptuosè* non sufficit sim-
74 plex possessio, nisi cum possessione concurrat titulus legitimus, vt per *Afflictum decis. 197. Ludouicus Sacca respons. 5. num. 93. & 94.* vbi alios infinitos cumulat, *Reg. Reuert. decis. 6. tom. 4.* in causa successionis Ducissę Ferandinę, *Cãpag. in d. cap. ex præsumptuosè n. 225. in fi. Reg. de Pon. de Potest. Pror. tit. de Regal. impos. §. 6. nu. 43. car. 105.* cui opinioni se subscripsit *Reg. Constan. in l. 1. num. 155. C. pęn. fiscal. cred. præfer.* & probatur expressè in *l. 3. §. qui hoc interdicto vti volet, ver. hoc autèm interdicto ff. de itin. act. priu.* vbi ad literam dicitur, quòd illo interdicto, quod est introdu-

troductum ad euitandum fieri vim ei, qui in possessione reperitur, non potest vti, nisi is, qui est in possessione illo anno, & ius sibi esse reficiēdū docet, & sic non sufficit nuda possessio,
75 nisi sit vestita legitimo titulo, & per hunc *text.* omnes supracitati DD. assumunt regulam, vt in omnibus iurisdictionalibus, & Regalibus non sufficiat possessio, nisi iustificetur titulo valido, vt latè deducit *Peregr. cons.2. nu.12.vol.1. Aldou.cons.49.in princ. Peguer.decis.246.*

Ratio est, quia horum possessio, seù quasi habet admixtam causam pro-
76 prietatis, quæ mixtura efficit, vt non sufficiat sola, & nuda possessio, nisi appareat vestita iusto titulo, vt latè probat *Couar.pract.cap.35. nu.1.* & alij cumulati per *Ioseph. Sese de inhibit. cap.8.§.3. num.14.* latè *Reg. de Ponte cons.62.vol.1.*

De alijs concurrentibus ad possessionem, & dissequestrum videbatur, non esse habēdam rationem, quia filij spurij habebāt resistentiam iuris, & ēt clausulæ legitimationis; reliqui verò faciebāt vim in legitima successione maiorum, infringendo fideicommissum, quod concernit iudicium petitorij, & de iudicio formato in Sacro Consilio ad instantiam illorum de Ciaccio dicebat Fiscus, non esse faciendum casum, dùm ipse non fuerat auditus, & proptèr notorium Fisci præiudicium fuit remissum postremò ad Regiam Cameram.

Die 21. Iunij 1630. in Collaterali Consilio coràm Excellentissimo Domino Prorege fuit latum decretum, quòd infrà quatuor dies audiantur omnes interesse prætendentes tàm in petitorio, quàm in possessorio etiā ordinario, & interim fiat sequestrum officiorum penès Tertium; Verùm fructus liberētur per Reg. Cam. Creditoribus.

Interfuerunt nouem Votantes, videlicèt Tres Regentes Regiam Cācellariam, Locumtenens Regiæ Camere, tres Præsidentes Regiæ Cameræ, & duo Regij Consiliarij Adiuncti, existente Relatore, & Commissario Præsidente Matthia de Casanate I.C. Hispano doctissimo, adæquatissimi ingenij, & morū suauitate omnibus acceptissimo, vota non omnia fuerunt conformia.

SVMMARIVM.

1 *Officiorum in venditione quantitas soluenda pro Regio assensu quanta arbitrari soleat per Regiam Cameram.*
An deducēda ex pretio, etiàm habito respectu ad expēsas pro dicto Regio Assensu, nu.2.& 6.
Onus soluendi ad quem spectat, nu.3.

4 *Pacta, quæ pretium rei minuunt, reputantur vt pars pretij.*

5 *Pretij si soluenda erit decima, an in pretio ipsamet decima, quæ erit soluenda, computabitur.*

7 *Decima decimæ, fructus fructuum, & partus partuum an debeantur.*
Et quandò nu.8. & seq.

10 *Laudimia an augeant pretium, & sint computanda in venditionis rescissione.*
A laudimijs ad Gabellas in iure frequens argumentum, num.11.

12 *Laudimium de natura contractus ad emptorem, non autèm ad venditorem spectat.*

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Pretium assensus in venditione officij, pro qua est soluenda quarta pars Regiæ Curiæ, an computetur in vero pretio, pro quo est soluenda quarta pars, si emptor assumpsit onus impetrandi assensum suis sumptibus?

DECISIO LXXIII.

DON Ferdinandus Puortocarrero emit à Iulio Cęsare Albertino officiũ Magistri Portulani Prouinciæ Hydruntinæ pro duc. 10. mil. soluendis in pecunia numerata ipsi vẽditori, assumpto penès se etiàm onere impetrandi assensum super contractu prædicto, & translatione officij in sui personam proprijs sumptibus, & expensis, & porrecto ab eo memoriali Domino Proregi pro concessione assensus, eoq; remisso ad Regiam Cameram, vt consultationem faceret cum voto circà liquidationem quantitatis soluendæ
1 pro assensu prædicto, licèt obseruantia Regię Cameræ fuit semper certa, & indubitata, vt. s. solui debeat quarta pars pretij in beneficiũ Reg. Curiæ, tamèn hìc fuit magna difficultas. Nũ prædicta quarta pars deberet regulari ex solo pretio duc. 10. mil. soluẽdorum explicitè Iulio Cæsari vendi-
2 tori, vel habito respectu etiàm ad expensas erogandas pro impetratione assensus? Siquidèm habito respectu ad solum pretium duc. 10. mil. quod remanebat explicitũ venditori, quarta pars non trascendebat duc. 2500. sed si vltrà duc. 10. mil. soluendos explicitè venditori superadderẽtur dicti duc. 2500. ad quos ascendit illa quarta pars, tùnc pretium assensus esset duc. 3125. & sic differẽtia in pretio asensus consistebat in sũma duc. 625. quæ debebat esse in consideratione.

Factoq; dubio parti, emptor, qui suscepit onus impetrandi assensum suis sumptibus, dicebat, quòd verum pretiũ erat solùm duc. 10. mil. quod explicitum erat soluendum venditori, & in quo non poterat computari quarta pars soluenda Regiæ Curiæ pro assensu, quæ cedebat in beneficium ipsius Regiæ Curiæ, & non vẽditoris, & pro eius intentione fundanda poterat afferri authoritas *Mastrill. dec. 87. num. 20. & seqq.* in terminis terminantibus, & *Gratian. discept. forens. 460. nu. 69.* dùm resolutè tradũr, laudemium, & beneplacitum, quod idem importat, quod assensus Superioris, aut quid simile, non esse partem pretij.

Fiscus verò contẽdebat in vero prẽtio esse connumerandam non solùm quantitatem explicitam soluendam venditori, sed etiàm aliam quantitatem, quæ in quamcũq; summã ascenderet, erat eroganda pro impetratione assensus, quippè quę tota cedebat in beneficium vẽditoris, ex quo onus impetrandi assensum à Regia Curia
3 super venditione officij, & soluendi quartam partem Regiæ Curiæ de iure, & obseruãtia Regiæ Cameræ spectat ad venditorẽ, non autèm ad emptorem; & licèt in hoc casu ex conuentione partium voluisset emptor suscipere in se onus impetrandi assẽsum, non operatur hoc pactum, vt verum pretium esset minus, quàm fuisset, si onus remansisset ad damnum venditoris, & ideò in taxatione quartæ partis pro pretio assensus idem arbitrium erat faciendum in hoc casu, proùt in alio, & quemadmodũ si conueniſſet de pretio pro summa ducat.

12500.

Digitized by Google

12500. debuisset soluere quartam partem huius pretij duc. 12500. ità modò in hoc casu, in quo ipse releuatur ab emptore ab hoc onere ad ipsũ venditorem spectante.

Pro parte Fisci tùne nil adducebatur in terminis, quia fuit reseruata deliberatio in alia die, sed facta postea reflexione super quæstione proposita, videbatur, Fiscum adiuuare
4 diuersa iura, quæ tradunt, pacta adiecta in contractu, per quæ pretium rei minuitur, reputari partem pretij, vt probatur in *l. fundi partem ff. de contrahend. empt. l. si sterilis §. si tibi, & ibi glos. ff. de act. empt. l. si venditor in fi. ff. de ser. expor.*

Hinc *Parlador. rer. quotid. lib. 1. cap. 3. §. 7. nu. 8. & 9.* post Authorem damnatæ memoriæ tesoluit, quòd in
5 materia solutionis decimæ pretij pro Gabella, si ego vendidi fundum pro mille, pacto adiecto, quòd emptor soluat Gabellam, quam debet soluere venditor, decima erit soluenda Gabellario nõ solùm pro mille, quos explicitos percipit emptor, sed etiàm pro alijs centum, quos ex pacto tenetur soluere emptor pro Gabella, & sic tota Gabella erit soluẽda ad summam duc. 110.

Hãc opinionem per iura prædicta
6 latè prosequuntur, & tuentur *Lassarte de Alcauala cap. 15. nu. 19. & 20. Girond. de Gabell. in prælud. num. 31. & 34. & in 5. par. num. 41. & Guttier. de Gabell. q. 51. per tot. & Lassarte vbi suprà num. 19. in fin.* attestatur, quòd ita seruatur in practica, similiter & *Guttier. nu. 4. in fi.*

Et licèt hæc resolntio displiceat *Azeued. lib. 9. nou. recopil. tit. 17. l. 1. num. 80. vers. displicet cum seq.* tamèn *Guttier. d. num. 4. in fi.* sequitur opinionem *Parlador. & Lassarte*, inquiens, quòd hoc iure vtuntur ibi, & seruatur in praxi, & refellens *Azeuedum* vnico verbo subdit, quòd eius rationes potiùs comprobãt opinionem supradictorum, quàm ipsius *Azeued.* sed illas non dispungit.

Et re vera ponderãdo rationes ab eo adductas, dùm primo loco *Azeuedus* considerat, quòd licèt illud plus soluendum pro Gabella sit ad commodum emptoris, tamèn venditor, cui incumbit onus Gabellæ, ratione istius oneris semper procurat vendere cariùs, quàm venderet, si onus gabellę ad eum non pertineret, & emptor ratione gabellæ, quam assumit soluẽdam semper procurat minoris emere, quàm emeret absq; illo onere, & sic non fit iniuria Gabellario. Hæc consideratio omninò falsa est, & retorquetur in contrarium; nã est manifesta iniuria, quæ fit Gabellario, qui ex maiori pretio, pro quo venderet venditor, perciperet maiorem gabellam, & illo pluri priuatur ex pacto, per quod viliori pretio venditur; & dùm posteà subdit, quòd numquàm vidit Gabellarios circa hoc instituisse, omninò fallitur, dùm supradicti DD. aperto ore attestãtur, iuxtà eorum opinionem in praxi seruari, & ideò non mirùm si Gabellarij non conquęruntur.

Et dùm *Azeued.* prosequendo vsq; ad *num. 82.* considerat, quòd aliàs esset soluere decimam decimæ, quæ
7 nullo iure debetur, quemadmodùm nec fructus fructuum, nec vsura vsurę, neq; partus partuũ debetur, adducẽs *glo. in ver. causam in l. sed & partus ff. de his, quæ vi, met. cauſ. fiunt* illa *gloss.* dicit totum contrarium; Nàm dùm in *text.* dicitur, *quòd & partus ancillarum, & fętus pecorum, & fructus restitui, & omnem causam oportet, gloss.* ibi, illud verbum, *causam* exponit, vt partuum partus, & fructuũ fructus, qui dicuntur causa, & sic *gloss.* expresè affirmat, quòd debentur fructus

Digitized by Google

ctus fructuum,& partus partuum.

Benè verum est, quòd in hoc est differentia inter possessores bonæ, vel
8 malæ fidei, & in tempore, si sint percepti antè,vel post litem contestatam, de qua loquitur *Iurisconsult. in l. hæres furiosi §. fin. ff. de petit. hæred. & in l. neq; eorum ff. de vsur.* quam nemo declarat meliùs,quàm *Donell. de iure ciuil. lib.* 19. *c.* 4. *col.* 8. fol. mihi 358. sed hæc differentia nihil ad nostrum propositum.

Vltrà quòd id,quod difficultari po-
9 test in hac materia, est,quãdò fructus fructuum,partus partuũ, & vsurę vsurarum considerantur vti accessiones accessionum,non autèm considerantur principalitèr de per se,proùt in casu nostro, in quo illud additamentum, quod consideratur in vero pretio respectu gabellæ, quam suscipit emptor ad onus suũ,dùm est ad onus venditoris, non consideratur vti gabella principalitèr de per se, sed vti pars veri pretij, quam partes voluerunt fraudare, & diminuere à vero pretio,& valore rei.

Nec authoritas *Felic. de censib. lib.* 2. *c.* 1. *num.* 14. quam pro se adducit
10 eodem loco, & idem repetit *cap.* 6. *num.* 11. quem sequitur *Gratian. discept.* 258. *num.* 42. *& seq.* quicquàm sibi opitulatur; Nàm *Felicianus* mouetur in quæstione sua authoritate *Rebuff.* 2. *tom. ad Constitut. Gall. tit. de rescis. contr. art. vn. gloss.* 15. *num.* 17. vbi tradit,laudimia non facere excessum pretij, nec computari ad rescindendam venditionem, & ipse præsupponit,quòd eadem sit ratio de solutione gabellæ, vt non faciat excessum pretij, nec computetur ad augẽ-
11 dum quantitatem gabellæ, quia laudemij,& gabellæ idem est iudicium, & ab vno ad alterum frequens est argumentum apud Legistas in *l. ab emptione ff. de pact. Tiraquell. de retract. lignag. §.* 26. *glo.* 4. *nu.* 1. *& seq. Cagn. in l.* 2. *nu.* 236. *vers. prima C. de pact. inter empt. & vend.* in quo argumẽto longè deceptus est *Felicianus*, nàm licèt in aliquibus valeat argumẽtum de laudimio ad gabellam, & è contrà.

Tamèn in casu occurrenti non potest procedere argumentum ex satis manifesta diuersitate rationis,quę intercedit inter laudimiũ, & gabellam; siquidèm laudimium de natura con-
12 tractus alienationis rei emphyteoticæ spectat non ad venditorem,sed ad ipsum emptorem, vt probat *gloss.* interlinearis *in l. fin. in verb. accipere C. de iur. emphyteu.* & alij relati per *Iul. Clar. in §. emphyteusis q.* 23. *num.* 4. vbi attestatur, quòd ità seruatur, & ideò non mirùm, si quantitas soluenda per emptorem directo Domino p laudemio,quod de natura contractus spectat ad ipsum emptorem, non est computandum ad augendum pretiũ, cùm nihil ex hac solutione laudemij perueniat ad venditorem. At respectu Gabellæ, cuius onus de natura contractus spectat ad venditorem, quod ex pacto contrahentium transfusum est ad emptorem, & sic cedit ad releuamen venditoris,& in fraudẽ Gabellarij, qui ex tali pacto inuenit verum pretium diminutum, vtiquè totum contrarium dicendum est, & verum pretium censendum est id, p quo emisset emptor absq; illo pacto impetrandi assensum suis sumptibus, & expensis.

Quibus non refragatur *Mastrill. d. dec.* 87. *n.* 20. nàm ipse loquitur in terminis *cap. volẽtes* illius Regni Siciliæ, per quod onus soluendi decimam spectat ad emptorem, non ad venditorem, vt latè ipse fundat in princ. & progressu decisionis, & propterea tale onus soluendi hanc decimam spectans ad emptorem, non potest com-

putari

Digitized by Google

putari ad augẽdum pretium respectu venditoris.

Quemadmodùm nec etiàm refragatur authoritas *Gratian. disceptat. forens. 460. num. 60.* nàm id, quod asserit respectu laudemij, procedit marte suo, quia est onus emptoris, non venditoris, vt supra fundatum est, id verò, quod annectit respectu beneplaciti, aut quòd simile, non fundat in dispositione iuris communis, sed in dispositione Bullæ, quæ restringit solutionem faciendam de pretio tantùm soluto venditori.

His omnibus dispunctis Ego de ordine Catholicæ Maiestatis fui euectus ad munus Collateralis Consiliarij, & Regentis Regiam Cãcellariam, & sic non interueni in Tribunali Regiæ Cameræ tempore expeditionis negotij, sed fuit facta cõsultatio, quòd quarta pars pretij dicti officij ex causis in aula discussis liquidetur in duc. 2500. & sic pro summa duc. 10. mil. soluta venditori, qđ indè processit, vt retulit Dñs Fisci patronus, quia non integri duc. 10. mil. fuerunt soluti vẽditori in pecunia numerata, sed p̃ certa quantitate fuerũt datæ in solutum quidam introitus functionũ fiscaliũ, qui erant valdè minoris valoris, & ideò fuit adiecta illa clausula, *ex causis in aula discussis*. Die 20. Iulij 1630.

SVMMARIVM.

1 *Tribunalis alicuius ministerio addictus non est euocãdus ad aliud Tribunal.*

2 *Consiliarij Regij, vt olim Senatores, sortiuntur forum apud quemcumq; Iudicem ordinarium.*

3 *Forum defuncti in iudicio cum eo cepto hæres etiàm priuilegiatus non potest declinare.*
Nisi fortassè in iudicio iàm cepto instantia esset perempta, nu. 8.

4 *Remissionis causarum articulus, quãdo discutiendus spectet ad Collaterale Cõsilium, quandò ad aliud Tribunal.*
Perpenduntur ad hoc dispositiones Reg. Pragm. *ibid. & num. 5.*

6 *Officiales Regiæ Cameræ non trahũtur in iudicium ad aliud, diuersũq; Tribunal.*
Item, & si agant, vel accusent, non habent alium Iudicem, quàm dictam Regiam Cameram, num. 7.

9 *Declinatoria fori ex priuilegio superueniente post litem motam, si iã perempta instantia opponatur, est admittenda.*
Tenet etiàm in casu, quo instantia per spiritum vitæ fuisset restaurata, num. 10.

ARGVMENTVM.

Tribunal Regiæ Cameræ Summariæ an sit Iudex competens omnium causarum actiuarum, & passiuarum Præsidentium, & Rationalium ipsius?

DECISIO LXXIV.

AScanius Longus moriens instituit suam hęredem vniuersalem Faustinam de Piatto eius vxorem in vsufructu tantùm, & post eius mortem instituit hęredem in proprietate Doctorem Carolum Lõgum fratrem germanum, qui post aliquos menses petijt in Sacro Consilio, se declarari ex nunc eius hæredem in proprietate, & dictam Faustinam hæredem simplicitèr in vsufructu, & non alitèr prosecuto iudicio decessit. Postèà eius filij, & hæredes prosequendo illud iudicium à Patre intẽtatum obtinuerunt, dari terminum in causa in anno 1619. post quem suborta difficultate de Cõmissario coram Domino

Digitized by Google

mino Præsidente Sacri Consilij, qui iussit, intimari supplicationem Parti, siluit iudiciũ vsq; ad annum 1630. in quo decessit dicta Faustina institutis tribus hæredibus vniuersalibus pro æquis portionibus, videlicèt, Domino Didaco de Salinas Regio Cõsiliario, & Præsidente Regiæ Cameræ Summariæ eius viro, item filio secundogenito eiusdem sui virì ex alia vxore, ac fratre germano ipsius Faustinæ, qui statim sequuta morte appræhenderũt possessionẽ omnium bonorum, & signanter Domus, & Ruris, quæ peruenerant ex hæreditate Ascanij primi viri. E' contrà filij, & hæredes Caroli similitèr tentauerũt, & fecerunt aliquos actus possessiuos, prætendentes, se ex iuribus dicti Caroli esse hæredes proprietarios Ascanij, & per mortem dictæ Faustinæ vti vsufructuariæ esse consolidatum vsumfructum cum proprietate; & ad euitãdum iurgia iàm orta ex præoccupatione possessionis adierũt Sacrum Consilium, vbi lis pendebat, prętendentes, à Sacro Consilio esse conseruandos in possessione excluso Prędicto Salinas, & alijs Cohæredibus, Præs. Salinas se opposuit cum memoriali oblato in Collat. Consil. allegando, qđ ratione sui officij Præsidentis non poterat esse alius Iudex suarum causarum, quàm Regia Camera Sũmarię, quippè qui ipse est de corpore illius Tribunalis, & non est 1 abstrahendus ad alia Tribunalia, relinquendo proprium Tribunal, in quo tenetur personalitèr seruire singulis diebus, & horis, aliàs subduceretur illi Tribunali ministerium sui Ministri, ad regulam *text. in l. non alias §. 1. ff. de Iudic.*

Aduersarij ad excludendam hanc fori præscriptionem, & incompetentiam Sacri Consilij duo adducebãt. Primum, negando assumptum, quòd Tribunal Regiæ Cameræ sit Iudex cõpetens omnium Officialium ipsius Regiæ Cameræ; nàm Tribunal Regiæ Cameræ non est maioris authoritatis, & præheminentiæ, quàm Tribunal Sacri Consilij, & tamẽ 2 Regij Cõsiliarij in causis pecuniarijs, & ciuilibus fortiuntur eorum forum coràm Officialibus ordinarijs, siuè in Ciuitate, & Suburbanis degant, siuè in Prouincijs, vt est *text.* ad literã *in l. 2. C. vbi Senat. vel Clarissimi*, & quòd Senatores, de quibus loquitur ille *text.* ijdem sint ac Consiliarij, *text.* est rotundus *in l. & qui non sunt*, vbi expressa *glo. ff. de tutor. & curat. dat. ab his.*

Secundum, quatènus assumptum 3 esset verum, illud non procedit, quãdò lis est cępta cum defuncto, nàm tùnc hæres quantùmuis priuilegiatus debet sequi forum defuncti, iuxta *text. in l. hæres absens ff. de Iudic. & l. si in qui Romæ ff. eod.* & in Regno est *Ritus Magnæ Curiæ* 234. de quo agit *Præs. de Franch. decis.* 234. & 364.

Et proposito per Me negotio in Collaterali Consilio, fuit dubitatum, 4 quòd determinatio huius articuli respectu remissionis petitæ ad Regiam Cameram spectabat ad idem Sacrum Consilium, in quo est mota lis, iuxtà *text. in l. si quis ex aliena ff. de Iudic.* non autèm ad Collaterale Cõsilium, cui est reseruatus solùm quartus casus dè enunciatis in *Pragm. 62. & seq. de offic. Proc. Cæs.* nec pro ipsa remissione instabat Fisci Patrõnus, quod requirit expressè *Pragm. 63. vers. eccetto se alcuna di dette cause*, & propterea remisimus articulum ad Sacrum Consilium, vt prouideret supèr remissione petita ad Regiam Cameram, sed interposita reclamatione per Dominum Præsidentem Salinas, factaq; per Me iterùm relatione in Collaterali Consilio, deposuimus dubitationem illam, quòd Supremum Tribunal Collateralis

Con-

Digitized by Google

5 Consilij non posset cognoscere de hoc articulo remissionis ad Regiam Cameram; nàm licèt non sit de casibus reseruatis in *d. Pragm. 62. & 63.* est tamèn expressè reseruatus in *Pragm. 13. eod. tit. ibi.*

Et quanto alle cause de gli officiali di quessa Regia Camera, & altri Amministratori dependẽti da essa, li quali pretendeno, le cause proprie douersi vedere per quèssa Camera, & ad essa douersi rimettere; vi ordinamo, che ci auuisate delle pendenti, & suo tempore delle mouende, perche in ciascuna di esse mandaremo, doue si hauerà da litigare.

Ecce igitur, quòd declaratio huius articuli remissionis petitę ad Regiam Cameram ad instantiam officialium ipsius Tribunalis est expressè seruata Proregi, & Collaterali Consilio, fuit enim edita illa *Prag.* per Proregem D. Petrum de Toleto, & Collaterale Consilium in anno 1533

Qua dubitatione deposita voluimus audire formitèr partes super articulo remissionis actentis exceptionibus per fratres de Longo allegatas.

Et quòad primam dicebatur pro parte Præsidẽtis Salinas, quòd quicquid sit de iure communi respectu Consiliariorum, seù Senatorum, respectu Præsidentium, & aliorum om-
6 nium Officialium Regiæ Cameræ Magnus Camerarius, & sic ipsum Tribunal est Iudex competens, & nõ alius, vt est *text.* ad id formatus in *l. pen. cum glo. 1. C. vbi cauſ. fiſcal.* prohibens, nullum ex officio Rationalis, idest, inquit *glos. ex Officialibus Procuratoris Cesaris*, qui exactioni, vel chartis inseruiat in aliud iudicium adduci, nisi coràm eo, quem *text.* ad id specificè expendit *Regens Reuert.* in finalib. verbis cuiusdam discursus in materia iurisdictionis Regiæ Cameræ respectu ipsorum Præsidẽtium, vt in quadam copia præmanibus exhibita intitulata *decis. 8. vol. 1.*

Confirmabatur responsio authori-
7 tate *Afflict. in Constit. Castellanorum*, vbi seriò attestatur, quòd Præsidentes, & Rationales Regiæ Cameræ Summariæ siuè agant, siuè accusent, siuè conueniantur, siuè accusentur, non habent alium Iudicem, nisi Regiam Cameram Summariæ, & etiàm eorum familia, vt patet in eorum antiquis Priuilegijs, & sic ex his vltimis verbis videtur non fundari in dispositione iuris communis, sed in Priuilegijs.

Et ad tollendam omnem perplexitatem circà obseruantiam hodiernis temporibus fuerunt exhibita plura exempla, per quæ constabat, quòd causæ motæ in Sacro Consilio contra diuersos Rationales Regiæ Cameræ fuerunt remissæ ad Regiam Cameram, quandòq; mediante decreto ipsiusmet S.C. quandòq; per decreta interposita per Collaterale Consilium. Imò dùm in causa Rationalis Ioa. Angeli Amodei, & Ioa. Simonis de Vrso fuisset denegata remissio per bina decrera Sacri Cõsilij, tamèn introducto negotio in Collaterali Consilio fuit interpositũ decretum, quòd vtraq; causa remictatur, ex qua decisione redditur inconcussa depositio illius dubitationis, an cognitio articuli spectaret ad Collaterale Consilium solùm, dùm de decretis à S. C. in contrarium latis non fuit habita ratio tàmquam latis à Iudice non habente hanc iurisdictionem. Hæc quòad primum assumptum fratrum de Longo.

Quò verò ad secundum fuit repli-
8 catum, quòd non erat opus ingredi materiam *text. in l. hæres absens, & in l. si is, qui Romæ ff. de Iudic.* Nàm vltrà limitationes adductas per *Couar. pract. quæst. cap. 8. num. 4. cum seq. Reg. de Ponte conſ. 18. vol. 1.* illi *text.*

pro-

Digitized by Google

procedunt, quando lis est cœpta cũ defuncto,& instantia adhùc viuit, secùs autèm si instantia sit perempta; nàm tùnc lis dicitur mortua, & paria sunt,quòd lis numquàm sit mota, vel quòd semel mota ea mortua sit, vt perbellè declarat *Lancellot.de attent. par.2.c.4.tit.de atten.lit.pend.in pref. nu.66.& nu.595.cum seqq.*

Quod adeò verum est,vt si illemet, cum quo cepta est lis, sortitus fuerit
9 fori priuilegium post instantiam iudicij peremptam,poterit opponere exceptionem declinatoriam fori, & lis cepta sibi non obstabit, *Ang. cons. 289.viso facto, & statutis prædictis, Marant.in Spec.par.5.princ. in verb. & fiant omnia durante instantia nu.* 61. & etiàm si instantia peremptа
10 fuerit restaurata per insufflationem spiritus vitæ, vt neruosissimè docet *Gram. decis. 103. num. 13. vers. nec obstat cum seqq. vsquè ad num. 119. Vrsill. ad Afflict. decis.331. num. 2. vers.sed in istis nota, Minad. decis.5.* quam opinionem aliàs secutum est Sacrum Consilium Me referente, proùt scripsi in *rubr. de Instant.caus. non restit.nu.12.cum plur.seqq.*

At in hoc casu non poterat dubitari,quin instantia mota in Sacro Consilio, dùm in ea fuerat datus terminus,& sic lis cõtestata in anno 1619. sed destituta per decem annos,& vltrà, esset mortua.

His omnibus plenè discussis sub die 18.Septembr.1630.fuit interpositum decretum, quòd in prædicta causa procedat Regia Camera Summariæ.

SVMMARIVM.

1 *Superindictum contra exteros quodnàm sit per* Prag. Regni *ordinatũ. Et quos tangat,nu.2.& 4.*

3 *Mulier per matrimonium transfunditur in originem, & forum viri. Fit quasi vna caro cum eius virorum.9.*

Amictit forum iudicialem suæ originis, & quòad bona retinet originale domicilium,num.5.

Sed quatènus ad sui commodum retinet forum originalem, nu.8.

Dicitur ciuis,& originaria illius loci, vbi nupta, nu.7.

6 *Mulier Neapolitana nupta extrà Ciuitatem non trahit exteros ad Sacrum Consilium; sed reorum sequitur forum.*

10 *Mulier durante viduitate dicitur stare in primo matrimonio, & retinere domicilium viri.*

ARGVMENTVM.

An mulier nupta extrà propriam Patriam transducta ad lares viri retineat originem propriam, vel in omnibus sortiatur ciuilitatem viri, itaùt nullo modo dicatur forensis, vel extera, etiàm si post mortem viri redeat in suam Patriam durante viduitate?

DECISIO LXXV.

1 PEr *Pragmaticam* editam sub die 21.Maij 1622. pro supplendis Regni vrgentissimis necessitatibus fuit impositum nouum superindictum contra forenses possidentes bona tàm burgensatica,quàm feudalia, vt per quatriennium continuum soluerent Regiæ Curiæ quartam partem fructuum, & introituum, nempè 25. pro quolibet centenario. & inter forenses, & exteros fuit descripta D.Lauinia Feltria de Ruuere Marchionissa Vasti,quæ nupta D.Alphõso de Auolos de Aragonia Marchioni Vasti in hoc Regno tandèm orbata

Digitized by Google

orbata viro, & vidua effecta reuersa est ad statũ Ducis Vrbini sui Propatrui, ibiq; semper incolatum duxit tãquàm in propria patria, & licèt prætendisset, se tanquàm nuptam Regnicolę gaudere ciuilitate sui viri, etiàm durante viduitate; & proindè esse excluſam à dicta *Pragm.* tamèn per decretum Collateralis Consilij fuit declaratũ, esse inclusam in *d. Pragm.* A quo decreto reclamauit, & cùm ageretur de meritis causæ reclamationis, quia Ego non interueneram in decreto, non. n. eo tempore eram assumptus ad munus Consiliarij Collateralis, indagabã inuestigare rationem, quæ mouerat Collaterale Cõsilium ad illã includendam in *Pragm.*

2 & reperij, quòd fundamẽtum decreti erat iactũ in primo cap. illius *Pragm.* mandante, solutionem prædictam esse faciendã ab exteris, etiam qui faciũt, vel fecerint incolatum in hac Ciuitate, & Regno, & etiàm si haberent priuilegium iuris, vel hominis, prout talis reputabatur Marchionissa, quæ constante matrimonio semper duxit suum incolatũ in hoc Regno, & post dissolutum matrimonium recessit.

Aduocatus Marchionissæ pro reuocatione illius decreti allegabat, quòd priuilegium Marchionissę non consistebat in simplici incolatu; sed in dispositione iuris per matrimoniũ con-

3 tractum cũ Ciue Neap. quod est tantæ potentiæ, vt mulier efficiatur vna eadẽq; caro cũ viro, & transfundatur in originem & forum viri, iuxtà *l. ea, quę la. 2. ff. ad municip. l. mulieres C. de incol. lib.* 10. *l.* 1. *C. de dign. eod. lib. l.* 1. *C. de mulier. & in quo loco munera subeunt.*

Et dicebat, huic iuris priuilegio nõ

4 obstare illam clausulam appositam in fine *primi capitis, ẽt si haberent priuilegium iuris*, quia in hoc *Pragm.* fuit reformata per Cath. Maiestatem, quę iussit, in ea includi solos exteros, qui tenent priuilegium ciuilitatis per incolatũ, quod in facto nõ dubitatur, & sic quæstio vertebatur solũ in articulo iuris; An. s. mulier extera alibi nupta dicatur verè ciuis illius loci, cuius est eius maritus?

Hic articulus videbatur habere maximã difficultatẽ contrà Marchionissam, quia licèt verũ sit assumptum

5 in iure, q mulier nupta extero perdat propriã originẽ, & sortiatur originem viri, tamèn hoc procedit respectu fori iudicialis, nè in loco suæ propriæ originis possit conueniri, sed quòad bona, & alia retinet originale domicilium, & ligatur statutis propriæ originis, secundũ *Bal. cons.* 351. *nu.* 8. *in fi. vol.* 1. *cons.* 310. *n.* 7. *vol.* 3. & fuit originalis doctr. *Bar. in l. fi.* §. *item rescripserunt n.* 5. *ff. ad municip.* vbi ait, quòd mulier nupta extrà locũ suę originis mutat originẽ solùm quòad ea, quæ possẽt illã abstrahere ab obsequio, & seruitijs mariti, sed quòad alia nõ mutat originẽ propriam, sequuntur *DD. in l. cũ quadã puella, vbi Dec. & Curt. Iun. nu.* 6. *ff. de iurisd. omn. Iud.* & nõnulli relati à *Surd. cons.* 560. *n.* 7. *cum seqq.* qui & ipse amplectitur hãc opinionem.

Et re vera DD. omnes à *Me* citati in *pragm.* 1. *nu.* 5. *& 6. de cess. bon. lor*

6 quũtur respectu fori, nẽpè, quòd mulier Neapolitana nupta extrà Ciuitatẽ non põt trahere exteros ad S. C. ex priuilegio Neapolitanorũ, sed tenetur sequi forum eorũ à se conuentorũ, eamdem opinionem defendunt *Rim. Sen. cons.* 766. *& seq. vol.* 4. *Peregrin. cons.* 55. *nu.* 13. *vol.* 5. *Gratia. discep. for.* 886. *Bertazol. cons. ciuil.* 103.

Sed diligentèr perpensis, & ruminatis Doctoribus, qui hanc quæstionem examinauerũt, ex eorũ dictis resultat, quòd non solùm quòad forum

7 iudiciale, sed quòad omnia mulier efficiatur de origine sui viri, & verò, & propriè dicatur iuris, & originaria

Digitized by Google

illius loci, vbi nupsit per *tex. in l. exigere dotem ff. de Iud. l. cùm quadam puella in princ. ff. de iurisd. omn. Iud. l. fœmina ff. de senat. l. ea, quæ desponsata 32. & l. fi. §. Item rescripserunt, mulierem ff. ad municip. l. quicumq; C. de re milit. lib. 12. glo. in l. ciues in verb. alle-ctio, circa med. C. de incol. lib. 12. Bart. in l. quicumq; C. de priuil. schol. eo. lib. & in l. 1. post num. 1. ff. de Senat. Bal. cons. 351. nu. 8. cons. 411. in fi. & cons. 456.* propè *fi. lib. 1.* & alibi sæpè, *Rim. Sen. cons. 185. nu. 32. lib. 1. Ruin. cons. 58. num. 2. & 3. lib. 3. Anton. de Butr. cons. 35. num. 3. Gozad. cons. 79. nu. 5. Socc. cons. 81. in princ. li. 3. Barbat. cõs. 4. col. 1. lib. 2. Gratus cons. 113. nu. 11. lib. 2. Corne. cons. 55. nu. 6. li. j.* & alibi, quos refert *Tiraq. de legib. cõnub. l. 1. p. 1. gl. 1. nu. 30. vers. quin etiàm,* latè *Thess. dec. 123. nu. 9. cum seqq.* vbi refert, secundùm hanc opinionem illum Senatum iudicasse, ibidemq; *Gaspar eius filius in addi. vers. sed cõtrarium* quamplures cumulat pro hac eadem opinione, & *Pinell. in l. 3. nu. 34. propè fin.* fatetur, hanc esse communiorem opinionem.

Et nouissimè *Petr. Cabal. cons. 125. vol. 2.* post relatas ambas opiniones, & DD. pro vtraq; parte, hanc ẽt opinionem sectatus est decidendo in eo casu, in quo consuluit proferẽdo votum decisiuum non simplicitèr consultiuũ; Quod adeò verum esse ait, vt referat ẽt opinionem illorum, qui tenent, q hæc mulier desinit esse de primo foro nõ solùm rõne incolatus, sed
8 ẽt ratione originis, licèt in hoc ipse *nu. 8.* sequatur distinctionem illorum, vt quòad sui commodum retineat forum propriæ originis, non autèm quòad alia, cuius etiàm opinionis fuit *Thess. d. dec. 123. post n. 14. & Borgni. Cauàlc. dec. 42. nu. 46. par. 1.*

Idẽq; *Petr. Caball. d. cons. 125. n. 9.* confirmando hanc opinionẽ dicit, nõ esse mirãdũ, quòd in hoc casu mulier perdat propriam originem, qua nemo eximi põt naturaliter, *l. origine C. de municip. & orig. lib. 10.* cùm sit immutabilis, *l. assumptio in princ. & l. eius, qui, §. Celsus cum glos. ff. ad municip.*
9 quia hic est effectus matrimonij, per quod mulier efficitur vna caro cum eius viro; & sic certo modo iuris effectu transubstantiatur in carnẽ viri, vt in *cap. debitu ext. de bigam. cap. idonei 4. q. 3.* citat *Bal. cons. 100. & 139. nu. 1. lib. 5. Thess. d. dec. 123. n. 9. Rim. Sen. cons. 185. sub nu. 12. lib. 1.*

Neq; in casu nostro obstat, quòd Marchionissa post mortem viri reliquerit domiciliũ viri in hoc Regno, & redierit ad Patriam suã extrà Regnum, nàm dùm seruauit, & seruat le-
10 ctum viduale, dicitur stare in primo matrimonio durante viduitate, & per consequẽs retinet adhùc domiciliũ, & ciuilitatẽ originariam sui viri defuncti, vt plenè probat idẽ *Pet. Caball. ibid. nu. 10. cum seqq.* per *tex. in l. filij §. vidua,* vbi *Bar. & alij ff. ad municip. l. fœminæ in fi. & l. vltima in princ. ff. de Senat.* & sic *consil.* prædictum decisiuũ *Petri Caballi* est in terminis terminantibus huius causæ.

Et ex his omnibus maturè discussis die . . . . . 1630. facta relatione per Dñm D. Ioan. Enriquez Marchionem Campi I. C. Hispanum purgatissimi ingenij Dñi nei in Collaterali Consilio fuit reuocatum primũ decretum, & declaratũ dictam Marchionissam vti viduam Marchionis Vasti Regnicolæ non esse inclusam in prædicta *Pragm.* loquente de exteris, & forensibus.

SVMMARIVM.

1 *Legationis stipendium quousq; currere dicatur.*
Attenditur tempus, quo post factam legationem fit regressus in patriam, num. 2.

AR-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Stipendium debitum Legatis vsquè ad quam diem post expletam legationem eis debeatur.

DECISIO LXXVI.

DVM Ill. Comes Ognattæ iamdiù sustinuisset munus ordinariæ legationis in Vrbe apud Sedem Apost. cui ex Aerario huius Regni Neap. solitum est stipendium ministrari, fuit à Catholica Maiestate euocatus ad eius Curiam pro imminentibus negotijs maximi ponderis, & nè interim subtraheretur illi continuatio stipendij in literis scriptis Excellentiss. Albæ Duci Proregi sub die 12. Maij 1628. fuit adiecta hæc clausula.

Quedando por el Conde aquella embajada, y gozando el sueldo della entretanto, que yo tomare otra resolucion, y assi le haueis acudir con el de la misma manera, que se estuuiera en Roma hasta tener otra orden mia.

Et quia ob feruentiã belli in Gallia Cisalpina Aerarium Regiũ Neap. erat ferè exaustum, & nõ poterat statis terminis oportunè solui stipẽdium dicto Comiti, & ob retardatã solutionem Comes adhùc Romæ detinebatur, per alias literas Cathol. Maiestas die 16. Augusti 1628. iniunxit eidem Proregi celerem solutionem integri stipendij, quod tunc ascendebat ad duc. 46. mil. non obstante quouis dãno interusurij R. C. concludens in fine per hæc verba.

Emporta mas el salario, que corre al Conde con su detencion, que todo lo que puede montar lo que se hiziesse, quando fuesse necessario para buscar el dinero, y mirad que quedo aguardãdo el auiso dello.

Eamdem præcisam voluntatem, quòd Comiti solueretur incontinenti integrum salarium enixè significauit Catholica Maiestas per binas alias literas directas Excell. Alcalanorum Duci die 9. Augusti 1629. & 16. Martij 1630.

Interim, dùm Excell. Comes Montis Reglj fuisset destinatus Legatus extraordinarius ad Summum Pontificem, fuit eidem iniunctum munus Legationis ordinariæ ob absentiam Comitis Ognattæ, & propterea per literas directas Excell. Albę Duci sub die 20. Iulij 1628. fuit eidem iniunctum, quòd ei solueret stipendium Legationis ordinariæ ad rationem ann. duc. 24. mil. Hispanorum.

Agitur modò de liquidatione stipendij debiti dicto Comiti Ognattæ post dimissam Legationẽ Romæ, vsq; ad quam diem ei debeatur?

Et in supplici libello pro eius parte porrecto Illust. Proregi videtur, se restringere vsq; ad mensem Aug. 1629. quo tempore per literas directas Excellentiss. Alcalanorum Duci sub die 9. eiusdem præcisè mandauit Rex, q ei solueretur statim quicquid illi debebatur; & propterea concludit in prædicto libello per hæc verba, v3.

Con que teniendo Su Magestad por paga indublitable esta orden, pareçe que cesse el de correrle mas sueldo.

Fiscus plura opponit, & primò ait, quòd attenta dispositione iuris cõis, si nulla appareret contraria Principis voluntas, salariũ Legati durat ad summum vsq; ad illum diem, quo ingreditur Patriã, & Curiã, à qua discessit, & insignia Legationis deponit; iuxtà *tex. in l. fi. ff. de offic. Proconf.* & tradit *Brunell. de dignit. & potest. Legati concl. 9. vers. 1.*

Quò fit, vt cùm Comes ipse ingressus fuerit Curiam Madritij die... Februarij 1629. vsq; ad illum diem ad summum posset prætendere salariũ.

Digitized by Google

Sed ex alijs prætendit fundare, illud nõ deberi nisi, donec, & quoùsq; discessit ab Vrbe, stante etiàm destinatione alterius Legati, qui fuit Excellentissimus Comes Montis Regij.

Primò, quia non est verisimile, qd Rex voluisset vno, & eodem tẽpore pro vnico seruitio soluere duplex salarium duobus. f. ipsi Comiti Ognattæ absenti extrà seruitium manenti, & Comiti Montis Regij præsenti, & actu seruienti.

Secundò, quia id suadẽt manifesta verba Regis, dùm in literis sub die 16. Augusti 1628. ad inducendum Proregem, vt solueret incontinenti integrum salarium debitum Ognattæ, p ratione adducit, quòd erat maioris damni salariũ, quod currebat ei ob detẽtionem Romæ, quàm interesse soluendum pro pecunia inuenienda. Ergò, inquit Fiscus, est certa volũtas Regis, quòd salarium deberetur vsque quò Romæ detineretur, & non vltrà.

Neq; huic fundamento obstãt primæ literæ Regis, in quibus declarat, quòd salarium Ognattæ deberet ei currere etiàm post eius discessum ab Vrbe, donèc aliud ordinasset Sua Maiestas; nàm eò ipsò, quò Rex destinauit aliũ, qui suppleret Vices Legati ordinarij, quàmquam sub titulo extraordinarij, censetur declarasse suam voluntatem, vt cessaret salarium Ognattæ.

Die . . . . . facta relatione per R.C. existente Cõmissario Dño Didaco Salinas Reg. Cõsiliario, & Præsidente R.C. causæ Commissario in Collaterali Consilio, per maximam partem votorum fuit resolutũ,
2 deberi salarium prędicto Comiti, vsq; ad diem sui reditus ad Curiam Regis, & quo fuit ingressus Villam Madritij, iuxtà dispositionem iuris communis, cui videbatur etiàm cõuenire voluntas expressa per S.M. in dictis literis. Respectu verò restãtis temporis vsq; ad mensem Augusti 1629. siuè vlterioris consulatur Sacra Maiestas, cuius proprium erat declarare suam voluntatem.

SVMMARIVM.

1 *Consilio in Collaterali Status, quis sit ordo sedẽdi, & votãdi inter vtriusq; ordinis Consiliarios.*
Differẽtia inter consessus totius Cõsilij Collateralis vtriusq; ordinis, & alios consessus particulares, nu. 2. 4. & 8.
3 *Regens Regiam Cancellariam antecedit omnes Consiliarios status, titulũ, & dignitatem aliam non habentes.*
5 *Doctor in vno, eodemq; officio debet preferri non Doctori.*
6 *Titulatus ascitus ad Cõsilium Status, ratione maioris dignitatis præcedit in eodem officio antiquiores Consiliarios.*
7 *Precedentiæ in materia sufficit obseruantia, etiàm si habeat aliquam iuris repugnantiam.*
9 *Milites præcedunt Togatos, vbi de rebus bellicis fit consultatio.*

ARGVMENTVM.

Regens Regiam Cancellariam an, & quandò debeat præcedere alios de Cõsilio Collaterali, qui non sunt Titulati, etiàm antiquiores in dignitate, & in quibus actibus?

DECISIO LXXVII.

TEmpore, quo Ego munificentia Inuictiss. nostri Regis Philippi Quarti assumptus fui ad munus supremi ordinis Consiliarij, clauum huius Regni tenebat Excell. Dux Alcalanorum, qui post receptum à Me de-

Digitized by Google

debitum ſacramentum in forma in Collaterali Conſilio deputauit Me vnum ex Iudicibus delegatis in arduo negotio tractando, & decidendo coràm D. Franciſco Antonio de Alarcon in Supremo Regni Caſtellę Regio Conſiliario, & tùnc Generalem Viſitatorem in hoc Regno diligẽtiſſimè agente, in quo interuenire debebat etiàm D. Alonſus de Cardenas in eodem Supremo ordine Conſiliarius, qui aduenerat in hoc Regnum ſimùl cum dicto Excellentiſſimo Duce, & ab eo ſtatim fuerat electus in Regentem Magnæ Curiæ Vicariæ, & antè primum congreſſum fuit orta extraiudicialis differentia inter Me, & dictum D. Alonſum circà præcedentiam in ſedendo, & votando, qui Me penitùs inaudito obtinuit reſcriptum ab ipſo Domino Prorege per ſchedulam directã dicto D. Franciſco Antonio de Alarcon, quòd ipſe D. Alonſus deberet præcedere Me in omnibus, aſſignãs rationem, quia. ſ. ſibi innoteſcebat, ſic procedere ex vſu, & obſeruantia huius Regni: Ego verò vt primùm mihi hic ordo innotuit ſupplex adiui eumdem Excellentiſſimum Dominum, vt non permitteret talem notam inuſi huic dignitati Regentis Regiam Cãcellariam per eius manus mihi collatæ, licèt ſuprà omne meritum meum, imò toto ex corde exoraui, vt boni conſuleret, ſi Me accingebam ad defendendum præcedẽtiam mihi omni iure debitam, quã ipſemet tenebatur ex magnitudine ſui animi illam non modò tueri, ſed etiàm extollere, dùm Ego illam ab ipſo recognoſcebam mediante actu poſſeſſionis, ſeù quaſi mihi traditę, & iuramento præſtito in eius manibus, & propterea ad ſuam magnitudinem ſpectabat, in ea authoritate hanc meam dignitatem conſeruare, in qua illam tenuerunt ſinguli mei Prædeceſſores, vt eam intactã, & illeſam valerem tranſmittere ad meos ſucceſſores. Et habito ab eo humaniſſimo reſponſo, quòd ſuæ intentionis non erat vlli iniuriam facere, præſertim in concernentibus adminiſtrationem iuſtitiæ, & multò minus mihi, quem ſua humanitate, & magnanimitate aſſerebat ſummoperè diligere; & propterea erat paratiſſimus mihi aures patulas præbere, & ſi in aliquo in eo reſcripto à recto iuris tramite per ſiniſtram informationem aberraſſet, in promptu emendare, dùm illum agnoſcerẽ totũ ad me benignè conuerſum, exordium feci à ratione per ipsũ adducta in ſchedula directa dicto Viſitatori Generali, quatènus ibi aſſerebat, quia ſibi innotuerat, ſic procedere ex vſu, & obſeruãtia huius Regni. Dicebam itàq; quòd fortaſsè ad ſic reſcribendum ſuum illibatum animum informauerat aliquis, qui in conſeſsu vtriuſquè
1 ordinis Supremi Collateralis Conſiliarij tàm Togatorũ, quàm Militum non togatorum, obſeruauerat, quòd ſinguli Milites nõ togati tàm Titulati, quàm non Titulati occupabant totam manum dexteram in ſedẽdo; Togati verò ſolam læuam tenebant, & in votando primi inſurgebant ſinguli non togati, qui tenebant manum dexteram, poſtremò verò non togati, q ſunt Regẽtes Regiam Cancellariam, & ex his actibus inferebat, quòd in omnibus alijs actibus eodem modo Milites huius ordinis ẽr non Titulati deberent præcedere Regentes Reg. Cancellariam non Titulatos. Quod
2 Ego nõ negabam, imò expreſsè fatebar, hoc eſſe verum, ſed in illo cõſeſſu generali tantùm, quãdo. ſ. totum Collaterale Conſilium Togatorum, & nõ Togatorũ conuocabatur pro tractandis rebus bellicis, & concernentibus ſtatum huius Regni, qui Conſiliarij non togati propterea vulgaritèr nuncupantur Conſiliarij Status. At extrà

Digitized by Google

illum conſeſsum generalem in omnibus alijs actibus, in omnibus locis, & in omnibus negotijs non poterat cõtrouerti, qn sẽper Regentes Regiam Cancellariam vti Conſiliarij à latere togati prẽceſſiſſent omnes alios Cõſiliarios Collaterales non titulatos etiàm antiquiores, & huius antiquiſſimæ obſeruantiæ ipſe Excellentiſſimus Prorex poterat ſtatim certam notitiam habere ex Magiſtro Cẽremoniarum, & ex ſuis Regijs Porterijs, qui in promptu erant.

Sed nè in re tàm clara deficeret teſtimonium grauiſſimorum Authorum antiquorum, & recentiorum, adducebam noſtros Regnicolas talem vſum, & obſeruantiam optimè callentes tamquàm teſtes de viſu.

Hi ſunt.

Marcus Antonius Surgẽs omnium primus in ſua *Neapol. Illuſtr. cap.* 23. *nu.* 37. vbi explicitè ait, quòd ſi quis
3 non Doctor eſſet electus à Rege ad Conſilium Collaterale, Regentes Regiam Cancellariam, qui ſunt de eodem Conſilio præcedunt illum, licèt tempore priorem.

Ioan. Franciſcus de Ponte antequam eſſet Regens, imò antequàm fuiſſet cooptatus inter Regios Miniſtros *conſ.* 14. *num.* 41. *vol.* 1. id affirmat per hæc formalia verba, videlicèt: *Et Regentes Regiam Cancellariam, qui ad officium Regentis nouitèr aſſumpti ſunt, præcedent omnes alios de Conſilio ſtatus, titulum tamèn, & dignitatem aliam non habentes, licèt illi eſſent priores in tempore*, ſubdens ibi rationem.

Et idem dùm eſſet Regens in Supremo Conſilio Italiæ *deciſ.* 8. *nu.* 5. ait, quòd quemadmodùm Titulati fuerunt prælati Regentibus etiàm tempore anterioribus conſiderata maiori dignitate, ità & Regentes priuatis eadem conſiderata ratione.

Et poſtquàm ceſſauit ab illo munere Regentis, quod diutiùs exercuit in hoc Regno, vitam Religioſam eligendo in Congregatione Clericorum Regularium Theatinorum in ſuo amplo *Tract. de Poteſtate Prorẽgis*, quem edidit in illa vita clauſtrali
4 *in tit. de Aſſenſ. Reg.* S. 5. *num.* 4. *per tot.* & ſignantèr in *verſ. eſt benè verum fol.* 326. facit illam ſpecificam diſtinctionem inter conſeſſum totius Conſilij Collateralis vtriuſq; ordinis, & alios conſeſſus particulares.

Fuluius Conſtantius, qui per omnia iudicandi munera fẽlicitèr pertranſiuit, itaùt cœteris omnibus exemplũ imitandi amplè prẽbuerit, paulò antè ingratam mortem ab omnibus deplo ratam, edidit eruditiſſima *Commentaria* ſupèr aliquibus *titulis Codicis poſteriorum trium librorum, & in l.* 1. *C. de Conſulib. lib.* 12. *num.* 12. *verſ. quod ampliatur*, dicit hæc formalia verba: *Et ſic vt antiquitatis ordo ſeruetur, & ſi ad Supremi ordinis Conſilium fuerit admiſſus Vnus ex Regen-*
5 *tibus Regiam Cancellariam, venit prẽferendus vt Doctor alij non Doctori, licèt ad idem Conſilium priùs admiſſo.*

Et non ſinè cauſa põderaui, quòd hæc *Commentaria* edidit propè eius mortem, quia in tali prẽcedentia ipſe nullum habebat intereſſe, dùm per quàmplurimos annos antè quàm recedẽs à Supremo Italiæ Conſilio ingreſſus fuiſſet Conſilium ollaterale in hoc Regno iàm erat titulo Marchionis decoratus, & demùm tamquàm Regens ex temporis antiquitate euaſit Decanus totius Collateralis Conſilij vtriuſq; ordinis.

Carolus Tapia, qui non minori decore hìc eluceſcit, dùm ferè ab ineũte ætate in iuſtitia adminiſtranda diuerſis muneribus functus, non minus exemplo, quàm doctiſſimis ſcriptis plena manu docuerit, qualem ſe gerere debeat quilibet Magiſtratus,

ſimi-

Digitized by Google

similiter remotus ab omni proprio interesse in huiusmodi præcedentia, quippè qui adhùc sedēs in Supremo Italiæ Consilio fuit Marchionis titulo decoratus, & sic non cadebat aliquis concursus cum Cōsiliarijs à latere non togatis, nec titulo decoratis; Is, inquā *decis. Ital.* 21. *nu.* 26. hāc veritatem per hæc verba manifestat, inquiens.

Habemus alium casum, qui erit decimus quintus, hic est inter duos habentes idem officium, quorum alter erat titulatus antè officium, quia præcedit alios etiàm antiquiores ratione maioris dignitatis, vt etiàm considerauit Regens de Ponte decis. 8. *num.* 5. *adeò quòd Titulati, qui sunt de Consilio Collaterali etiàm posteriores in tempore præcedunt Dominos Regentes Regiam Cancellariam ratione maioris dignitatis, sicuti DD. Regentes Regiam Cancellariam præcedunt alios Collaterales Consiliarios non Titulatos, etiàm antiquiores.* Hæc ille. 6

Ex quorum singulorum grauissimis authoritatibus Ego concludebam, quòd dùm quæstio nostra non erat in illo primo casu, quandò scilicèt congregatur totum Consilium vtriusq; ordinis, nō potest in dubium reuocari, quòd in omnibus cœteris actibus vbiquè locorum Ego debuissem præcedere.

Et licèt in materia præcedentiæ sola obseruantia de per se sufficiat, etiàm si habeat aliquam iuris repugnantiam, ex traditis per *Innoc. in cap.* 1. *extrà de maior. & obed. Angel. cons.* 111. *Marzar. cons.* 26. *num.* 34. *Geminian. in can. Episcopos* 17. *dist. & ibid. Præpos. col.* 2. *vers. sed quis præfertur, Bald. in cap. cùm olim in princ. extrà de consuet. Aret. cons.* 123. *Boer. de author. magni cons. num.* 109. *Dec. in cap. clerici num.* 14. *vers. & omnia, extrà de Iudic. Leonin. cons.* 1. *nu.* 20. latè *Pacian. de prob. lib.* 2. *cap.* 26. 7

nu. 136. *& 144.* & sunt iura manifesta in *l.* 1. *ff. de alb. scrib. & in cap. fin. extrà de consuet.*

Tamèn nè hæc obseruantia remaneat sic nuda, vt nullo rationis velamine defendi posset, Ego considerabam, quòd in illo primo casu confessus, scilicèt totius Consilij Collateralis vtriusq; ordinis, togati. s. & militaris tractatur solùm de negotijs, & rebus bellicis, & conseruationem status totius Regni concernentibus, in quibus actibus admictunt DD, qd Milites præcedant Togatos, vt post *Alex. in l. centurio num.* 14. *col.* 2. *ff. de vulg. & pupill.* tradit *Boer. de author. Magn. Cons. num.* 95. *Ioan. de Platea* §. *penult. num.* 18. *Instit. de test. milit. Ang. Aret.* §. *fin. Instit. eod. Afflict. in cap.* 1. *nu.* 14. *quis dicatur Dux* nouissimè *Gratian. discept. forens.* 111. *in fi.* 8 9

In alijs verò actibus concernentibus administrationem iustitiæ cessat illa ratio, & propterea nullum habēt priuilegium, vt latiùs de illis Consiliarijs guerræ, vt ipse dicit, agit idem *Reg. de Pont. d. tract. de potest. Proreg. tit. de Assens. Reg.* §. 7. *num.* 22. *vsq; ad* 26. *& Ego ipse* in proprijs terminis horum Consiliariorum fundaui *cons.* 84. *num.* 4. *&* 5. *vol.* 1.

His à me satis breuioribus expositis, & hilari vultu placidissimè perceptis ab eodem Excellentiss. Domino Prorege humanissimè respondit, suæ intentionis numquàm fuisse, nec esse vllum præiudicium afferre vel mihi, vel meæ dignitati, sed quòd in hoc meo negotio, proùt in cæteris omnibus iustitiæ complementū ministraretur, proùt maturiùs cōsiderato negotio erat paratus ministrare, & retētis penès se his paruulis notis, quas formaueram pro fundanda obseruantia, quam allegabam, me placidissimè dimisit, & post tres dies delegauit tres Consiliarios

pro

Digitized by Google

pro dirimenda hac differentia, cerè omnibus numeris absolutissimos, videlicèt D. Ioa. Franciscum Sanfelicium, D. Don Gregorium Angùlo Hispanum, & D. Scipionem Theodorum per reſcriptum, quod fuit directum Domino Conſiliario Sanfelicio vti antiquiori, tenoris ſequentis videlicèt.

Hauiendo nombrado el Duque mi Señor à los Señores Regente Rouito, y D. Alonſo de Cardenas, paraque enteruengan en vna junta, que ha mandado erigir para ciertos negocios del ſeruicio de Su Mageſtad ay deferencia entre ellos en razon de quien deue preceder en el aſiento, y voto, y para que ſe determine lo que ſe deue obſeruar, ha reſuelto S. E. de formar vna junta de Miniſtros, que traten dello, para cuyo efeto hà nombrato à V. S. y à los Conſejeros Theodoro, y Angulo, y aſſi dize, que V. SS. ſe junten todas las vezes que fuera menester en el Conſejo, ò en caſa del Miniſtro mas antiguo de V. SS. y determinen lo que fuere de juſto à cerca de la dicha precedencia, no ſolo conforme à derecho, però tambien conforme à la coſtumbre, y à lo que ſiempre ſe hà obſeruado, y encarga mucho S. E. à V. SS. que concluyan eſte negocio con toda breuedad, por que eſtà detenido por eſta cauſa otro de mucha importãcia. Dios guarde à V. S. de Caſtel nueuo à 19. de Otubre 1630.

Iuan Miguel Igun de la Lana.

Señor Conſejero Sanfelice.

Qui quidèm Domini Delegati habita informatione ab vtraq; parte poſt maturam deliberationem, tandè interpoſuerunt decretum huiuſmodi continentiæ, & tenoris, videlicèt.

In cauſa pcedentiæ ortæ inter Spectabilem Regentem Scipionem Rouitum, & Spectab. D. Alonſum de Cardenas Regentem M. C. V. & Regium Collateralem Conſiliarium.

Die 19. Nouembr. 1630. Neap.

Facta relatione de prædictis in Regia Iuncta in Camerino S. R. C. per Magnificum V. I. D. Ioa. Franciſcum Sanfelicium Regium Conſiliarium, & cauſæ Commiſſarium delegatum coràm Magnificis Regijs Cõſiliarijs D. Gregorio de Angùlo, & Scipione Theodoro ſimilitèr delegatis.

Per præfatos Magnificos Delegatos prouiſum eſt, quòd præcedat Spectabilis Regens Scipio Rouitus Spectabilem D. Alonſum de Cardenas Conſiliarium Collateralem, tã in ſedendo, quã in votando; hoc ſuum, &c. Sanfelicius. D. Gregorius Angùlo. Scipio Theodorus.

Franc. Ant. de Mercatis Secret.

SVMMARIVM.

1 *Recuſatio poſt reconciliationem in terminis* Pragmat. 11. §. 15. de ſuſpit. Official. *an procedat tàm actiuè, quàm paſſiuè, & nu.* 3. & 4.

2 *Recuſatur, qui olim inimicus, etiàm ſecuta reconciliatione*

5 Pragm. Conſtitut. & Capitula *in Regno conſtituunt ius commune, & admittunt argumentationem ab identitate rationis.*

6 *Extenſio ex identitate rationis habet locum etiàm in ſtatuto particulari.*

7 *Statutum quamuis correctorium ratione abſurdi vitandi recipit extenſionem.*

8 *Correlatiuorum ea eſt natura, vt vnum ad alterum extendatur, vbi ſubeſt eadem ratio.*

9 *Fauor publicus operatur extẽſionem etiàm in ſtatuto penali.*

AR-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Pragmat. 15. §. 15. de suspitionib. *prohibens, coniunctos litigantium reconciliatorum cum Officiali, nè possint recusare eumdem Officialem post secutam reconciliationem, An procedat è conuerso, quandò litigans Principalis secuta reconciliatione vult recusare Officialem coniunctum suo aduersario secùm reconciliato.*

DECISIO LXXVIII.

PLures articuli per Aduocatos Partium fuerunt discussi in causa suspitionis, seù recusationis propositæ per Franciscum Mariam Pauesem in personam Regiorũ Consiliariorum D. Flaminij Constãtij, & Thomæ de Franchis in lite vertẽte in S.C. cum Nicolao Paueſe supèr Multiplico instituto per quon. Nicolaum Paueſem Seniorem ortæ post litem motam ex inimicitia contracta inter dictum Franciſcum Mariam, & D. Hippolitum, ac D. Ioãnem Constantios nepotes ex fratre dicti D. Flaminij, & in eodem gradu affinitatis cõiunctos cum Consiliario Thoma de Frãchis ex causa diffidationis, seù prouocationis ad duellum, quæ inter prædictos inrercesserat. Verùm facta relatione per Sacrum Consilium in Regio Collaterali Consilio, decisio causæ fuit restricta ad duos tantùm. Primum in facto, An. s. recusatio fuerat proposita antè, vel post reconciliationem sequutã inter Principales; 1 Alterum verò, An dispositio *Pragm.* 15. §. 15. *de suspit.* in qua disponitur, vt sequuta reconciliatione inter Principales non possint eorũ cõsanguinei, & affines recusare ex eadem causa suspitionis eosdem Iudices iàm reconciliatos, procedat tàm actiuè, quàm passiuè, hoc est non solùm quãdò inimicitia est contracta cum ipso Iudice vti Principale, & secuta reconciliatione cõsanguinei, & affines alterius Partis, cum qua est facta reconciliatio, volũt vti eadẽ causa suspitionis ad recusãdum illum Iudicem, proùt est casus expresè prouisus per *Pragm.* Sed etiàm quandò ipse Principalis, qui contraxit inimicitiam cum cõsanguineo, vel affine alicuius Iudicis in gradu compræhenso in *Pragmatica*, post reconciliationem à se factam possit recusare vti suspectum Iudicem illum cõsanguineum, seù affinem illius Partis, cum qua erat contracta inimicitia; sed antè recusationem est secuta reconciliatio?

Primus Articulus facili negotio fuit resolutus; nàm ex scripturis authenticis sumptis ex libris Reg. Cancellariæ apparebat, suspitionem fuisse propositam formitèr die 27. Augusti 1630. reconciliationem verò fuisse secutam sub die 20. eiusdem, & sic p dies septem reconciliationem esse secutam antè recusationem.

Secũdus verò articulus habuit aliqualem dubitationem in iure, quia pro parte recusantis dicebatur, dispositionem *Regiæ Pragmaticæ* esse pro se, non contrà se; nàm licèt prohibeat coniunctos vnius partis reconciliatæ allegare suspectum Iudicem post secutam reconciliationem; Tamèn respectu principalis inimici reconciliati 2 reliquit prouisionem in dispositione iuris communis, quæ est satis manifesta in sui fauorẽ per *text. in cap. accusatores 3. q. 5.* & affirmant *Specul. de Iud. deleg. §. superest videre n. 13. & Rebuff. in Constitut. Gall. tom. 3. tit. de recusat. art. 9. glo. vnic. num. 19.* Sed hæc suspitio proponitur modò per ipsũmet Franciscum Mariam principalem, & non per aliquem ex suis coniunctis;

ergò

ergò etiàm attenta dispositione *Regiæ Pragmaticæ* suspitio est admictenda, tamquàm legitima, & notoria ex eisdem scripturis.

Ex aduersò non negabatur, *Pragmaticam* reseruâsse decisionem dispositioni iuris cõmunis respectu ipsorum Principalium, quãdò inter eos est sequuta reconciliatio, quæ vt esset applicabilis casui nostro, tunc procederet, quandò D. Hippolytus, vel D. Ioannes, qui sunt principales inimici ex prouocatione ad duellum, essent Iudices, & ipse Franciscus Maria vellet eos recusare suspectos, non obstãte recõciliatione, ad quod fuerũt ponderata sequẽtia verba eiusdem §. immediatè, ibi *se potranno dopò recusarsi ad inuicem non obstante detta reconciliazione*; ergò inter ipsos Principales tantùm reconciliatio est relicta in dispositione iuris communis, sed dùm modò vult recusare alios Iudices, qui sunt coniuncti illorum, potiùs militat contraria dispositio eiusdem *Pragmaticæ*, quæ quemadmodùm prohibet coniunctos inimici reconciliati, nè possint allegare suspectum Iudicẽ reconciliatum cum eorum coniunctis, ità etiàm & passiuè principalis inimicus reconciliatus non poterit allegare suspectum Iudicem, qui sit in gradu coniunctus inimico reconciliato, ex quo militat eadem ratio considerata per Conditores illius *Pragm.* Nempè, vt obuietur calumnijs litigãtium expressa in Præfatione ipsius *Pragm. l. fi. ff. de hæred instit.* & vbi militat eadem ratio, idem ius statui debet, *l.* 1. §. *hoc interdictum eamdem*, vbi *gloss. ff. de fonte, l. si postulauerit* §. *ratio ff. de adult. l. illud ff. ad leg. Aquil.* vbi *gloss. in verb. existimari, l. licet* C. *de excus. tuto.*

Et ex abundanti supplebat vnus ex Dominis, quòd licèt ageretur de interpretatione *Pragmat.* quæ est correctoria iuris communis, & propterea videretur strictè interpretanda, & nõ extendenda de casu ad casum, & de persona ad personam, hoc posset procedere in Statuto, & *Pragmat.* aliqua locali, at in *Pragmat.* vniuersali totius Regni secùs est, quia tàm *Pragmat.* quàm *Constitutiones*, & *Capitula* huius Regni dicuntur ius commune huius Regni, & proindè in eis habet locum argumentatio ab identitate rationis, quemadmodùm in iure communi sic affirmauit *Andr. in cap.* 1. *circà fin. vers. sicut dicit lex Regni, de eo, qui sibi, & hæred. suis*, & in *cap. Imperialem num.* 51. *in fi. vers. quandò ergo homo demanij, de prohib. feud. alien. per Feder. & in Const. Iurisgentium, vers. continet hoc ius defensæ*, & idem affirmat *Gram. decis.* 101. *nu.* 3.

Imò etiàm si essemus in statuto particulari, adhùc in eo datur extẽsio ad alium casum ex identitate rationis, prout 27. rationibus plenè probat *Cassan. ad Consuetud. Burgund. in concluf. in textu Interpretes nu.* 8.

Præsertim, quia si non fieret hæc extensio, resultaret maxima absurditas, quòd Officiales essent peioris cõditionis quàm litigantes, dùm ipsi ẽt pace facta, & reconciliatione secuta cum suis coniunctis, qui erant principales in rixa, seù duello, remanerẽt affecti illa inimicitia iam deleta, litigantes verò omninò liberi, & immaculati, quo casu etiàm Statutum correctorium extenditur de casu ad casum, & de persona ad personam ad euitãdum absurdum, *l. scire oportet* §. *aliud ff. de excus. tutor.* & post *Ias. Imol. Felin. & Alex.* confirmat *Cassan.* vbi suprà *in* 5. *concluf.*

Confirmatur hoc motiuum appositissimè ex natura correlatiuorum, siquidèm in casu nostro Consiliarij Constantius, & de Franchis coniuncti in tertio gradu eorũ Nepotibus, qui sũt principales in prouocatione, certo modo sunt correlatiui coniunctis

Fran-

Fräciſco Mariæ principali ex aduerſo in eodē grādu; ſed ſi ex verbis expreſſis in *Pragm.* non poſſent recuſare frātres Conſtātios principales reconciliatos; Ergò eodem modo Cōſiliarij cōſanguinei, & affines illorum poſt reconciliationem nō poſſunt recuſari à Franciſco Maria principali,

3 qa ſtatutum in vno correlatiuorum extēditur ad aliud ex idētitate rationis, *l. fi. C. de ind. vid. toll.* vbi latiſſimè *Iaſ.* & alij, quos cumulat *Caſſan.* vbi ſuprà *concl.* 7.

Et vltimò pōderabatur, quòd hæc *Pragm.* cōcernit fauorem publicum,

9 nempè vt euitentur calumniæ litigātium, & tùnc etiàm ſi eſſet correctoria, & pœnalis, adhùc eſſet facienda extēſio, eſt ſolemnis doctrina *Bart. in l. quēadmodùm C. de agric. & cenſ. lib.* 11. *n.* 4. & aliorum authoritatibus cōprobat *Caſſan.* vbi ſuprà in *concl.* 25.

Ex his die 3. Decembris 1630. facta relatione per Sacrum Conſilium in Regio Collaterali Conſilio exiſtente Relatore Dño D. Ferdinando Eſguerra Conſiliario Hiſpano doctiſſimo, & humaniſſimo iudicauimus, non eſſe admittendam talem recuſationem, & proindè prædicti Domini Conſiliarij interueniant in cauſa, & Franciſcus Maria ſoluat pœnam in *Pragm.* contentam. Fuimus decem in votando, duobus tamèn contradicentibus etiàm ſingularibus inter ſe ipſos.

SVMMARIVM.

1 *Officialis conſtituens tenetur de culpis ſubſtitutorum in ijs, quæ ad eius officium pertinent commiſſis.*

Clauſula appoſita in conceſſione officij, quòd Officialis teneatur de culpis, & defectibus ſubſtituti, *quid operetur, num.* 9. 11. & 15.

Ad quem finem introducta in Cancellaria huius Regni, n. 19. & *n.* 24.

Quid ſi interſeratur altera clauſula, ac ſi ipſe conſtituens principaliter gereret officium, *nu.* 18.

2 *Subſtitutio in officio ſi fiat ex neceſſitate, an excuſetur conſtituens, ſubſtituendo idoneum tempore electionis.*

Quid ſi huiuſmodi neceſſitas proceſſerit ex actu à principio voluntario? nu. 6.

3 *Subſtituti exhibitio liberat conſtituētem.*

Etiàm ſi exhibitio fiat poſt ſententiā, nu. 4.

Item ſi ſubſtitutus eſſet non ſoluēdo, nu. 5.

Declaratur procedere in officijs publicis, in commodum tamèn priuatorum, nu. 21.

Limitatur procedere de iure communi; ſecùs vbi per Statutum alitèr diſponeretur, nu. 10.

Item vbi ſubſtituens expreſsè promiſerit ſoluere, nu. 17.

Quādò verſamur in officijs, ſeù muneribus priuatis, nu. 20.

Ità etiàm in officijs publicis ad commodum tantùm Principis, & Reipublicæ, n. 22.

7 *Subſtitutus quòd ſit idoneus in aliquo officio, qualitèr conſtare debeat.*

8 *Eligens minus idoneum non liberatur à culpa.*

12 *Fideiuſſoria obligatio regularitèr eſt acceſſoria.*

13 *Subſtituens, ſi teneatur principaliter de culpis ſubſtituti, dicitur fideiuſſor de ſoluendo iudicatum.*

14 *Emendam ſi Rector teneatur ſoluere pro ſuis familiaribus, eas exhibendo non liberatur.*

16 *Obligatus ſi quis ſit principaliter pro ſua familia, obligatio explicatur iuxta naturam officij.*

23 *Carcerum Cuſtos non excuſatur exhibendo Miniſtros in culpis per eos commiſſis.*

Digitized by Google

25 *Subſtituendi facultas in officio reſpicit fauorem ſubſtituentis.*
26 *Poteſtas, & Magiſtratus qualiter pro culpis ſuæ familiæ teneatur.*
27 *Publicani qui dicantur.*
28 *Publicanorum familia quænam ſit, & quatenus pro ea Publicani teneantur.*

ARGVMENTVM.

Officiales tenentes officia in capite à Regia Curia cum facultate ſubſtituendi, verùm de culpis ſubſtituendorum ipſi teneantur principaliter, an per exhibitionem ſubſtituti liberentur in totum, vel ſaltem teneantur in ſubſidium tantum?

DECISIO. LXXIX.

COndemnatis per Regiam Iunctam extractionum Cæſare Maltaceo Portulanoto ſubſtituto per Dionyſium de Maria Reg. Magiſtrũ Portulanũ Prouinciæ Terræ laboris, ac Scipione de Aprea Credenzerio ſubſtituto per Ioa. Dominicum Pintum Credenzerium dicti officij Magiſtri Portulani ad ſoluendum Regiæ Curiæ duc. 32. mil. pro pretio tumulorum 2. mil. frumẽti, & alios duc. 1400. pro iure tractæ eiuſdem frumenti extracti à præſenti Regno, eò quòd prædicti ſubſtituti Portulanotus, & Credẽzerius ad occultandam illam extractionem frumẽti factam abſq; debitis expeditionibus, fecerunt fidem de immiſſione illorum in Maritima Ciuitatis Maſſę, vbi ipſi reſidebant, & ſic intrà Regnum, committendo in hoc falſitatem, & dolum in exercitio eorum officij: Regius Fiſcus direxit greſſus ſuos in eadem Reg. Iuncta cõtra prędictos Magiſtrum Portulanũ, & Credenzerium ſubſtituentes, petendo illos inſolidum condemnari ad eaſdem quantitates, ex quo tamquàm ſubſtituentes tenentur principaliter de culpis, & defectibus ſubſtitutorum ab eis, ciuiliter tamẽn, & non criminaliter, dùm ipſi non participauerunt de dolo, & fraude, actenta præſertim clauſula appoſita in Inſtructionibus eis conſignatis tempore ſuſceptæ ad-
1 miniſtrationis officij, *quòd ipſi principaliter teneantur de culpis, & defectibus ſubſtituendorum*, ex regula *text. in l. 1. §. familiæ cum §. ſeq. ff. de public. & vectig. l. 1. C. ad l. Iul. repet.* & alijs allegatis per *Rom. conſ. 338. num. 7.*

Conuenti aduerſus hanc regulam duas allegabant exceptiones in eorũ
2 fauorem applicabiles; alteram quandò ſubſtitutio fit ex neceſſitate eiuſdem officij, quo caſu ſi in electione ſubſtituti nulla fraus, vel negligentia intercedat, pùtà quia ſubſtitutus idoneus, & fidè dignus reputabatur, etiã ſi poſt ſubſtitutionem mutauerit mores, ſubſtituens excuſatur, *Luc. de Pẽna in l. agentes num. 16. colum. penul. verſ. vel dic melius C. de præpoſ. agent. in reb. lib. 12. Paris de Puteo in conſ. in verb. ſubſtitutus, cap. an ſubſtituẽs n. 2. verſ. in quo tamẽn, Maſtril. de Magiſt. lib. 1. c. 10. n. 42. Gabr. Berart. de viſitat. c. 25. nu. 81.* Quòd autèm ipſi ſubſtituerint ex neceſſitate, non aũt ex mera voluntate, natura ipſius officij hanc neceſſitatem ſecũ affert, dùm ipſi tenentur cuſtodire ſingulas Maritimas Prouinciæ, & ipſi non poſſunt aſſiſtere de perſona in ſingulis Maritimis vno, eodemq; tempore, & propterea in Inſtructionibus fuit eis data poteſtas ſubſtituendi.

Alteram verò exceptionem fundabant in exhibitione iàm facta ſuo-
3 rum ſubſtitutorum, per quam exhibitionem dicebant, ſubſtituentes omninò

nò liberari, ex *regula text. in l. 1. §. quod nouissimè ff. de public.* & ex traditis per *Bart. in dicto §. familia, Roman. consil. 11. num. 3. vers. omni autèm casu, & consil. 338. num. 7. vers. dico tamèn, Abb. in cap. 1. num. 7. vers. ex quo infertur, extrà de restitutio. spoliator. Felin. in cap. Petrus num. 12. de homicid. Par. de Puteo de sindic. in verb. familiaris num. 5. Hippolit. Marsil. in rubric. ff. de fideiuss. num. 182. Auendan. de exequend. mand. cap. 3. num. 5. in fin. Marcell. de Mauro allegat. 93. num. 17. Farinac. de delict. quæst. 24. num. 60. & cons. 12. num. 9. volum. 2. cons. 207. num. 4. & in 2. resp. volum. 3. Berart. de visitat. d. cap. 25. num. 81. Regens Constantius in l. nullus num. 68. C. de Decurion. lib. 10.* vbi *à num. 57. ad num.* 72. hanc substituentis obligationem breuitèr, & substantialitèr explicat, & *Ego ipse* aliqua adnotaui *in Pragmatic. 1. num. 57. de sindicat. Officialis* etiàm si exhibitio fieret post sententiam, vt ex *Alexand.* concludit *Auendan. d. cap. 3. num. 6. vers. exhibitio autèm, Gonzal. de Paz in prax. eccles. cap. vn. par. 8. tom. 1. num. 18.* & etiàm si substitutus non esset soluendo, quia luet in corpore, secundùm *Roman. d. cons. 11. num. 3. & Felin. in d. cap. Petrus nu. 12.*

4 5

Quò fit, vt cùm in hoc casu exhibitio iàm fuerit facta ab initio vtriusq; substituti, cessare debet omnis prætensio Regij Fisci contra ipsos substituentes.

Fiscus ad elidendas has exceptiones replicabat. & quòad primam de substitutione facta ex necessitate dicebat, quòd illa non benè applicatur ad casum necessitatis substituendi, quam habent conuenti ex impotentia interessendi de persona in singulis oneratorijs, seù maritimis eorum Prouinciæ; Nàm hæc necessitas fuit ab eis præuisa tempore susceptæ administrationis, & sic habuit initium ab actu voluntario, quæ propterea non debet excusare, & ad hoc ponderabat eamdem doctrinam *Lucæ de Penna in d. l. agentes*, dùm necessitatem substituendi exemplificat in eo, qui iussus à Principe, vt aliquod negotium Principis exequatur, cogitur deserere administrationẽ sui officij, ad quod plura considerat *Giurba cons. 36. num. 20.* & sic est necessitas, quæ superuenit ex post facto, & non poterat præuideri, non sic in ea necessitate, quam spontè ab initio susceperunt conuenti ex natura officij.

6

Addebat Fiscus, quòd etiàm si esset attendenda hæc necessitas substituendi, quæ dependet ab initio, & actu voluntario iàm præuiso, vt hæc excuset, non sufficit electio cuiusuis personæ etiàm idoneæ, habilis, & fide dignæ ex communi reputatione, sed necesse est, quòd persona electa sit valdè integra, & solita cum integritate se gerere in negotijs sibi commissis, & quòd huiusmodi qualitates benè, & specificè probentur, ità in indiuiduo *Felin. in cap. Petrus num. 11. extrà de homicid.* ex *gloss. in cap. 1. de offic. Archidiacon. Oldrad. consil. 92.* & optimè fundat *Ludouis. dec. 233. num. 5.* vbi *Additio* citat *Seraphin. decis. 527. num. 1.* sequitur, & corroborat *Giurba d. cons. 36. num. 17. & 51.* quia dùm imprudentèr quis eligit minus idoneum, licèt non sit in dolo, est tamèn in culpa, pro qua tenetur, *Bald. in l. nàm & seruus §. si mandato ff. de negot. gest. Paris dicto verb. substitutus cap. 2. num. 5.*

7 8

Et denique subdebat Fiscus, quòd in casu nostro hæc necessitas substituendi quantùmuis facta iussu Principis, & cum omnibus qualitatibus, vt suprà expressis in persona substituti, non potest excusare substituentes,

Digitized by Google

dùm in ea est expressa conditio, *vt*
9 *substituens teneatur de culpis, & defectibus substituti*, iuxtà doctrinam in puncto *Francisc. Aretin. in l. continuus* §. *si ab eo num.* 18. *in fin. vers. adde etiàm in quantum, & vers. non obstat præmissis ff. de verb. oblig.* quam sequitur *Regens de Ponte consil.* 85. *ex num.* 4. *lib.* 2. *& Egomet cons.* 87. *num.* 3. *vol.* 1. & nouissimè *Giurb. dict. cons.* 36. *nu.* 19. *&* 43

Quò verò ad secundam exceptionem de exhibitione substitutorum iàm facta. Primò dicebat Fiscus, quòd
10 regula ex aduerso allegata, vt per exhibitionem substituti liberetur substituens, procedit inspecto iure communi, secùs autèm si vltrà ius commune adsit statutum, quòd obliget substituentem de culpis, & defectibus substitutorum, proùt est in præsenti Regno *Cap.* 62. secundùm ordinem *Campagn.* iuncto *Cap. præceden.* 60. ità admictunt multi Doctores citati per *Giurb. dicto consil.* 36. *num.* 51. licèt *Roman. consil.* 11. & alij citati ab eodem *Giurba nu.* 39. teneant contrarium.

Secundò ponderabat Fiscus clau-
11 sulam appositam in Instructionibus vtriusquè, vbi adest clausula, *Quòd de culpis substitutorum ipsi substituentes principaliter teneantur*, quæ clausula operatur, vt directò ipsi substituētes teneantur, §. *fin. Instit. quod cum eo, & in l.* 2. *C. ad Vellei.* ponitur enim ad differentiam obligationis accessoriæ,
12 proùt est fideiussoria, quæ regulariter est subsidiaria, *l.* 3. *ff. de separat. l.* 1. *ff. iudic. solui*, & quandò quis tenetur principaliter, cessat subsidium, & sic exhibendo substitutum non liberatur substituens, ipse enim tenetur principaliter, & non substitutus, *l.* 1. §. *serui verò ff. furt. aduers. naut.*

Confirmabat motiuum authorita-
te *Marsoll. de Maur. allegat.* 93. post *num.* 6. *vers. istud videtur difficile*, vbi resoluit, quòd vbicumquè
13 nominator, siuè substituens tenetur soluere, proùt est quandò tenetur principaliter, tùnc est fideiussor de soluendo iudicatum, & non de iudicio sisti, & sic non liberatur sistendo, vel exhibendo substitutum, ad quod adducebat etiàm *Parid. de Puteo de sindicat. in verb. familiaris cap.* 4. *in-*
14 *cipien. Rectores terrarum num.* 1. *propè fin.* vbi post *Angel. in l.* 1. *C. ad leg. Iuliam repetund.* ait, quòd si in forma commissionis Rectoris dicatur, quòd teneatur emendam soluere pro suis familiaribus, non liberatur eos exhibendo.

Et demùm, quòd dicta clausula,
15 *Vt teneatur principaliter substituens*, excludat remedium exhibitionis substituti, afferebat in terminis *Parid. de Puteo in verb. substitutus cap.* 2. *an substituens sub nu.* 4. *Regen. de Ponte cons.* 85. *vol.* 2.

Et sic respectu vtriusquè exceptionis totam vim constituit Fiscus in illa clausula Instructionum, *quòd substituentes teneantur principaliter de culpis substitutorum*.

Propterea Conuenti ad eneruandam hanc Fisci intentionem fundatam in dicta clausula, *Quòd principaliter teneantur*, ponderabant, quòd dicta clausula cum expressa illa dictione, *Principaliter*, non potest operari plusquàm obligatio simplex, quæ absquè dubio operatur, vt obligatus teneatur principaliter; eò enim ipsò,
16 quò quis obligatur ad aliquid dandum, vel tradendum, quantùmuis simpliciter, statim est obligatus principaliter, vt in §. 1. *Instit. de oblig. & in* §. 1. *Instit. de verb. oblig.* sed quandò quis simpliciter est obligatus pro suis Officialibus, & Familia, tùnc quia, ista obligatio intelligitur secundùm

naturam

naturam officij, exhibendo Familiam liberatur, vt optimè distinguendo probat *Bar.* communitèr sequutus in *l.1.§.quod nouissimè ff. de public.* Ergò idem operabitur hæc clausula cum expressa dictione *principalitèr*; Sub-
17 dendo, quòd ad finem obligãdi substituentem pro culpis substituti, non obstãte exhibitione, requiritur, quòd substituens expressè promictat soluere omnem condemnationem faciendam de substituto, vt expressè tradit *Bar. ibid.* & sequitur *Paris in d. verb. Familiaris §.4. Rectores Terrarum*, quæ promissio non est in casu nostro, & sic debet cessare motiuum Fisci.

Et ad *cons.85. Regentis de Ponte vol.2.* respondebat, quòd ille fuit ca-
18 sus particularis cum specifica obligatione, vt Daniel teneretur de culpis nominati ab ipso, ac si ipse principalitèr gereret officium, quæ obligatio est satis diuersa ab obligatione, de qua agimus, quòd substituentes teneantur principalitèr absquè adiectione, ac si ipsi principalitèr gesserint.

Fuit igitur facta longa discussio supèr interpretatione, & efficacia dictæ clausulæ, *quòd teneatur substituens de culpis substituti principalitèr*, & de eius effectu, & quid in substantia operetur vltra naturam officij?

Vnus ex Dominis, cui cæteri an-
19 nuebant, motiuabat, quòd hæc clausula fuit introducta ex forma Cancellariæ huius Regni ad tollendum ambages, quæ resultabant ex opinionibus Doctorum proptèr exhibitionem substituti, an tùnc substituens exhibitione facta liberetur in totum, vel non teneatur nisi in subsidium, discusso principali substituto, vt manifestè colligitur ex traditis per *Paridem de Puteo in d. verb. substitutus c.2.nu.1. in fi.*

Aliqui dicebant, quòd etiàm ex iuris communis dispositione in hoc casu substituens per exhibitionẽ substituti nõ excusatur, secundum distinctionem traditam per *Regentem Caimum in tract. de visitatione manuscripto in artic.13.* vbi circa fi. ad declarationem doctrinæ *Bart. in l.1. §. familiæ, & §. quod nouissimè ff. de public.* distinguit tres casus. Primus est,
20 quandò versatur in officijs, seù muneribus priuatis, & tùnc nulla exhibitio illius, qui deliquit, excusat, nec vlla iusta causa electionis prodest, vt est exemplum in *l.1. ff. naut. caupon. stabul.* & aliud in *in l. nàm & seruus §. fin. ff. de negot. gest.*

Secundus est, quandò agitur de of-
21 ficijs publicis, ad commodum tamèn priuatorum, non Reipublicæ, & tùnc procedunt omnia iura, vt per exhibitionẽ delinquentis liberetur Officialis principalis, qui curã ei tradidit, ẽt si agatur de exhibendo homine libero, argumento *l. quantæ audaciæ, vers. ergò & si homo liber seruiat ff. de public.* iuxtà distinctionem *Bart. in d. §. familiæ*, quam *Castr. ibid.* dicit vsu receptam, *Bald. in l. obseruare §. proficisci in princip. ff. de offic. Proconsul.*

Tertius est casus, quandò agitur de
22 ijsdem officijs publicis ad commodum tamèn Principis, & Reipublicæ, & tùnc per exhibitionem delinquentis non excusatur Nominator, proùt sunt iurã expressa, quæ in hoc casu introduxerunt certã actionem contra Nominatorem, *in l. supèr creandis C. de iure Fisci lib.10. l. exactores C. de suscept. eod. lib. l.1. & 2. C. de pericul. nomin. lib.11.* quia hæc officia quòad Principem, seù Rempublicam, & eius vtilitatem vti priuata habenda sunt.

Id ipsum in indiuiduo comprobat *text. in l. final. ff. de custod. reor. & in l. ad commentariensem C. eodem*, vbi Commẽtariensis, qui est Custos

Digitized by Google

23 Carceris, non excusatur, exhibendo suos Ministros, de culpis per eos cõmissis in officio custodiæ Carcerum, quod non alia ratione introductum est, nisi quia est officium publicum, ad commodum tamèn, & vtilitatem Principis, & Reipublicæ, licèt *Gram. vot.* 29. dicat, quòd est casus specialis illorum iurium.

Alter verò ex Dominis audactèr affirmabat, quòd ipse sæpèr habuerat pro indubitato, quòd illa clausula, 24 vt substituens teneatur principalitèr de culpis substituti, non fuerat inuenta ad inducendam principalem, vel accessoriam obligationem respectu ipsius principalis substituentis, itaùt teneatur insolidum, vel in subsidium, proùt Fiscus latè fundauerat in suis scriptis, sed operabatur, vt ipse principalis substituens, nedùm pro administratione propria in locis suæ residentiæ; sed etiàm pro administratione substituti in locis, in quibus erat deputatus substitutus, teneretur ac si ipse Principalis p se administrasset vbiquè. Quod in indiuiduo ad huius clausulæ interprætationem tradidit *Regens de Ponte d. cons.* 85. post *num.* 5. *vers. nàm non aliud vol.* 2 & ad hanc interprætationem alludit doctrina *Parid. de Puteo in dicto verb. substitutus cap.* 2. *num.* 1. *in fin.* dùm ait, quòd ex forma Cançellariæ huius Regni in priuilegijs cum potestate substituendi apponitur clausula, *Quòd substituens teneatur principalitèr de culpis, & defectibus substituendi.* Et sic non est vlteriùs disputandum de exhibitione substituti, nec de obligatione in subsidium, quia qui per se principalitèr administrat, tenetur insolidũ. Et huic interprætationi tamquàm consonæ literæ, & rationi acquiescebant omnes Domini.

Sed vltrà prædicta fuit consideratum, quòd circumscripta dicta clausula, *Quòd substituens principalitèr teneatur de culpis substituti*, adhùc non possit difficultari, quin substituens in omnem casum remaneat principalitèr obligatus ad reficiendum Regiæ Curiæ omnia damna, quæ pateretur ex culpis substituti, & quòd per exhibitionem substituti non liberetur, aut excusetur, nec sit expectanda aliqua 25 discussio bonorum substituti, palpabili ratione. Siquidèm illa potestas, seù facultas substituendi concessa alicui Officiali in priuilegio sui officij, non respicit vllum commodum, aut beneficium Regiæ Curiæ; sed solius Officialis in capite, vt possit illud officium exercere siuè per se, siuè per alium, proùt melius sibi placuerit; ergò omni iuri, & æquitati conuenit, vt omne incommodum, siue damnum, quod ex culpis substituti prouenit, sequatur substituentem solùm, non autèm Regiam Curiam, quæ remaneret grauissimè læsa, si per exhibitionem substituti liberaretur substituens in totum, vel saltèm differretur refectio damnorum de bonis substituentis, donec fiat discussio bonorum substituti, quia quem sequuntur commoda, debent sequi incommoda, & è contrà, iux. regul. in *l. secundùm naturam ff. de regul. iur. l. si igitur ex hoc* 56. *in fine ff. pro socio, l.* 2. *C. de alluuionib.*

Secùs est in familia alicuius Pote- 26 statis, seù Magistratus, qui per exhibitionem suę familiæ liberatur in totum à culpis per aliquem de familia commissis absq; sua participatione, vt latè probat *Paris de sindic. in verb. Familiaris*, quia Potestas nõ tenetur pro omnibus, & singulis suis familiaribus, sed pro illis tantùm, qui sunt deputati ad aliquod ministerium, vt est *tex. in l.* 2. *§. familiæ ff. vi bon. rapt.* vbi *Angel.* id expresè notat, & sequitur *Paris in d. verb. Familiaris cap.* 1. post *num.* 5. *vers. licèt dicatur*, quod quidèm ministerium non possunt de hone-

Digitized by Google

honestate Magistratus exercere per se ipsos, & propterea ex iuris dispositione deputant Ministros inferiores ad exequendum illud, qui licèt sint deputati, & electi à Magistratu, non tamèn dicuntur eius substituti, sed sunt principales in exercitio illius administrationis, Magistratus enim, qui eos deputat, non est dominus officij, quod gerit, sed administrator tantùm, & deputationem ministrorum inferiorum non facit nomine proprio, & ad sui ipsius commoditatem, sed nomine officij, & ad commodum officij, quod de sui natura requirit ministerium talium personarum, ergò non mirùm si teneatur ad exhibitionem tantum suæ familiæ, & per exhibitionem factam liberatur in totum.

Similitèr & Publicani, hi enim sũt, qui publica vectigalia habent cõducta, *l. quantæ audaciæ 12. in fi. ff. de public.* & omnes, qui à Fisco aliquid conducunt dicuntur publicani, *l. 1. §. 1. in fi. ff. de public.* & propterea non sunt domini iuris percipiendi vectigalia, sed administratores tantùm, licèt non minus triennio, *l. 4. C. de vectig. & comm.* itaùt soluta mercede Fisco iuxtà conductionem, quicquid vltrà perceperint, vel minus, cedat eorum lucro, vel damno. Quatènus modò pro necessaria exactione vectigalium Publicani deputant ministros ad aliquod ministerium illius vectigalis, qui propriè comprehenduntur sub nomine familiæ Publicanorum, nàm aliàs & si seruus Publicani sit, non tamèn in ea familia constitutus, quæ publico vectigali ministraret, in eo cessaret edictum; non est mirum si exhibendo hanc familiã Publicani liberãtur ab omnibus per familiam commissis absq; participatione, quia talem deputationem ministrorum faciunt de necessitate officij, dùm sine huiusmodi ministris vectigalia non possunt exigi, nec licet, aut decet per seipsos talem exactionem facere, & sic illam deputationẽ familiæ potiùs faciunt nomine administrationis, quam gerunt, & non proprio nomine, licèt durante cõductione eorum ministerium cedat ad proprium commodum ipsorum Publicanorum; & hoc est, quod paucis verbis expressit *Regens Caimus* in secundo casu suæ distinctionis, in quo egit de officijs publicis ad commodum priuatorum, & exemplificauit in familia Publicani iuxtà *text. in d. l. quantæ audaciæ ff. de public.*

Et ex prædictis cessant omnes disputationes in hac materia; nàm substituens tenetur vt Principalis, substitutus verò tenebitur extrahere indemnem, & illæsum substituentem de omnibus perperàm gestis per ipsum, Fiscus verò habebit vtrumq; principaliter obligatum.

Fuit igitur cum magna discussione pronunciatum, dictos Dohanerium, & Credenzerium in capite esse condemnandos ad eãsdem quantitates, ad quas fuerunt condemnati substituti similitèr insolidum; Verùm Regia Curia sit vnica solutione contẽta. Die . . . Decembris 1630. coràm Illustriss. Domino Visitatore Generali.

Interfuimus Domini Consiliarij Didacus Bernaldo de Zufia, Vincentius Corcionus Commissarius, D. Thomas de Carleual, & Ego, ac Dominus Fabius Capycius Galeota strenuus Fisci Patronus.

SVMMARIVM.

1 *Suspitio ex capite affinitatis an sit considerabilis, vbi alter litigantium non ex propria persona, sed tantùm ratione officij interesse videtur habere, & nu. 7.*
Interesse in hac materia qualitèr consideretur, nu. 6. & 8.

2 *Iudex impetratus à Prælato in causis Ecclesiæ non recusatur, si sit illius consanguineus.*
Sed quòd recusetur, nedùm si consanguineus; verùm si sit amicus, vide nu. 4.

3 *Iudex ordinarius habens interesse in negotio ratione pœnæ sibi applicandæ non propterea recusatur.*
Vide in contrarium, nu. 9.

5 *Iudex qualitèr possit punire delinquentem de iniuria sibi illata, vbi non sit notorium.*

10 *Excommunicare an possit Episcopus actorem, à quo fuit conuentus in iudicio.*

11 *Episcopus & si posset esse Iudex in causa suæ Ecclesiæ, potest etiàm recusari.*

12 *Recusatio ex capite, quòd intercedat cũ recusato lis de præcedentia, dicitur iusta.*

ARGVMENTVM.

Lis concernens dignitatem, vel officium respectu maioris, vel minoris iurisdictionis, & præeminentiæ an præbeat iustam causam recusandi Officialem consanguineum, vel affinem alicuius ex litigantibus?

DECISIO LXXX.

VErtente lite in Regia Camera Summariæ inter Ioan. Baptistam Caracciolum Marchionem S. Herami Locumtenẽtem perpetuum Regij Maioris Cauallaritij ex vna, & Ducem Bisatiarum ex altera super exercitio suæ iurisdictionis in personam Ministrorum Regiæ Cauallaritiæ circa remissionem personarum, & causarum introductarum, & carceratarum in Curia dicti Ducis, ex quo prætendit Marchio expedire prouisiones per suam Curiam, præceptiuè mandando etiàm sub impositione pœnæ aduersus Officiales Curiæ dicti Ducis, pro transmissione actorum, & consignatione carceratorum; è contrà verò prætendit Dux, hãc authoritatem præceptiuam nullo iure competere Marchioni, sed debere petere remissionem ab eius Curia, proùt petunt alij Barones Regni, & seruatis seruandis obtinere ab eadem Curia decretum remissionis, vel ad summum, quòd debeat illam petere per literas hortatoriales simplicitèr, absq; vllo præcepto, seù mandato præceptiuo; Dux Bisatiarũ proposuit in Collaterali Consilio suspitionem in personam D. Bernardini Montalui Marchionis S. Iuliani Locumtenentis Regię Camerę ex capite affinitatis, quia Locumtenens est gener dicti Marchionis. Hæc suspitionis causa nõ habebat difficultatem in facto; nã est notoria affinitas Marchionis S. Herami cum Locumtenẽte; sed habet difficultatem in iure, quã
1 prætẽdit Fiscus, quòd dùm Marchio S. Herami nullum habeat interesse iure proprio, & vti persona priuata, sed ratione officij tantùm, & in ea nullum commodum, & interesse habeat ex propria persona, hæc suspitionis causa non sit admittenda, & affinitas

nitas hæc non sit considerabilis ad remouendum Iudicem.

Et quia Aduocati vtriusq; Partis voce tantùm dimicabant, nihil penitus prò, aut contrà in scriptis proferẽdo. Ideò opus fuit diù insudando veritatem quæstionis inuestigare pro eius decisione.

Et repertum fuit, quòd hæc Fisci prætensio pro exclusione suspitionis in proprijs terminis poterat fundari ex decisione *Specul.lib.1. de Iudice delegato* §. *7. superest nu.10.* vbi post *Aegid.* quem citat est in opinione,
2 quòd si Prælatus impetrat Iudicem pro causis Ecclesiæ suæ, qui sit suus consanguineus, is Iudex non potest allegari suspectus ex cõsanguinitate, quia causa nõ est propria ipsius Prælati, sed Ecclesiæ suæ; & *Speculatorem* sequitur *Barbat. in cap. insinuante, num. 14. extrà de offic. deleg.*

Eiusdem opinionis est *Oldradus cons.302. num.6.* inquiens, quòd Iu-
3 dex ordinarius nõ potest recusari vti habens interesse in negotio ratione officij, quod exercet, propter exactionem pœnæ, quæ ad sui commodũ applicatur, assignans rationem, quia non habet hanc pœnam vti homo priuatus, sed proptèr officium tantùm, & allegat *tex. in cap. si quis ab Episcopo 2.q.7.*

Sed contra hanc opinionem *Speculatoris*, & *Oldradi* videtur *text.* ex-
4 pressus in *d. cap. insinuante, de offic. deleg.* vbi ad literam disponitur, quòd Iudex datus in causa Ecclesiæ potest recusari proptèr Rectorem Ecclesiæ, qui sit amicus illius Iudicis, licèt in ea non agatur de interesse proprio ipsius Rectoris, sed Ecclesiæ tantùm, & hanc opinionem contra *Speculatorem* fundant infrascripti *Canonistæ in eodem cap. insinuante, v3.*

Collectar. nu.1.
Ioa. Andr. nu.4. & 5.
Ioa. Anan. nu.2.
Ant. de Butr. num.20.
Ioa. de Imol. nu.17.
Card. Zabar. vers. secundò oppono.
Felin. nu.3. in 2. notab.

Eamdemq; opinionem tutantur expressè reprobato *Speculatore* infrascripti similitèr *Canonistæ in cap. postremò de appell. v3.*

Abb. Panorm. nu.6.
Philip. Franch. nu.12.
Bellam. q.1. vers. si quæris de consanguineo.
Ioa. de Imol. nu.2. vers. an autèm, & in c.1. num.4. extrà de postul.
Alex. de Neuo 2.q.nu.16.
Dec. nu.29. vers. extrà glosam.
Henric. Bohic post *nu.2.* vbi latissimè vsq; ad fi.

His addo *Arch. in cap. Iudex de off. deleg. lib.6.* post *num.1.* vbi relata opinione *Specul.* dicit, quòd ipse admiratur talem sententiam, quia est contra *text. in d. cap. insinuante.*

Et hanc opinionem latiùs defendit *Gemin. in eod. cap. Iudex.*

Concordant etiàm & *Ciuilistæ*, pùt sunt.

Cinus in l.1. num.5. C. ne quis in sua causa iudic. quatenùs ibi *à num.5.* vsq; ad fin. disputat quæstionem; An
5 Iudex possit punire delinquentem pro iniuria sibi illata, & post allata octo argumenta pro vna parte, & septem pro altera distinguit inter crimen notorium, & non notorium, & in notorio ex mente *Petri de Bellap.* cõcludit, quòd licèt Iudex possit persequi iniuriam sibi factam, quatenùs tangit interesse, & vtilitatem Reipublicæ, non tamèn ipse solus potest in ea ius dicere, sed si est delegatus potest recusari, si ordinarius dabitur adiunctus, subdens illibatam rationem in finalibus verbis. *Quia propter id, quòd secundariò tangit personam suam, habetur vt suspectus, quod satis videtur ratione defendi*, ita *Cynus* ibi, & eum sequuntur.

Salic.

Digitized by Google

Salic. ibid. nu. 5. verſ. ad cautelam tamèn.
Paul. de Caſt. nu. 3.
Alber. nu. 5. in fi. & deniq;
Laur. de Iudice ſuſpecto c. 11. num. 18 circà fin.

Nec omictendus eſt *Steph. Aufr. de recuſ. in 5. ſpecie.*

Fundamentum huius opinionis in
6 eo verſatur, quia intereſſe ratione officij cõſideratur tàm ratione emolumentorum, quæ Officiali applicantur, de quibus agit *glo. in l. dè iure fiſci ad municipal.* quàm ratione maioris, aut minoris ſubiectionis, vt conſiderat *Abb. in cap. venerabili in fi. extrà de cenſib. & in cap. ſuper literis* poſt *num. 10. verſ. quartus caſus eſt, extrà de reſcript.* & hic videtur propriè caſus noſter.

Et re vera non poteſt negari, quòd intereſſe, quod habet Officialis in negotio ſpectãte ad officium, licèt principaliter tangat ipſum officium, tamèn tangit ſecundariò perſonam ipſius Officialis propter maiorem præheminentiam in exercitio ſui officij, quod ad vitium expreſſit *Cin. in d. l. 1.* in final. verbis.

Addendo, quòd hæc opinio habet
7 ſuam vim tàm reſpectu coniunctionis per conſanguinitatem, quàm per affinitatem, vt in hac mea quæſtione explicitè admiſit *Henric. Boich in d. cap. poſtremò num. 6. de appell.* ſubdens, *Quia quandòq; affinis plus diligit, quàm conſanguineus.*

Nec obſtat, quòd in tali cauſa
8 non agitur de intereſſe proprio, ſed de intereſſe officij, nàm in hac materia ſuſpitionis quodlibet, vel minimum intereſſe ſufficit ad remouendum Iudicem, & conſanguineus, vel affinis ſemper præſumitur habere affectionem ad cauſam ratione ſanguinis.

Et eſt notandum, quòd nullus ex
9 præcitatis DD. citat *Oldrad. in d. cãſ.* 302. pro contraria opinione, niſi ſolum *Speculatorem* prætèr *Laurẽtium*, qui de *Oldrado* facit mentionem. Sed nè authoritas *Oldradi* omictatur ſine ſua animaduerſione; Aduerto, quòd *text. in d. cap. ſi quis ab Epiſcopo 2. q. 7.* ab ipſo citatus potiùs probat contrarium, eius enim verba ſunt hæc.

Si quis ab Epiſcopo, vel ab Eccleſia, vel de proprio iure crediderit aliquid repetendum, ſi nihil conuicij, aut criminationis obiecerit, eum pro ſola conuentione à communione Eccleſiæ non liceat ſubmoueri. Ex quibus illud in-
10 effectu reſultat, quòd Epiſcopus cõuẽtus ab aliquo, p re poſſeſſa ab ipſo Epiſcopo, ſiuè vti re Eccleſiæ, ſiuè vti re propria ipſius Epiſcopi, non poteſt Actorem excommunicare, niſi offendat Epiſcopum in iudicio per obiectionem iniuriæ, ſeù conuicij, vel alicuius criminis, & ſic in vtroq; caſu non facit differentiam, an Epiſcopus ſit conuentus ab aliquo pro re Eccleſiæ, an pro rè ſua propria; Nàm in primo caſu pro ſimplici conuentione non poteſt ſubmoueri à communione, in ſecundo caſu pro obiectione conuicij, vel criminis poterit ſubmoueri, & ſic ſiuè lis reſpiciat cauſam Eccleſiæ, ſiuè cauſam propriam Epiſcopi, ſemper eſt eadem determinatio.

Nec eſſe poterit in conſideratio-
11 ne communis illa traditio DD. quòd Epiſcopus poteſt eſſe Iudex in cauſa ſuæ Eccleſiæ, nàm *Abb. in cap. cùm veniſſent in fi. extrà de iudic.* reſpondet, quòd hoc eſt verum, ſi non recuſetur, non autèm quòd non poſſit recuſari, qui ab omnibus approbatur, & præſertim à *Philip. Franc. in d. cap. poſtremò num. 13. & Felin. in d. cap. inſinuante num. 3. in fi.* & à *Cino*, & alijs ſupra citatis.

Quod eſt maximi momẽti, nàm donèc Epiſcopus recuſetur, ipſe poteſt procedere in cauſa, & omnia acta

erunt

Digitized by Google

erunt valida antè recusationem propositam, sed si nullo modo posset interuenire, tunc absq; recusatione acta omnia erunt nulla.

His adiungitur vulgaris *decis.* 30. *Regentis de Ponte*, vbi habetur pro absoluto, quòd lis inter aliquos de præcedentia ratione maioris, vel minoris dignitatis in officio præbet iustam causam se ad inuicem recusandi in alijs causis.

Ex his inferebam in casu nostro, quòd licèt Marchio Sancti Herami non habeat interesse in hac causa iure proprio respectu suorum bonorum, sed tantùm ratione sui officij, tamèn quia illud consistit in maiori subiectione, & ampliori iurisdictione, & digniori præheminentia sui officij, per quæ fit etiàm dignior eius persona, dùm illud possidet, tale interesse præbeat Duci Bisatiarum eius aduersario iustam causam recusandi Locumtenentem Regiæ Cameræ Soccrum Marchionis, nè in hac causa interueniat.

Die 30. Martij 1631. Facta relatione in Collaterali Consilio (absente Marchione Belmõtis vti suspecto) per Regentem Didacum Lopez Suarez, quia in facto fuit demonstratum, Marchionem Sancti Herami non exercere officium prædictum iure proprio, seù in proprietate, sed vti mẽrum Locumtenentem Illustriss. Comitis Oliuares Regij Generalis Cauallaritij Maioris Suæ Maiestatis, fuit dictum, quòd prædictæ considerationes non militabant in hoc casu, & ideò fuit prouisum, quòd Locumtenens Regiæ Cameræ interueniat in causa, & Dux Bisatiæ, seù Comes S. Ioannis eius filius, sub cuius nomine fuerat proposita recusatio, soluat pœnam.

SVMMARIVM.

1 *Suspitionũ à decretis nullius generis reclamatio permittitur.*

2 *Nullitatibus per statutum exclusis, quæ est ex defectu iurisdictionis, numquàm censetur excluſa.*

Si euidens sit huiusmodi nullitas, etiàm parte absente per Iudicem, potest declarari, nu. 3.

4 *Votorum numerus quandò requiritur pro forma: eius defectus quid operetur, & num. sequenti.*

Ex dispositione Regiæ Pragmaticę *quandò in sententijs Sacri Consilij requiruntur tria vota conformia, de quibus sententijs intelligatur, nu.* 6.

Hæc dispositio Regiæ Pragmaticæ *non repugnat dispositioni iuris communis, nu.* 11.

An sufficiat sola interessentia Votãtis, licèt contradicentis, nu. 12.

7 *Appellatio si est prohibita à diffinitiua, non dicitur prohibita ab incidentibus, & emergentibus, declaratur vt nu.* 10.

8 *Causa si est priuilegiata, sunt incidentia, & dependentia similitèr priuilegiata.*

9 *Incidentia, & emergentia sunt eiusdem naturæ cum causa principali.*

13 *Interlocutorium habens vim diffinitiui non reputatur quid diuersum ab mero diffinitiuo.*

14 *Decretum latum supèr nullitate suspitionis, an dicatur diffinitiuum, vel interlocutorium.*

15 *Suspitionis causa regulatur secundùm naturam causæ principalis.*

AR-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Nullitas excluſa per Pragmaticam *à decretis prolatis in cauſis ſuſpitionum non comprehendit Nullitatem procedentem ex defectu iuriſdictionis, prout eſt quandò in decreto non interuenit numerus trium votorum conformium requiſitus, in cauſis tangentibus ſummam ducatorum ducentorum, & vltrà.*

DECISIO LXXXI.

1 PER *Pragm.* 10. *de ſuſpitionib.* eſt prouiſum, vt à decretis prolatis circa ſuſpitiones propoſitas aduerſus Officiales non poſſit reclamari, nec dici de nullitate, nec etiã per viam reſtitutionis in integrum, aut alterius recurſus ad Principem; dubitatum fuit, An hæc diſpoſitio procedat, quandò allegaretur nullitas ex defectu iuriſdictionis, & vtiq; *gloſſ. fin. in cap. vnic. de ſequeſtr. poſſeſ. & fruct.* 2 per verbum *puto* eſt in opinione, quòd hæc ſpecies nullitatis numquàm cenſetur excluſa, & hanc *gloſſ.* dicit ſingularem *Bald. in l. generaliter colum. 1. C. de Epiſc. & Cler.* & inſignem exclamat *Couarr. in cap. 25. nu. 4. pract. queſt.* vbi innumeros tàm Canoniſtas, quàm Legiſtas allegat pro hac opinione, quam ipſe ſequitur, eamq; magis communitèr approbatam aſſerit *Vant. de nullit. cap. 9. in rubr. de nullit. ex defect. iuriſd. num. 4.* & pro regula hanc concluſionem reaſſumit *Gabriel. commun. opin. lib. 6. concluſ. 3.* vbi ampliat, & limitat pluribus modis, & *ibi num. 6.* ampliat etiàm ſi per ſtatutum nulla ſpecies nullitatis admittatur, & tàm indubitata concluſio 3 reputatur, vt etiàm abſente parte, eaq; non vocata, ſi euidens ſit, poſſit iudex talem nullitatem declarare *gloſſ. fin. in cap. tua* per illum *text. de off. Vicar.* & notat *Abb. in cap. cauſam, quæ, notab. 3. extra de reſcript. Felin. in cap. cùm olim col. 7. num. 11. extrà de re iud. Bellam. deciſ. 207. circa fin.* ſequuntur *Vant. d. cap. 9. num. 5. Gabr. d. concl. 3. nu. 10.*

Hinc factum eſt, vt dùm in cauſa vertente in Sacro Conſilio inter N. & N. ſuper nullitate contractus conceſſionis in emphyteuſim ad annuum canonem, ſiuè cenſum duc. . . . in cuius deciſione requiritur pro forma, 4 vt interueniant tria vota conformia, iuxtà *Prag. 41. §. præterea de offic. S.C.* fuiſſet propoſita ſuſpitio in perſonam Conſiliarij Prouenzalis, & in determinatione huiuſmodi ſuſpitionis ex tribus Votantibus fuerunt duo tãtùm vota conformia; fuerit dubitatum, an talis determinatio poſſit dici nulla ex defectu iuriſdictionis prædictorum duorum votorũ conformium, & quòd propterea de tali nullitate poſſit cognoſci, non obſtante dicta *Pragm. 10. de ſuſpition. in §. 2.* in fin. quantùmuis de alia ſpecie nullitatum propoſita per partem non poſſit tractari.

Adducta in præcedenti concluſione ſuadent partem affirmatiuam, quia 5 non poteſt negari, quòd quandò in vna cauſa debent interuenire plura vota conformia, ſi vnum deficit, reliqui non habent iuriſdictionem iudicandi, & vnus ſine alio ſententiam ferre non poteſt, quia ſingulis nec iuriſdictio, nec exercitium in ſolidum competit, ſed collegialitèr, iuxtà *text. in l. cùm magiſtratus C. quand. prouoc. non eſt neceſ. l. duo ex tribus ff. de re iud. l. ſicuti ff. de arbitr. §. fin. in auth. Vt iudic. non expect. ſacr. iuſ. cap. ei, qui §. item ſi plures 11. q. 6. cap. cauſa matrimonij, extrà de offic. deleg. cap. prudentiam §. 1. eod. tit. cap. veniens vbi glo. in verb. duo Iudices, ext. de renunc.* cum ſimilib.

Sed

Digitized by Google

5 Sed difficultas insurgit ex verbis *d. Pragm. 41. §. præterea de offic. S. C.* 6 quæ loquitur de sententia absolutoria, vel condemnatoria, vt in illis debeant interuenire tria vota conformia, & sic non potest verificari in decreto hoc suspitionis, quòd siuè sit incidens, siuè emergens, siuè dependens, non est diffinitiuum, quòd absoluat, vel condemnet; proùt patet in 7 appellatione prohibita à diffinitiua, quæ non censetur prohibita ab incidentibus, & emergentibus, vt post *Bal. in l. si ex causa §. nunc videndum ff. de minorib.* tradunt quamplurimi adducti per *Me in Pragm. 7. num. 1. de appellat.* & est *gloss.* punctualis in *l. Pomponius*, aliàs *si vni ex pluribus, in gloss. magna in fi. ff. de re iud.* quam ibi sequuntur *Bart. nu. 4. & Angel. in fin. Bal. in l. fi. C. de auth. præst. Cartar. decis. Genuæ 60. in fi.*

E contrà verò fuit consideratum, 8 quòd quandò vna causa est priuilegiata, censentur priuilegiata omnia eius incidentia, & dependentia, iuxtà doctrinam *Bart. in l. solent, num. 16. ff. de alimen. & cibar. legat. Syl. Aldob. cons. 78. num. 29. & seq. Menoch. de adipiscen. possess. remed. 4. q. 99. Surd. decis. 36. Auil. in cap. Prætor. 6. gloss. sententias num. 6. Ioseph Sese de inhib. c. 4. §. 2. nu. 37.*

Ratio est, quia incidentia, emer- 9 gentia, & dependentia sunt eiusdem naturæ cum causa principali, & assumunt naturam causæ principalis, vt asserit *Frecc. de subfeud. in 12. limit. Constitu. Constitutionem Diuæ memoriæ num. 36. vers. sicut dicimus*, latè *Alcia. in l. si quis in conscribendo verb. compromissarios, vers. nàm & in iure videmus nu. 66. C. de pact. Plot. de in litem iurand. §. 4. num. 39.* quorum authoritate ferè in proprijs terminis dixit *Præs. de Franch. decis. 252. in fin.* quòd facta prouisione, quòd vna causa decidatur iunctis Consiliarijs duarum Aularum, etiàm incidentia debent eodem modo tractari. His addo *Menoch. de arbitr. iud. q. 45* vbi ordinatè hanc regulam tradit in incidentibus, dependentibus, emergentibus, annexis, & connexis.

Nec obstat primum motiuum deductum ab appellatione, quæ quan- 10 tùmuis sit prohibita à diffinitiua, nō propterea censetur prohibita ab incidentibus; Nàm huic motiuo respondet *Alcia. in d. l. si quis in conscribendo, in d. verb. cōpromissarios nu. 70* Vt. s. procedat in odiosis, proùt est tollere appellationem, vel restitutionem in integrum contra id, quod est dispositum de iure communi; secus est in casu nostro, qui dependet à dispositione *d. Pragm. 41. §. Præterea*, 11 in qua disponitur, vt in causis attingentibus valorem duc. 200. debeant interuenire tria vota conformia pro facienda sententia absolutoria, vel condemnatoria, quæ dispositio non repugnat dispositioni iuris communis, imò est ei valdè conformis, ex iuribus superiùs allegatis, quæ tractant de causis collegialitèr decidendis, & ideò omni iure, & æquitati conuenit, vt militet alia proxima conclusio, qđ incidentia, emergentia, dependentia, annexa, & connexa debeant regulari secundùm causam principalem, & illam distinctionem *Alciati* sequutus est *Præs. de Franchis decis. 637. num. 10.*

Nec repugnat *text. in l. duo ex tribus ff. de re iud.* per quem subsistinetur 12 sententia lata ex voto duorum conformium, licèt tertius contradixerit, si tamèn hic tertius fuit præsens in votando, proùt in facto accidit in casu de quo quæritur; nàm ille *text.* de iure cōmuni est satis diuersus à dispositione dictæ *Pragm.* siquidèm ius commune requirit interuentum, seù interessentiam tantùm plurium Iudicum, qui sint ordinarij, vel delegati

Digitized by Google

gati, qua intereſſentia interueniente contentatur de maiori numero votorum conformium. At noſtra *Pragm.* vltrà intereſſentiam plurium Iudicũ requirit conformitatem trium votorum, vt poſſit ferri ſententia condemnatoria, vel abſolutoria, quæ in noſtro caſu defecit.

Sed quicquid ſit in illis incidenti-
13 bus, quæ ſunt mœrè interlocutoria, tamèn in illis, quæ habent vim diffinitiuæ, nulli dubium eſt, quòd ſortiũtur eamdem naturam, quam ſortitur cauſa principalis, & quicquid eſt diſpoſitum in mœrè diffinitiuis, eſt etiã diſpoſitum in interlocutorijs habentibus vim diffinitiuæ, ità *Bart. in l. ſi vni ex pluribus nu.4.ff.de re iud.* vbi æquiparat ſententiam diffinitiuam interlocutoriæ, per quam Iudicis officium finiretur, & remictit ſe ad ea, quæ dixit in *l.quod iuſſit ff.eod.tit.* vbi *num.9. verſ. quædam eſt interlocutoria* latè declarat, & exemplificat, & eum ſequuntur omnes *in d.l.ſi vni ex pluribus*, ſcilicèt *Paul. num.9. Ioan. de Imola*, qui eam legit ſub initio *l. Pomponius 36.num.6. verſ. in eadem gloſſ.fin. Alexand.num.8.in fin.* latiùs *Hercul.num.13.per tot.Cuman.* poſt *num.2. verſ.item fallit in interlocutoria, Iaſ.* ſolemnitèr *num.11.Cartar.d. deciſ.Genuæ 60.in fi.*

Deniquè vt nullus dubitationi locus relinquatur, decretum hoc latum
14 ſuper articulo ſuſpitionis, per quod fuerunt reiecta capita, ex allo motiuo apparet eſſe mœrè diffinitiuum, non ſolùm quia per illud eſt finitum iudicium circa articulum ſuſpitionis, dùm poſt ſe non expectat aliam deciſionem, proùt exemplificat *Maranta par. 6. verſ. & demùm fertur ſententia num.42. Minſing. obſeru. cent. 3. obſer.88. Gail obſer.130. num.6. lib.1.* Sed etiàm quia iuriſdictio illorum Iudicum, quibus fuit delegatus articulus ſuſpitionis, eſt penitùs per hoc decretum extincta, & ipſi nõ poſſunt ſe ingerere in cauſa principali, dùm ex nouis ordinibus cauſæ ſuſpitionis non ventilantur coràm illis Iudicibus, qui ſunt Iudices ordinarij cauſæ principalis; ſed in alia aula, & coràm alijs Iudicibus, qui propterea per decretum latum incluſiuum, vel excluſiuum ſuſpitionis ſunt fũcti eorum officio, vt etiàm in caſu expiratæ, ſeu extinctæ iuriſdictionis exemplificãt, decretum eſſe mœrè diffinitiuum, ijdem ſupracitati *DD. in d. l. ſi vni ex pluribus, & Aluar.Valaſc.conſul.47. in princ.* dùm affert illud præcipuum ſignum, quandò non ſperatur alia ſententia poſt ſe ab eodem Iudice; ergò ex omni capite verba prædictæ *Pragmaticæ* comprehendũt hunc caſum.

Nequè ex tali mutatione Iudicum
15 poteſt prætendi, quòd cauſa ſuſpitionis ſortiatur aliam naturam, aut qualitatem diuerſam à cauſa principali quòad numerum Votorum; nàm dictæ nouæ ordinationes iàm receperunt obſeruantiam, vt ſi cauſa principalis eſt introducta iunctis aulis, cauſa ſuſpitionis ſimilitèr debet determinari iunctis duabus aulis, licèt diuerſis ab illis, & ſic per mutationem Iudicum non venit immutanda natura, & qualitas, quæ ineſt cauſæ principali.

Hæc quæſtio accidit in cauſa Monaſterij Sanctę Clarę huius Fideliſſimæ Ciuitatis cum V.I.D. Io.Thoma Ruggerio, & dùm à decreto excluſionis capitum ſuſpitionis Monaſterium habuiſſet recurſum ad Collaterale Cõſilium, fuit ordinatum, quòd Commiſſarius cauſæ ſuſpitionis faceret relationem de ſtatu cauſæ in Collaterali Conſillo, eaq; facta per Dominum meum Scipionem Theodorum Regium Conſiliar. ampliſſimũ, & habita ab eo relatione, quòd in deciſione cauſæ interfuerunt tria

vota

Digitized by Google

vota, quorum duo tantùm fuerunt concordia, discussis punctis superiùs tactis coràm Excellentiss. Domino fuit habitum pro vero, quòd decretũ prædictum fundatum in voto duorum tantùm esset nullum ex defectu iurisdictionis illorum, & proindè talis nullitas nõ sit excluſa à prædicta *Pragm.* & fuit mandatum, quòd causa prædicta suspitionis decidatur per idem S. C. iunctis Consiliarijs duarum aularum hodie 28. Aprilis 1631. penès Secretarium Sacri Consilij.

SVMMARIVM.

1 *Possessor corporalis anterior, licèt sit titulo posterior, præfertur habẽti posteriorem possessionem.*
Hæc talis possessio præfertur etiàm in officijs, nu. 2.
An procedat in casibus, vbi per solã concessionem transfertur ius in re, nu. 4.
Limitatur, si secundus possessor habeat causam à vero Domino, nu. 3.

5 *Principis concessio, & dominium & possessionem pariter transfert in Concessionarium.*
Beneficij collatio facta ab Ordinario alteri, quàm cui Papa mandauerat conferri, est nulla.
Quidsi, cui mandauerat Papa illud conferendi, reperiatur inhabilis? nu. 7.

8 *Princeps prouidẽdo inhabilem ad aliquod munus ex eademmet prouisione absquè alia causæ cognitione illũ hàbilem facit.*

9 *Officium dicitur vacare, si electus sua inhabilitate impediat electionis effectum.*

10 *Inhabilitas, quæ tẽpore electionis præbet impedimentum electo, non cessat per superuenientem habilitatem.*

11 *Electio, quæ per incapacitatem electi non sortitur effectum, non redit ad Superiorem eligentem, sed vadit ad suum Ordinarium.*

12 *Milites vt describantur in albo militiæ penès Scribam Portionis, quid solitum obseruari.*

13 *Officium si mandet Princeps alicui cõferri, per receptionẽ electi electio dicitur auocata ad mandantem.*
Et si alteri fuerit collatum, potest possessori per Iudicis officium auferri, nu. 17.

14 *Papa mandante aliquid conferri dato etiam executore, sola præsentatio mandati prohibet, ne ab Ordinario conferatur.*
Quid si executor datus sit ad cõpellendum tantùm, nu. 15.
Cum suis limitationibus, ibid.

16 *Officio in aliquo si quis cedulam vt recipiatur obtineat, quid operetur huiusmodi cedula.*

18 *Ius in re habere quantæ sit efficaciæ.*

19 *Rogatio Domini præceptum est, imò & coactio, ibidem.*

ARGVMENTVM.

Titulus anterior in concessione officij possessione non sequuta, an & quando præbeat prælationem Concessionario aduersus alium possessorem cum titulo posteriori.

DECISIO LXXXII.

DVM per mortem Ducis Soræ vacaret in hoc Regno Præfectura vnius Turmæ Cataphractorum, Catholica Maiestas in ea præfecit, & cõstituit Capitaneum D. Didacum de Mendotia, & Toleto tùnc commorantem in Curia Suæ Maiestatis, cui incontinenti dedit in mandatis per Excellentissimum Comitem Oliuarensium, Ducemq; Sanlucarentium, vt in Locumtenentem dictæ Turmæ eligeret, & deputaret D.

Digitized by Google

Franciſcum Albritium, qui ſimilitèr tùnc morabatur in eadem Curia ſeruiendo Catholicę Maieſtati vti Cauallaritius Sereniſs. Reginæ, vt conſtat ex literis dicti D. Didaci directis prædicto D. Franciſco in Villa Madritij, ſcriptas, & ſubſcriptas manu dicti D. Didaci in effectu continẽtibus, quòd in præcedenti nocte Dux Medinæ de las Torres conſignauit ſibi folium quoddam dicti Excellentiſſimi Comitis Ducis, in quo ſibi enunciabat, quòd Sua Catholica Maieſtas guſtabat (vt proprijs verbis vtar) vt prouideret Tenentiam dictæ Turmæ in eius perſonam, & idem ſignificabat, reſpondiſſe dicto Duci, ſe eſſe paratũ obedire Suæ Maieſtati, & vtriq; Duci, & pro executione huius Regiæ voluntatis congratulatus fuit ſibimet ipſi, dũ teneret tantum virum in ſuum Locumtenentem, ſubiungendo alia verba congratulatoria, & cùm peruenisſet ad hanc Ciuitatem Neap. perſiſtendo in eadem voluntate per Cedulam ſua manu ſubſcriptam certiorauit Regium Scribam Portionis, vt dictum D. Franciſcum deſcribi faceret in eius officio pro Locumtenente Suæ Comitiuæ ſub die 26. Septembris 1629. abſente tamèn dicto D. Franciſco adhùc commorante apud Catholicam Maieſtatem; ſed mutato Regiſtro ſub die 21. Decembris eiuſdem anni ſcripſit aliam cedulam prædicto Scribæ Portionis eligendo ad idem munus Locumtenentis alium, nẽpè Ianuarium Piſanum: & ſub die 22. Decẽbris fuit executioni demandata hæc ſecunda cedula de ordine Excellentiſs. Proregis Ducis de Alcalà, præuia, ac præinſerta relatione ipſius Scribæ Portionis, nulla in ea facta mentione de cedula precedẽte in perſonam dicti D. Franciſci.

Qui D. Franciſcus cùm modò preſentialitèr ſe contulerit ad hoc Regnum, prætendit executionem dictæ cedulæ primo loco in ſui fauorem expeditæ, ſuſpenſa alia cedula poſteriori in perſonam dicti Piſani mediãte eius ſupplici libello porrecto Excellentiſſimo Domino Prorogi mihi remiſſo pro informatione facienda S.E. & quia reperij, quòd dictus Piſanus erat in poſſeſſione prædictæ Tenentiæ, reſpondi, quòd perneceſſe debebat audiri Poſſeſſor, & ſic fuit executum per reſcriptum eiuſdem Excellentiſſimi Domini ſub die 31. Maij 1631. in quo mandauit, quòd Ego ipſe iuſtitiam miniſtrarem, audito poſſeſſore.

Et eodem die ex aduerſo fuit mihi præſentatum memoriale porrectum ſub nomine dicti D. Didaci, in quo narrando factum prædictum, & aſſerendo, quòd prima eius cedula in fauorem Albritij nõ habuit effectum, ex quo non fuit repertus capax proptèr graues inquiſitiones contrà ipſum exiſtentes in Magna Curia Vicariæ, & propterea, nè comitiua damnum pateretur ex defectu Locumtenentis, expediuit ſecundam in fauorem dicti Piſani, qui propterea reperitur in poſſeſſione, cõcludebat, quòd non turbaretur de facto, ſed quòd cõmicteretur alicui, qui iuſtitiam faceret, in quo die præcedenti, nempè die 30. Maij fuit facta decretatio, quòd Ego ipſe prouiderem, & intimato dicto Poſſeſſore Piſano comparuit eius Procurator Iacobus Bonellus cum legitimo mandato.

Ex quibus omnibus redacto hinc indè negotio per ambàs Partes in forma iudicij, quia Aduocatus Poſſeſſoris fundabat ſe in diſpoſitione *l. quotiès C. de rei vendic.* quæ præfert illum, qui priùs aſſequitur corporalem poſſeſſionem, licèt habeat titulum poſteriorem, *illi*, qui habet titulum anteriorem, ſed poſſeſſionem poſteriorem, quam procedere

2 procedere etiàm in officijs *Ego ipse* affirmaui *in Prag. 5. de Baron. n. 4. & 21.* post *Mangrell. in addit. ad Bart. in d. l. quotiès*, replicabat Albritij Aduocatus cũ duabus limitationibus. Prima. s. quãdò primus in titulo nõ habet causam ab eodem, à quo habet causã secũdus, sed à tertio, qui verè est dominus rei venditę, vt post *Balb. in d. t. quotiès* tradit *Iaſ. ibid. in princ.* quem cæteri sequũtur, quam limitationem ad casum nostrum applicabat, quòd Albritius habet causam à Rege, de cuius ordine fuit electus ad officium; sed Pisanus habet causam à Capitaneo, qui in his concessionibus non potest concurrere cum Rege, ponderando etiàm ad hoc doctr. *Abb. & Feli. in cap. capitulum S. Crucis verſ. primus eſt, de reſcript.* Secunda est limitatio, quandò sumus in actibus, in quibus p
4 solam concessionem transfertur ius in re, proùt est in beneficialibus, in quibus terminis loquitur *tex. in d. cap. capitulum S. Crucis, iuxtà glo. fin. in d. l. quotiès*, & DD. omnes *ibid. & Canoniſt. in d. cap. capitulum S. Crucis*, & hanc limitationem applicabat ad casum nostrum, quia Albritius habet
5 causam à Principe, ex cuius actibus per solam concessionem transfertur possessio, non solùm dominium, secundùm *Ioan. Andr. in cap. olim de verbor. ſignific. Bald. in prælud. feudor. num. 29. & in cap. 11 quid ſit inueſt. ijdem in cap. ad audientiam* per illum *text. de præſcript. Angel. in l. officium circà fin. ff. de rei vendicat. Andr. in* 1 *cap. 1. quid ſit inueſtitu. Iaſ. in d. l. quotiès num. 5. 10. & 30. in fi.* alios refert *Gabriel. lib. 3. commun. opinion. titul. de emption. & vendition. concluſ. 2. nu. 39. & 40.* & sic non solùm in titulo; sed etiàm in possessione est anterior Albritius.

Et quia pro parte Possessoris, & D. Didaci allegabatur, quòd illa prima cedula ad beneficium Albritij non fuit tùnc executa, ex quo eo tempore fuit repertus inhabilis ad exercendum hoc munus Locumtenentis, propter suas inquisitiones, quæ si modò cessant ob gratiam obtentam, non potest gratia subsequens, per quam tollitur inhabilitas primæua, præiudicare possessori, qui medio tempore acquisiuit ius formatum, & realem possessionem.

Replicando dicebat, quòd pro hu-
6 ius articuli decisione erant applicandi termini reassumpti per Canonistas in *d. cap. capitulum Sanctæ Crucis, & in cap. nullus de tempor. ordin. in 6.* qui concludunt, quòd vbi Papa mandat Ordinario, vt prouideat alicui de beneficio, si Ordinarius alteri conferat beneficium, dicitur nulla collatio, quia per illud mandatum Papæ est adempta potestas Ordinario illud alteri conferendi, ponderando doctrinam *Compoſtell. in dicto cap. capitulum Sanctæ Crucis num. 10. & 11.* qui ibidem *num. 56. & ſeq.* affirmat, quòd si
7 prouisio facta ordine Superioris reperit aliquem prouisum inhabilem, est distinguendum, an sit casus inhabilitatis, in qua Papa sit solitus dispensare, vel non. Et primo casu concludit, data scientia inhabilitatis in Papa mandante, inhabilitatem non obstare, aut saltèm obligare Ordinarium, vt rescribat Papæ, & expectare ab eo secundam iussionem, & interim non poterit alteri conferre, quia censetur Papa auocasse ad se collationem beneficij, itaùt collatio interim facta ab Ordinario est omninò nulla, & *Compoſtellanum* sequuti sunt aliqui expressè, aliqui tacitè eum simpliciter referendo, *Archid. in dicto cap. nullus de tempor. ordin. in 6. num. 2. Ioan. Andr. num. 1. Gemin. num. 6. Anchar.* post *num. 2. verſ. Quærit Ioan. Andr.* Ita, inquit, dicendum est in casu nostro, vbi adest mandatum Regis, qui notitiam iàm per priùs habebat de

Digitized by Google

inquisitionibus dicti Albritij, dùm per annos antè scripserat Proregi, vt de eis faceret relationem, ad finem concedendi indulgentiam, quam petebat, & sic D. Didacus, qui iure ordinario habebat potestatem conferendi, non debebat, nec poterat alteri conferre, sed saltèm rescribere Regi de inhabilitate existente, quam poterat abstergere, proùt iàm abstersit, & 8 prouidendo inhabilem, reddidit eum habilem etiàm absquè causæ cognitione, *Oldrad. cons.* 330. *Anton. Gabr. conclus.* 8. *de præsumpt. Ioan. Franc. Castill. decis. Sicil.* 125. *num.* 20. *& nu.* 21. addit, si sciat, vel scire præsumatur defectus prouisi, vt in hoc casu, in quo est certa scientia Regis, quod respectu sui asserit, non posse controuerti, dùm eò tunc, & nunc semper fuerit versatus inter domesticos, & familiares Regis actu etiàm seruiẽdo in officio vnius ex Caualleritijs domus Regalis, de quo actestatur ipsemet D. Didacus in dicta eius Cedula.

Ex aduerso Pisani Aduocatus pro exclusione Albritij reassumebat tres 9 conclusiones indubitatas de iure. Primam .s. quòd quotiescumquè electio alicuius non habet effectum propter impedimẽtum in persona electi, quod eum inhabilem reddat ad officium, in quo fuit electus, tùnc dicitur esse casum vacationis, iuxtà *text.* ad literam in *cap. si electio.* ibi, *ac si noua esset, de elect. in 6.*

Secundam, quòd respectu habilitatis, vel inhabilitatis inspicitur tempus 10 electionis, ita vt ex superuenienti habilitate non cesset impedimentum, *gloss.* solemnis *in cap. dudùm in verb. electionis tempore, extrà de election. text.* expressus *in cap. si eo tempore, de rescript. in 6.* vbi *Archidiac. num.* 1. *circà fin.* notat, quòd Scribentis intẽtio non se extendit, vt defectiuus admittatur, nisi hoc exprimatur, & sic literæ non valent. Hinc *Anani. in cap. dilectus* 27. *num.* 12. *extrà de præbend. & dignitat. & ibi Anton. de Butr. num.* 19. *vers. si verò agamus* asserunt in puncto, quòd tempus datæ prouisionum attenditur ad capacitatem, vel incapacitatem personæ electæ, ita vt si postèà superueniat, non attendatur.

Tertiam, quòd data incapacitate 11 personæ electæ à Superiore tempore electionis, seù prouisionis in eius persona factæ, tùnc noua electio, seù prouisio non redit ad Superiorem, qui ab initio elegit incapaeem, sed vadit ad suum Ordinarium iure proprio, vt in *cap. inter dilectos, extrà de excessib. Prælator.* tradunt *Butrius num.* 19. *Abb. num.* 10.

Et ex his concludit, quòd in casu nostro stante incapacitate Albritij tempore electionis collatio, seù prouisio Locumtenentis vacabat, quæ propterea fuit deuoluta ad D. Didacum vti Capitaneum ordinarium, non autèm ad Regem, & sic omni iure potuit idem Capitaneus illud officium conferre ipsi Pisano, qui tãquàm possessor iusto, & legitimo titulo est in ea conseruandus.

At pro parte Albritij replicabatur, has conclusiones quantùmuis de iure certissimas non posse adaptari casui nostro; Non primam, quia nulla inhabilitas in eius persona considerari potest etiàm ipso tempore electionis, etiàm actentis inquisitionibus con- 12 tra ipsum tùnc existentibus, siquidèm quælibet inquisitio in personam electi in his actibus militaribus non impedit admissionem, & descriptionem electi in numeris militum, & in officio Scribæ Portionis, sed suspenditur tantùm ei administratio, & exercitium, quoùsquè fuerit eius nomen acclaratum per deletionem inquisitionis, de quo fuit producta fides eiusdem officij.

Et

Digitized by Google

Et propterea non poterat dici, qd dictum officium post collationem factam ad fauorem Albritij ex prædicto impedimento adhùc vacaret, & si non fuit tùnc facta realis descriptio, prouenit ab eius absentia ab hoc Regno, non enim potest fieri descriptio in libris Rationis Regiæ, nisi personalitèr compareat prouisus ad finem describendi eius ætatem, staturam, & singula eius signa, & delineaméta, vt ex fide.

Non secundam, quia cessat factum inhabilitatis, super quo fundatur, vt nupèr est fundatum ex dicta fide Officialis Scribæ Portionis.

Neq; tertiam, quia dùm ex prædictis prouisio officij non vacabat, non poterat firei alia electio ab ipso Capitaneo, qa eius manus erant per primam electionem ligatæ tamquàm factam de mandato Regis stante execution e ei data per Capitaneum cũ cedula electionis iàm consignata, quæ operata fuit, vt ipse Capitaneus illum iàm receperat in suum Locumtenentem, & per talem receptionem erat auocata electio ad eumdem Re-
13 gem mandantem, itaùt de eo non potuisset ampliùs disponere Capitaneus, per *text. in cap. si soli*, vbi *gloss. in verb. iàm receptus, de conces. præbend. in 6.*

Pro cuius conclusionis resolutione visum fuit ponderare, & exactè discutere duo iura canonica, quæ vidẽtur inuicem pugnantia, nempè *text. in cap. si capitulo de conces. præb. in 6. & cap. si soli* immediatè subsequens *eod. tit.*

Siquidèm in *cap. si capitulo* dispo-
14 nitur, quòd si Papa mandat Capitulo, vt aliquem recipiat in Canonicũ, & præbendam ei conferat, dato executore ad prouidendum, per solam præsentationem talis mandati factam Capitulo præbẽda est affecta talitèr, quòd non potest alteri conferri, & facta non tenet. In *text.* verò immediatè subsequenti disponitur, quòd
15 siuè soli Ordinario, executore non dato, siuè soli executori, siuè Ordinario, & executori sit directum mandatum Apostolicum, vt prouideatur alicui de certa prębenda, vel beneficio, per præsentationem talis mãdati Ordinario factam non adimitur ei potestas alteri conferendi, licèt puniatur si contrafaciat; sed excipiuntur tres casus. Primus, si in gratia adsit clausula decreti irritantis. Secundus, si executor inhibuerit Ordinario per suũ decretum. Tertius, si mandatum Papæ sit cęptũ exequi ab Ordinario per receptionem beneficiãdi in Canonicum.

Ratio differentiæ inter vnum, & aliud *Capitulum* est, quia in primo fuit datus executor ad prouidendum, proptèr quod censetur Papa, auocasse ad se, vel ad suum executorem prouisionem faciendam, & per consequens ab Ordinario ademisse. In secundo verò fuit datus executor ad compellendum tantùm, & per consequens non reuocat prouisionem ad se, nec adimit Ordinario, ita declarat *gloss. in d. cap. si capitulo, in verb. exequatur*, quam omnes vno ore sequuntur, nemine excepto.

Verùm licèt per illam simplicẽ formam mãdati ad compellendum non censeatur auocata prouisio ad Superiorem, nec ademptio ab Ordinario, & per consequẽs nec affecta præbenda. Excipiuntur tamèn illi tres casus, per quos singulos censetur affecta tamquàm auocata prouisio ad Papam; & ablata Ordinario, proùt est clausula decreti irritantis in primo casu, inhibitio facta Ordinario p decretum in secundo casu, & executio mandati per receptionem prouidendi in Canonicum in tertio, & vltimo.

Ergò quotiescumquè mandatum Superioris de aliqua collatione,

Digitized by Google

facienda est tale, quòd auocet collationem ad Superiorem, & adimat Ordinario officium, seù beneficium cõferendum, dicitur talitèr affectum, vt non possit alteri ab Ordinario conferri.

Est igitur modò videndum, nùm casus noster versetur in casu *cap. si capitulo*, vel alicuius ex tribus casibus exceptis in *d. cap. si soli?* & vtiq; non conuenit casui *text. in cap. si capitulo*, quia hìc non interuenit aliquis executor; sed mandatum fuit directum Capitaneo comitiuę, & sic Ordinario tantùm, nequè conuenit primo, & secundo casui de exceptuatis *in cap. si soli*, quia in mandato nõ adest clausula decreti irritantis, nec potuit interuenire inhibitio ab executore, qui non fuit datus. Remanet igitur solùm tertius casus, qui propriè videtur casus noster; nàm Albritius fuit receptus in suum Locumtenentem à Capitaneo non solùm per literas cõgratulatorias productas, sed etiàm per actualem receptionem, dum expediuit suam cedulam directam
16 Scribæ Portionis pro eius descriptione in libris sui officij, quæ absquè dubio ministerium iuris operatur .s. collationem, licèt non operetur ministerium facti. s. possessionem, secundùm *Feder. de Senis cons.* 190. *num.* 8.

Huiusmodi nàmq; per illam cedulam receptio transtulit ius in re ipsi Albritio, quod talitèr afficit ipsum
17 officium, vt ius conferendi censeatur à Superiore auocatum, & Ordinario ademptum; & si alteri fuerit collatũ ab Ordinario, poterit possessori auferri per officium Iudicis imploratũ, *Archid. in d. cap. si soli, in vers. receptus, & ibid. Philipp. Franc.*

Est enim ius in re tantæ efficaciæ,
18 vt in quibusuis reuocationibus tàm particularibus, quàm generalibus, sẽper excipiuntur illi, quibus est quæsitum ius in re, vt patet ex *text. in cap. si is, cui, & ibi glo. in vers. verba, de prabend. & dign. in 6. & in cap. fi. de conces. prab. eod. lib.*

Nec dicatur, quòd dùm tota vis pro parte Albritij constituitur in mãdato Catholicæ, Maiestatis videtur in hoc factum deficere; nàm nullibì apparet in actis de mãdato ipsius, sed solùm de quadam insinuatione sui desiderij, per illa verba, *Che Sua Maestà gustaua*.

Nàm satis tritum est in iure, quòd
19 rogatio Domini præceptum est, *glos. in verb. quemadmodùm circa med. ff. quod iussu*, & Rogare maiorum est iubere, *Andr. in cap. si quis miles in fi. de feud. sinè culpa nõ amitt.* Imò non solùm simplicitèr iubere, sed est species violenta iubendi, vt idem *Andr. ibid.* subnectit, latè *Tiraquell. in tract. de pœn. cauſ. 35. per tot. Frec. lib. 2. ſub feud. auth. 3.* post *num. 26.* loquens in materia donatiui, quod fit in Regno per literas Regis nomine tantùm rogantis, sed in effectu mandantis, & cogentis.

Ex quibus omnibus diligentissimè apud Me discussis sub die 21. Iulij 1631. interposui decretũ, qd Partes audiantur, & interim Ianuarius Pisanus desistat ab exercitio dictæ Tenẽtiæ tamquàm sibi collatæ à non habente potestatem conferendi vti ei ademptam ex primęua collatione facta in personam dicti D. Fabritij Albritij de mandato Catholicæ Maiestatis cum eiusdem mandati executione per receptionem illius in suum Locumtenẽtem, & proindè officium Scribæ Portionis eum describat in libris dicti officij vigore primæ Cedulę expeditę sub die 26. Septembris 1629. in Locumtenentem dictæ Comitiuæ suspensa Cedula posteriori cum omnibus indè executis in personam dicti Pisani. Et sic fuit executum de ordine Excellentissimi Domini Proregis.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Actorum Magistri pro fideiussorijs cautionibus, quas stipulantur, regulariter non tenentur, nisi in subsidium.*
Nec etiàm tenentur, si ab initio idoneos fideiussores receperint, nu.2.
Quid in Regno fuerit per Regias Pragmat. *hac in re innouatum, nu.3 & nu.14.*
Censentur in se suscepisse periculum idoneitatis tàm principalium, quã fideiussorum, nu.12.
Item renunciasse beneficio discussionis, nu.13.
Obligantur ex quasi contractu, qui censetur interuenire in beneficium creditoris, nu.16.
Considerantur vt fideiussores legales in locum fideiussoris infrà quatuor menses non soluentis, num.17.
Regiæ Cameræ dicuntur habere administrationem fiscalem, licèt non rei fiscalis, nu.27.
4 *Actio, quæ competit contra Actorum Magistros ob fideiussorias cautiones non idoneas per eos stipulatas, est personalis, & nu.10.*
Oritur ex quasi delicto ob negligentiam commissam, num.6. & num.15.
Eius vires, nu.7.
De iure Regni respectu Fisci resultat etiàm actio hypothecaria, num.11.
Imò etiàm de iure communi, nu.29
Hypothecaria oritur in beneficium Fisci, nedùm ex contractu, sed ex quasi, nu.18
Oritur etiàm ex quasi delicto in beneficium Fisci vbi est damni compensatiua, nu.22. & num.24.
Et huiusmodi damnificatio qualiter consideretur, nu.23. & 26.
In stipulationibus fideiussorijs in beneficium Fisci, cũ semper eis præcedat mandatum Curiæ, oritur hæc actio tamquàm ex contractu explicito, nu.30.
5 *Fiscus in priuilegio tacitæ hypothecæ non pluris est, quàm minor.*
Debet conseruari indemnis tàm in re sua, quàm in eius consequutione, nu.25.
Ipse, & Respublica vnum, & idem sunt, nu.28.
Vbi agitur de damno, etiàm vbi solam actionem personalem retinet, præfertur alijs concreditoribus priuatis, nu.31.
8 *Officialium consessus, siuè Iunctæ pro causis significatoriarum, & eius institutiones memorantur.*
9 *Assensus aliquot requisita, quæ omissa illum reddunt inutilem.*
Censetur præstitus in beneficium Curiæ absq; alio hominis assensu, nu.19.
Et habetur pro præstito, nedùm si contrahatur cum Domino, vel cum Regia Curia; sed quomodocumquè contractus gestus cedat in Domini, & Curiæ vtilitatem, num.21. & 30.
20 *Executio in beneficium Curiæ contra Ministros, & fideiussores fit in eorum bonis feudalibus, nullo requisito assensu.*
31 *Mandatum vbi adest, adest etiàm explicitus contractus mandati.*
33 *Priuilegia duo in eodem subiecto, & eodem actu non possunt concurrere.*
Hoc procedit quotiès nouum priuilegium venit in consequentiam alterius, num.34.
Item quandò non ab vna fonte vtrumq; priuilegium deriuat, sed à diuerso, num.35.

AR-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Magistri Actorum pro fideiussionibus stipulatis per ipsos, quatènus teneantur de proprio in beneficium Creditorum, seù aliorum, quorum interest, si non reperiantur soluendo fideiussores, ac post lapsum terminum quatuor mensium statutum per Pragmaticam 29. *Nouembris* 1608.

DECISIO LXXXIII.

1 DE iure communi Magistratus, seù Actorũ Magistri, qui stipulantur fideiussorias cautiones, quæ præstantur in iudicijs, nõ tenẽtur de proprio, nisi in subsidium, facta .s. prius discussione bonorum tàm principalium debitorum, quàm fideiussorum, *l. 1. l. pen. C. de magistr. conuen. l. 1. ff. de magistr. conuen. in princ. glo. fi. in l. fi. ff. eod. §. sciendũ, & ibi glo. Inst. de satisd. tut. §. non autèm in fin. & §. impuberes, Institu. de attil. tutor. in fi. l. tutores in fi. ff. de confirm. tuto. Montan. de tutor. & curat. tit. de satisd. tuto. num. 33. & 34. Ioseph Ludouic. dec. 33. num. 1. & 2.* Quod procedit, quandò ab initio fideiussorem
2 idoneum non exegerint, aut aliam culpam in exigendo commiserint; nã si ab initio fideiussores idoneos iàm exegerint, quàmuis posteà facultatibus lapsi sint, & euaserint minus idonei, & non soluendo, nihil est eis imputandum, & ad aliquid non tenẽtur, *eadem l. 1. §. si Magistratus, & l. quod ad hæredem, vers. si verò cauit. ff. eod. de magist. conuen.*

Hinc introductum fuerat antè annum 1603. vt conuentis Actorum Magistris, seù eorum hæredibus ad instantiam Creditorum, in quorum beneficium stipulati fuerant cautiones fideiussorias pro solutione quantitatum in eis contentarum, opus esset facere discussionem bonorum tàm Principalium, quàm fideiussorũ, vt in defectum illorum condemnari potuissent Actorum Magistri; Imò vbicumquè apparuisset extare aliqua bona, onus Creditorum erat, & non Magistrorum Actorum procurare illorum venditionem, similitèr si Actorum Magistri docuissent, quòd tempore stipulatæ fideiussionis erant soluendo, & facultatibus idonei fideiussores, licèt posteà desijssent esse idoneos, hoc sufficiebat ad reddendos ipsos securos à molestia creditorum, ex reg. *d. §. si Magistratus.*

In anno posteà 1603. die vltima
3 Februarij superuenit *Pragm.* per quã ad supplicationem totius Regni in publicis Comitijs fuit prouisum, qd discussiones bonorum faciendæ contra Principales, & fideiussores, fieri debeant infrà annum, aliàs elapso anno Actorum Magistri teneantur soluere de proprio, & contra eos exequatur non alitèr expectato exitu dictæ discussionis, & per aliam *Pragm.* editam 29. Nouembr. 1608. supradicti anni terminus fuit restrictus ad quatuor menses tantùm, vt in *Pragm. vlt. de Actuar.* in qua est inserta prima.

Accidit casus post dictum annum 1608. quòd Vincentius Grimaldus vnus ex quatuor Magistris Actorum Regiæ Cameræ stipulatus fuit quamplurimas fideiussiones diuersorũ Ministrorum Pecuniæ Regij Patrimonij, & Arrendatorum in beneficium Regiæ Curiæ, & ob adimplementum non factum ad instantiam Fisci incusata pœna dictarum fideiussionũ contra Principales, & fideiussores, ijsquè repertis non soluendo, Fiscus iniecit manus per sequestrum super officio dicti Actorũ Magistri ad præsens possessi

Digitized by Google

ſeſſi per Antonium Grimaldum vigore contractus celebrati cum Ioſepho filio, & hærede etiàm in officio dicti quond. Vincentij, accedente etiàm Regio aſſenſu in ſpecie ſuper officio.

Hac conuentione, & contractu ſuffultus Antonius vti nouus poſſeſſor dicti officij inſtat tolli ſequeſtrum prædictum tãquàm Regio Fiſco nullo iure obligatum; nàm officium præ-
4 dictum, & alia bona prædicti Vincentij ex ſtipulatione dictarum fideiuſſionum non ſunt obligata Fiſco, quẽ admodùm nec pupillo ſunt obligata, ſed actio perſonalis tantùm competit cõtra Magiſtrum Actorum, vt eſt *text.* apertus *in d.l.* 1. §. *Priuilegium ff. de magiſtr. conuen.* qui loquitur in fideiuſſione capta ad beneficium pupilli, & eum vti ſingularem extollunt *Bar. Alb. Bal. & cæteri* poſt *Din. ibid.* & vti indubitatum tradit *Montan. de tutor. & curat. d. titul. de ſatiſd. tuto. nu.* 5.

Nec maius priuilegium habet Fi-
5 ſcus, quàm pupillus, imò paribus paſſibus ambulant, præſertim in priuilegio tacitæ hypothecæ, *ad text. in l. fin. ff. qui pot. in pign. hab. Peregrin. de iure fiſci lib. 6. tit. 2. num.* 15. & regulariter Fiſcus vtitur iure priuati, niſi vbi reperitur expreſsè priuilegiatus, *l. idem ff. de compenſ. Peregr. de iure fiſci lib. 6. tit.* 1. *num.* 1. *& ſeq. Farin.* latè *q.* 33. *nu.* 88.

Quòd autèm actio, quæ competit
6 contra huiuſmodi Magiſtratus, & Actorum Magiſtros ſit perſonalis tãtùm, tradit *Ioa. Criſp. de Montib. in tract. termin. action. num.* 173. & probatur ea ratione, quia dependet ex quaſi delicto, negligentia ſcilicèt, & incuria eorum in non perquirendo fideiuſſores idoneos, vt probat *text. in d.l.* 1. §. *magiſtratibus, & l. fin. C. eod.* & explicitè tradit *Bald. ibid. in §. priuilegium*, & propterea quãdò adhibuit diligẽtiam, & recepit idoneũ, licèt poſteà deficiat, non obligatur Magiſtratus, vt eſt *text. in d. §. ſi magiſtratus*.

Et ſi eſt actio perſonalis, nõ poteſt
7 afficere bona, ſed perſonam tantùm, *l.* 1. §. *ſi hæres ff. ad trebell. l. fin. §. fi. ff. de contrab. emption. Paul. in l. in venditione num.* 2. *ff. de action. emp. Guid. Pap. quæſt.* 576. *in princ. Vrſill. ad Afflict. deciſ.* 285. *num.* 7. *Foller. de cenſib. in verb. huiuſmodi cenſualia num.* 97. *Neguſ. de pignor. par.* 2. *membr.* 4. *num.* 127. *verſ. ſed dubitatur, Gratia. diſcept.* 24. *nu.* 3. *& diſcep.* 72. *num.* 4. & per conſequens non erit obligatũ officium prædictum, & ceſſante obligatione, & hypotheca ſuper hoc officio ad beneficium Fiſci, debet etiàm ceſſare ſequeſtrum ad eius inſtãtiam factum.

Cauſa hæc fuit ab initio introdu-
8 cta in Regia Iuncta Significatoriarũ primo loco erecta per Excellentiſſimum Ducem Albæ, & regebatur in Regio Palatio duabus diebus in qualibet hebdomada, cum interuentu diuerſorum Miniſtrorum Sacri Conſilij, & Regiæ Cameræ numero ſex Votantium, & etiàm Aduocati Regij Patrimonij, & Ego tùnc interueniebam vti Conſiliarius Sacri Conſilij, Poſteà verò nouiſſimis temporibus hæc Iuncta fuit reſtricta ad quatuor tantùm Iudices ſpecialitèr nominatos per literas Catholicæ Maieſtatis, nempè D. Franciſcum Antonium de Alarcon Viſitatorem Generalem, Præſidentem Regiæ Cameræ Matthiam de Caſanate, Vincentiũ Corcionum Regium Conſiliatium, & Præſidentem Regiæ Cameræ, & durante eius abſentia Conſiliarium Fabium Capycium Galeotam ſimilitèr Præſidentem, & Me ipſum tempore, quo fungebar etiàm munere Præſidentis Regiæ Cameræ cum interuẽtu ordinarij Fiſci Patroni. In qua quidèm nouiſſima Iuncta redacta cauſa

Digitized by Google

causa in actu votandi Me existente Relatore coràm Domino Visitatore Generali fuit primùm animaduersum in facto, quòd contractus gestus inter Ioſephum Grimaldum poſſeſſorem officij non erat dationis in ſolutum, prout aſſerebatur, ſed erat ſimplex conuentio inter eos, vt in ſatisfactionem quantitatis Antonio debitæ ex cauſa diuiſionis hæreditatis paternæ haberet adminiſtrationem dicti officij, & durante vita exigeret omnia emolumenta, quæ pro medietate ſpectante ad dictum Ioſephum cederẽt in ſatisfactionem ſui crediti.

Item fuit animadũerſum, quòd aſ-
9 ſẽſus per Antonium impetratus ſuper dicto cõtractu erat per memoriale expeditum per verbũ, fiat, & in decretatione erat clauſula, quòd reſpectu Fiſci haberetur pro nõ præſtito, & nullo futuro tempore operaretur contra ipſum, & quod ponebat falcem ad radicem, erat elapſum iàm biennium à die datæ memorialis, & non fuerat expeditum priuilegium in forma Regiæ Cancellariæ, ſeruata forma *Reg. Pragm. 26. de feud. & capit. vlt.* inter gratias conceſſas in anno 1570. fol. mihi 170.

His ex facto reaſſumptis fuerunt reaſſumptæ infraſcriptæ Concluſiones diſputandæ. Prima, an Fiſcus per ſtipulationem huiuſmodi fideiuſſionum acquirat cõtra Magiſtros Actorum, & eorum bona actionem perſonalem tantùm, vel etiàm hypothecariam, eaq; an oriatur ex contractu, vel ex quaſi contractu? Secunda, an dato, quòd acquirat etiàm hypothecariam, hæc ſit tantummodò tacita, vel etiàm expreſſa? Tertia, & vltima, an dato, quòd acquirat ſolùm actionem perſonalem, inter alios creditores ſimilitèr in actione perſonali poſſit prætendere aliquam prælationem ex priuilegio Fiſci de iure communi?

Quòad primam concluſionem fuit
10 votatum, quòd iure communi inſpecto certum eſt, nullam oriri obligationem hypothecariam contra ipſos Magiſtros Actorum ſuſcipientes tales fideiuſſiones, vt eſt *tex.* formalis ex aduerſo adductus in *l. 1. §. Priuilegium ff. de magiſtr. conuen.* & proùt fuit iudicatum per Sacrum Conſilium Me referente in cauſa Notarij Iulij Cæſaris Guadagni, & aliorum creditorũ Io. Hieronymi Terracciani die 6. Februarij 1627. ex copia in actis producta, vt ſuprà *deciſ. 45.*

Sed inſpecto iure nouiſſimo muni-
11 cipali huius Regni, licèt reſpectu priuatorum remaneat etiàm actio perſonalis, tamèn reſpectu Fiſci reſultat etiàm actio hypothecaria tacita, licèt non expreſſa, attenta diſpoſitione dictæ *Pragmat.* editæ vltimo Februarij 1603. ſiquidèm in ea diſponitur, vt elapſo termino ad faciendum diſcuſſionem principalium, & fideiuſſorum, Actorum Magiſtri teneantur ad ſoluendum etiàm de proprio, & fuit põderatũ, quòd per hæc verba Actorũ Magiſtri cẽſentur recipere in ſeip-
12 ſos periculum idoneitatis Principalium, & fideiuſſorum, & proindè ipſi tenentur ac ſi promiſiſſent ſoluere tamquàm fideiuſſores, vt eſt *text.* ſynodalis in eadem *l. 1. in princ. verſ. parui enim refert ff. de magiſtr. conuen.* qui loquitur reſpectu ordinis decurionum, reſpectu quorum in primis verbis diſponitur, vt nullo modo teneãtur nec etiàm in actione perſonali, ergò multò fortiùs tenentur Actorum Magiſtri, qui abſquè ſuſceptione periculi tenentur actione perſonali, ex illa enim ſuſceptione periculi in ſe reſultat, quòd ipſi non poſſunt excuſari, quòd tempore ſtipulatæ fideiuſſionis Principales, aut fideiuſſores erant habiles, & idonei ad ſoluẽdum, licèt poſteà euaſerint non ſoluendo, iuxtà *text. in d. l. 1. §. ſi magiſtra-*

Digitized by Google

gistratus, & l. quod ad hæredem, vers. si verò cauit ff. de magistr. conuen. nã omninò tenentur soluere, proùt tenentur fideiussores. Benè verum est, quòd potuissent tamquàm fideiussores opponere discussionem Principalium, & aliorum obligatorum ex beneficio *Authen. Præsenti C. de fideiuss.*

13 quandò ei non fuisset renunciatum; sed hoc beneficium cessat in Actuarijs, quia censentur ei renunciasse eò ipsò, quò stipulantur seruata forma Regiæ *Pragmat.* & subijciunt se illius dispositioni.

Nec fuit admissa replicatio ex aduerso facta, quòd *Pragm.* nihil de no-

14 uo induxit circa strictiorem obligationem Actuariorum, nisi circà limitationem temporis ad faciendum discussionem Principalium, & fideiussorum; Nàm hæc replicatio est contra expressa verba *Pragm.* quæ elapso tẽpore obligant præcisè Actuarios ad soluendum de proprio, non expectata alla discussione Principalium, & fideiussorum, & proindè quantùmuis illi appareant habiles, & idonei ad soluendum, nõ propterea excusantur Actuarij, quin Actuarij soluant statim de proprio, proùt semper, & passim fuit iudicatum per Sacrum Cõsilium pro obseruantia *Pragm.* teste *Ioa. Baptista Thoro in Compend. decis. part. 2. in verb. Actuarius lo 1. fol. 2. col. 2. & fol. 3. col. 1.*

Quò fit vt ex huiusmodi ipsorum

15 stipulatione resultet ipsorum obligatio non ampliùs ex quasi delicto, proùt resultat de iure communi, quia quasi delictum resultat eo iure ex negligentia, quam adhibebant Actuarij in non recipiendo cautiones Principium, & fideiussorum idoneas, iuxta *text. in d. l. 1. §. magistratibus ff. de magistr. conuen. & l. fi. C. eod.*

Sed iure hoc municipali non põt

16 dari hæc negligentia in eis, dùm omninò tenẽtur soluere de proprio post lapsum terminum, siuè sint idonei, siuè non idonei principales, & fideiussores. Verùm tenentur ex quasi contractu, qui cẽsetur interuenire in actu stipulationis ad beneficium Creditorum, quibus se obligant soluere de proprio per talem stipulationem: Nõ enim possunt teneri ex contractu, cùm

17 nihil cõtraxerint inter se ipsos, & creditores, & propterea succedit obligatio ex quasi contractu, iuxtà *text. in rubr. Institut. de obligat. ex quasi contrac. in princ. & per tot.* Consideratur etènim hoc casu Actuarius confideiussor legalis, non purè vt verus fideiussor, sed sub conditione, si verus fideiussor non soluerit infrà quatuor menses ad *text. in l. fideiussor 7. §. Stipulatione ff. de fideiuss. l. Gracè 8. §. illud ff. eod.*

Et si tenentur ex contractu, statim

18 succedit priuilegium tacitæ hypotecæ, quod competit Fisco, per *l. aufertur, §. Fiscus ff. de iure fisci, l. 2. C. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacitè contr. l. si quis post hac* iuncta *glo. ibi, in verb. habuit C. de bon. proscript. l. 2. & 3. C. de priuileg. Fisci, Mantic. de tacit. & ambig. conuent. lib. 11. tit. 18.* vbi alios cumulat.

Hoc enim priuilegium competit Fisco etiàm ex quasi contractu, iuxtà *glo. in l. 1. in verb. obligaretur C. de iur. fisci lib. 10. Reg. Reuert. decis. 66.* antè *fin. par. 1. Alfar. de offic. fiscal. glo. 34. §. 5. nu. 116.*

Et data tacita hypotheca datur etiã

19 Assensus pro bonis feudalibus, quem Regia Curia cẽsetur sibi ipsi præstare in quolibet actu in sui beneficium gesto, absq; alio assensu hominis, iuxtà *text. in l. Titius ff. quib. mod. pign. vel hyp. soluit.* & latè probat *Frecc. de subfeud. lib. 2. q. 31. Afflict. in Constitut. Constitutionem diuæ memoriæ, nu. 36. & in cap. Imperialem not. 12. q. 20. de prohib. feu. alien. per Feder. & Camer. in eodem cap. Imperialem car. 12. lit. P.*

Digitized by Google

lit. P. & Q. vbi in terminis terminantibus atteſtatur, quòd in Regia Ca-
20 mera ex hac ratione obſeruatur, vt contrà bona feudalia Miniſtrorum, & fideiuſſorum ſemper fit executio, licèt non adſit aſſenſus, & hos omnes ſequitur *Reg. Lanar. conſ.* 8. *num.* 5. *& 6.*

Et licèt Pars aduerſa valdè inſudauerit in fundando, quòd hoc priui-
21 legium taciti aſſenſus ad beneficium Regiæ Curiæ non datur, niſi quandò contrahitur cum ipſo Rege, vel Regia Curia, ponderando in pluribus locis verba *Frec. in d. q.* 31. Tamèn fuit habitum pro abſoluto, quòd quotieſcunque fit aliquis actus etiàm inter alios, qui reſultet ad beneficium Domini, ſeù Regiæ Curiæ, ſtatim reſultat aſſenſus ad eius beneficium, licèt in eo non interueniat Dominus, vel eius Curia, ad quod Fiſci Patronus adduxit *Bald. in l.* 2 *ſub num.* 50. *C. commun. de lega. Curt. Iun. de feud. par.* 4. *ſub nu.* 45. *verſ. aliam, Sonzbec. de feud. par.* 12 *ſub num.* 100. *verſ. ſecundo quoq., Mozium de feud. in rubr. ex quib. cauſ. feud. amiſt. ſub num.* 138 *Roſental. de feud. c.* 9. *concl.* 16. *ſub nu.* 13. *Intrigl. de feud. cent.* 2. *ar.* 5. *nu.* 96. *& ſeq.*

Imò ad hoc ponderauit etiàm *Frecc. in d. q.* 31. in eius primis verbis, vbi format quæſtionem his verbis: *An ſi feudatarius contrahat pro Rege, vel Curia eius, vel fideiubeat inter contrahentes ad inuicem intelligatur præſtare aſſenſum?* Non enim dixit, ſi feudatarius contrahat cum Rege, vel Curia eius, ſed dixit pro Rege, vel Curia; ergò manifeſtè ſentit, quòd licèt in contractu non adſit Rex, vel Curia, ſufficit, quòd cedat in beneficium Regis, vel eius Curiæ.

Prætereà circũſcripta diſpoſitione *Reg. Pragm.* actento ſolùm iure communi ex alio aſſumpto fundauit Fiſcus, quòd hæc actio hipothecaria ei
22 competit etiàm ex quaſi delicto, quãtùmuis ſola actio ex quaſi delicto eſſet conſideranda contra huiuſmodi Actorũ Magiſtros, quia ſumus in caſu, in quo Fiſcus ex hoc delicto, ſeù quaſi delicto Actuarij ſentit damnum in quantitate pecuniæ in fideiuſſione contenta, quo caſu actio, quæ datur Fiſco pro refectione damni, licèt reſpectu damnum dãtis ſit pœna; tamèn reſpectu Fiſci eſt damni compenſatiua, quæ non tàm conſideratur, vt pœna reſpectu damnificantis, quàm vti reſtauratio damni reſpectu Fiſci, & hoc maximè procedere in illis actionibus, quæ refectionem damni tantũ, & nihil aliud perſequuntur, proùt eſt actio in factum, quæ competit contrà Magiſtratum, vel Actuarium propter malas fideiuſſiones, vt adamuſſim tradit *Roffred. de libell. par.* 3. *titul. de actio. in factum, & dat. contr. Magiſt. nu.* 2.

Hanc concluſionem pro Fiſco ſic indubitatam admittunt *Bald. in l. reſcriptum in lect. antiq. verſ. tertio caſu,* ibi, *ſi quid intereſſe ff. de pact. Alexan. ibid. ſub num.* 9. *verſ. & dicit vnum, Neguſ. de pignor. par.* 2. *membr.* 4. *ſub num.* 116. *verſ. ſubdit tamèn, Gregor. Lopez par.* 5. *l.* 9. *gloſſ.* 9. *tit.* 4. appoſitiſſimè *Regens Conſtantius in l.* 1. *C. pœnis fiſcal. cred. præfer. num.* 74. ponderando ad confirmationẽ huius dicti verba illius legis, & vltimo loco ponderauit Fiſcus *Azo. in ſum. C. de priuil. fiſci num.* 1. dùm aſſerit, omnia bona contrahentis cum Fiſco, vel delinquentis in Fiſcum eſſe ei tacitè obligata.

Hanc cõcluſionẽ valdè impugnauit Pars aduerſa, Primò põderando, quòd DD. ſuprà citati pro opinione *Baldi* referunt tantùm illius dictum; ſed non approbant, ponderando verba *Alexan.* ibi, *quod non eſt dicendum ſecundùm eum,* ſimilitèr & *Neguſ.* qui vtitur eodem verbo loquẽdi, ſcilicèt

ſecundùm

Digitized by Google

secundùm eum, & sic non affirmãt expresè.

Secundò limitãdo duobus modis.

23 Vno, vt procedat, quandò Fiscus dãnificatur in re sua ex dolo ex proposito damnificantis, non autèm quandò absq; dolo ex mera negligẽtia alicuius damnum sentiret, proùt est casus noster, ad quod adducit *Luc. de Pen. in d.l.1.C. pœn. fisc. num.3. Garz. Tolet. ibid. nu.3.*

Altero verò, vt procedat solùm in damno dato per Administratores Fiscales, non autèm per alias personas extraneas, ad quod adducit *Ioa. de Platea in cad.l.1.* quem expresè sequitur *Greg. Lop. par.5. tit.13.l.25. glos.6. Azeued.* in puncto *lib.9. nouæ recopil. tit.7.l.17. num.7.*

Sed Fiscus quòad doctrinam *Bal. in d.l. rescriptum* dicebat, non posse

24 in controuersiam deduci, tùm quia licèt DD. qui eum citant, expresè non probent, dùm expresè non reprobant, censentur approbasse, ità vt faciant numerum ad fundãdam communem opinionem, secundùm *Corat. de commun. opin. lib.1. tit.6. num.99. cum seqq. vsq; ad fin.* tùm quia *Greg. Lopez, Alfar. & Reg. Constant.* expressam approbationem, & affirmatiuam tenent.

Quò verò ad limitationes fuit cõsideratum, quod ratio fundamentalis regulæ in beneficium Fisci excludit

25 vtramq; limitationem, est enim illa vnica, vt Fiscus seruetur indemnis in bonis suis, & pro faciliori consecutione rei suæ; quæ quidèm ratio amplectitur omne interesse, siuè proueniat ex contractu, aut quasi contractu, siuè ex delicto, seù quasi delicto, & tàm si damnum inferens sit administrator rei fiscalis, quàm alius priuatus; aliàs esset peioris conditionis contrahens, seù quasi non delinquens, quàm delinquens, & quasi delinquens, quod non est præsupponendum, & iura abhorrent.

Quam considerationem adiuuabat Fiscus ex modo loquendi DD.

26 qui ex aduerso fuerunt adducti, loquuntur enim non ex delicto commisso ab Administratore fiscali, vel de delicto commisso in administratione rei fiscalis, sed de delicto commisso circà administrationem rei fiscalis, quasi quòd consideretur non persona damnificans, sed res damnificata, & per consequens quicumq; inferat damnum Fisco, etiàm si non sit Administrator fiscalis, intrat actio hypothecaria ex priuilegio Fisci.

Vltrà quod subtilitèr ponderabat Fiscus, quòd in casu nostro hi Acto-

27 rum Magistri habent administrationem fiscalem, licèt non rei fiscalis, siquidèm eorũ officium principalitèr consistit in capiendis fideiussionibus p Reg. Curia, quæ re vera est fiscalis administratio, vel saltèm concernit fiscalem administrationem, & circà fiscalem administrationem versatur, ad quod ponderabat pulchram doctrinam *Azo. in summ. C. de admin. Reip. lib.10.* vbi inter Administratores Reipublicæ posuit eos, ad quos spectat, idoneam pro Republica satisdationem recipere, qui sunt

28 propriè hi Actuarij, & in locum Reipublicæ succesfit Fiscus; nàm Fiscus, & Respublica vnum & idem sunt, *l. non est ambigendum ff. de bonor. possess. Andr. in cap. Imperialem num.52 de prohib. feud. alien. per Feder. & in cap.1. §. in quibusdam num.9. de Consuetud. rect. feud.*

Ex quibus omnibus sic sigillatim

29 discussis remansit fundata non solùm prima cõclusio, quòd ex stipulatione huiusmodi fideiussionũ in beneficiũ Regiæ Curiæ nascatur tacita hypotheca in beneficium Fisci tàm de iu-

Digitized by Google

re municipali vigore *Reg. Pragmat.* quàm de iure communi ex priuilegio fiscali, sed etiàm secunda conclusio, quòd .s. hæc hypotheca sit tacita, nõ etiàm expressa.

Prętèr hęc vnus ex Dominis addebat, quòd hæc tacita hypotheca põt dici, quòd oriatur nedùm ex quasi contractu, sed etiàm ex contractu explicito, præsupponens in facto, quòd Actorum Magistri, qui stipulãtur has fideiussiones, in quibus agitur interesse Regij Fisci, illas stipulantur prędecedente ordine, & mandato Tribunalis Reg. Cameræ, in quo datur forma, sub qua est facienda stipulatio, quod quidèm Tribunal repræsentat officium Procuratoris Cæsaris, & si interuenit mandatum, non potest dubitari, quin interueniat explicitus cõtractus mandati, *tot. tit. ff. & C. mand. & Instit. de mand.* & sic hypotheca ad beneficium Fisci oritur ex mœro, & puro contractu, nõ autèm ex quasi contractu, & iacto hoc fundamento cessãt omnes disputationes superiùs enarratæ.

Remanet discutiẽda tertia, & vltima cõclusio, an. s. dato, & non cõcesso, quòd ex stipulationibus nõ resultaret in beneficium Fisci aliqua actio hypothecaria, sed solùm personalis, competat Fisco aliqua prælatio inter Concreditores priuatos? In cuius discussione habuimus pro vero assumptum de iure communi, quòd quotiescumquè Fiscus non agit de lucro, sed de damno, etiàm si solam actionẽ personalem habeat, præfertur alijs Concreditoribus priuatis similitèr solam personalem habẽtibus, vt fundabat Fiscus ex *Bart. in princ. Odoffr. Luca de Penn. Reb. ff. & alijs in d. l.* 1. *C. pęn. fiscal. credit. præfer. Ioa. de Plat. col.* 2. *in princ.* & alijs, quos refert, & sequitur *Peregr. de iure fisci, lib.* 6. *tit.* 6. *num.* 56. *Alfar. de offic. fiscal. glo.* 16 *priuil.* 42.

Ità vt ex singulis prædictis, & multò fortius ex omnibus simùl iunctis fuit reddita indubitata determinatio ad beneficium Fisci: Proùt sic fuit iudicatũ sub die 4. Augusti 1631. assistente, & votante Domino Visitatore Generali.

Post latam sententiam superuenit mihi difficultas, quæ reddidit me valdè dubitabilem, ex quodam motiuo non alitèr tacto inter votandum; nempè quia decisio hæc ad beneficium Fisci erat fundata in duobus priuilegijs Fisco competentibus, proùt est priuilegium tacitæ hypothecæ, & priuilegium assensus præsumpti super eadem hypotheca tacita, & de iure est indubitatum, quòd duo priuilegia in eodem subiecto, & eodem actu non possunt concurrere ex regula *text. in l.* j. *C. de dot. promiss. & in l. cùm post*, §. *gener ff. de iure dotium.*

Sed circà hoc motiuum infrà breue spatium temporis Mihimetipsi satisfeci ex duabus limitationibus, quas afferunt DD. omnes ad regulam prædictam, prima scilicèt, vt non procedat, quotiès vnum priuilegium venit in consequentiam alterius, vt declarat *Bart. in l. sub conditione ff. de solut. & in l. si is, qui pro emptore, in vltima quæst. princip. ff. de vsucap.* apposità *Alexand. cons.* 117. *nu.* 4. *lib.* 5. *Ias. in l. si quis posthumos*, §. *si alium ff. de liber. & posthum.* & ità est in hoc casu, quamprimùm enim fingimus stipulationem, ex qua resultat tacita hypotheca in beneficium Fisci, statim in consequentiam fingimus, Fiscum sibi ipsi assensum præstitisse respectu feudalium super illa tacita hypotheca in consequentiam illius.

Altera limitatio est, quandò vnum priuilegium dependet ab vno fonte, & alterũ ab alio fonte, nàm tũc datur cõcursus vtriusq; priuilegij, ex regula

text.

Digitized by Google

tex.in l.singularia,& ibi DD.ff.si certum petat. Ità in hoc casu, nàm primum priuilegium procedit ex Fisci priuilegio, & iure singulari. Secundum verò procedit iure directi dominij, nàm quilibet directus do-
36 minus respectu obligationis feudalium sub suo dominio directo non eget assensu in quolibet contractu ad sui beneficium gesto supèr feudis, vt constat ex *Camer.in cap. Imperialem car.12.lit.P.& Q.* & sic in primo priuilegio consideratur hypotheca præsumpta ad beneficium Fisci, in hoc verò secundo priuilegio non præsumitur assensus, sed non reputatur necessarius.

SVMMARIVM.

2 *Assensus Regius quandò necesse sit, vt in quinternionibus Curiæ registretur,& nu.* 8.

*Quòd registretur non est de necessitate iuris, sed de stilo Cancellariæ, num.*2.

*Non requiritur registratio in assensu simplicis obligationis super feudalibus, nu.*3.

4 *Cancellariæ Notarij si quid apponunt de suo, vltra id, quod operatur formula decretationis, habetur ac si nõ appositum.*

Error Officialis Cancellariæ Apostolicæ in extensione Breuis Pontificij, illud non alterat, nu. 5.

6 *Clausula qualibet interpretatur secundùm naturam actus, in quo interponitur.*

7 *Assensus regulatur à contractu, super quo assentitur.*

ARGVMENTVM.

Clausula apposita in assensu obligationis feudorum, quòd infrà certum tempus debeat assensus registrari in quinternionibus Regiæ Cameræ, registratione non sequuta an reddat assensum nullum?

DECISIO LXXXIV.

INter creditores Bonifacij Naselli fuit graduata Maria Bernizzona, eius vxor in primo loco super feudalibus tamquàm creditrix cum assẽsu Regio postpositis omnibus alijs Creditoribus quantùmuis anterioribus respectu cõtractus, assensu tamèn carentibus, qui perlecto toto tenore priuilegij assensus expediti in forma Regiæ Cancellariæ reperierunt in fine clausulam, videlicèt, *Volumus tamèn, quòd præsens assensus infrà annum à die datæ præsentium registretur in quinternionibus R.C.S. aliàs habeatur pro non præstito.* & facta exindè diligentia in dictis quinternionibus, compertũ fuit, dictum assensum nullatènus fuisse in eis registratum. Hinc ansam sumpserunt alij Creditores impugnandi dictum assensum, quia stante dicta clausula registrandi non adimpleta in tempore, assensus remanet pro non præstito, & sic allegabant, dictã Mariam remanere creditricem viri sine aliquo assensu, & debere graduari suo loco, attẽto die celebrati sui contractus.

Et licèt pro parte Mariæ replicaretur, quòd dicta clausula registri in quinternionibus non erat necessaria in assensu, qui impetratur super hypotheca simplici bonorum feudalium, sed tantùm, quandò interponitur super translatione dominij, ex tra-

Digitized by Google

ditis per *Capyc. in ſua inueſtur. feud. fol.* 230. *col.* 1. *in fi. verſ. hodiè Regia Camera*, alij tamèn Creditores affirmabant, hoc eſſe verum, ſed dicebāt, quòd talis regiſtratio non eſt de ne-
2 ceſſitate iuris, ſiuè agatur de tranſlatione dominij, ſiuè de ſimplici hypotheca, ſed procedit de ſtylo tantùm Regiæ Cancellariæ, adeò quòd eius omiſſio, ſi non ſit expreſsè appoſita in corpore priuilegij aſſenſus, non inducit nullitatem aſſenſus, ſed quādò eſt appoſita, ſemper eius omiſſio inducit nullitatem aſſenſus, quantùmuis agatur de ſimplici hypotheca, & non de tranſlatione dominij, proùt *Egomet* hanc concluſionem reaſſumpſi in *Pragmat.* 1. *num.* 12. *de fide memorial.*

Et quàmuis pro parte Creditorum ad id nihil fuiſſet adductum, tamèn id probat in indiuiduo *Afflict. deciſ.* 335. *num.* 14. *& ſeq.* authoritate *Bal. in cap.* 1. *§. præterea, quid ſit inueſt.* ſequitur *Regens de Ponte conſ.* 5. *num.* 32. *vſq; ad fi. vol.* 1. & nouiſſimè *Regens Lanar. in repet. c.* 1. *num.* 108. *de his, qui feud. dar. poſſ.* vbi ſubdit, quòd etiàm in aſſenſibus ſuper obligatione feudorū ſemper deberet apponi hæc clauſula regiſtri in quinternionibus R. C.

His oppoſitionibus perterrefacta Maria, quippè quæ tamquàm poſterior remanſiſſet pęnitùs excluſa ſuper bonis viri, & priuata hoc credito, in quo conſiſtebat tota eius dos ducatorum 20. mil. adijt Regium Collaterale Conſilium, & ſupplici libello petijt, reformari dictum priuilegium aſſenſus abſquè illa clauſula regiſtrādi in dictis quinternionibus, tāmquā nullatenùs neceſſaria, & appoſita ex errore, & æquiuocatione Scribentis potiùs, quàm ex mente ipſius Collateralis Conſilij concedentis, de quo facta per Me relatione in Collaterali Conſilio, quia cauſa creditorum Bonifacij verſabatur in Regia Camera, & in hoc articulo vertebatur intereſſe aliorum Creditorum, fuit remiſſus articulus ad ipſam R. C. quæ auditis Creditoribus, & Fiſco iuſtitiam faciat, verùm tempore expeditionis relationem faceret in eodem Collaterali Conſilio.

Die igitur 8. Auguſti 1631. Facta
3 relatione per Regiam Cameram, Fiſco, & partibus auditis fuit declaratus articulus generalis, nempè in aſſenſibus pro ſimplici obligatione, & hypotheca feudorum illam clauſulam nihil operari, & proindè iudicatus validus hic aſſenſus pro Maria Bernizzona, non obſtante, quòd non fuiſſet ſequuta regiſtratio illius in quinternionibus Reg. Cam. iuxtà dictam clauſulam.

Fuit ponderatum, quòd in decretatione memorialis porrecti per dictā Mariam, ſeù per Bonifacium eius virum pro impetratione aſſenſus, fuit facta ſimplex decretatio, quòd fiat in forma, & de forma, & ſtylo huius Cācellariæ in huiuſmodi aſſenſibus pro ſimplici hypotheca nulla requiritur
4 regiſtratio in quinternionibus Regię Cameræ, & quatènus poſteà in extēſione priuilegij aſſenſus Scriba mandatorum, aut alius Officialis Regiæ Cācellariæ ex ſuo capite illam clauſulam appoſuerit non debet operari vltrà verba decretationis in ſignatura memorialis appoſita, quemadmodùm nihil operantur in inueſtitura feudali illa verba *Arma, virūq; cano*, de quibus agit *Andr. in c.* 1. *§. ſed nec alia iuſtior* poſt *num.* 3. *quæ ſit prim. cauſ. benef. amiſſ. Reg. de Ponte conſ.* 93. *nu.* 8. *lib.* 1. & quemadmodū plu-
5 riès fuit deciſum per *Rot. Roman.* de errore facto per Officiales Cancellariæ Apoſtolicæ in extenſione alicuius Breuis Apoſtolici vltrà formā ſignaturæ, teſte *Caualer. dec.* 255. *nu.* 9. 285. *&* 313.

Et

Digitized by Google

Et in omnem euentum debet recipere omnis clausula interpretationem à iure, vt scilicèt intelligatur secũdùm naturam actus, in quo interponitur; *l. 1. §. si quis sub conditione ff. vt legat. nomine caueat.* Assensus enim regulatur à contractu, & ipsius naturam assumit, & intelligitur proùt ius intelligit, *Frecc. de subfeud. lib. 2. auth. 1. q. 2. num. 14. Regens de Pont. cons. 164. num. 30. lib. 1.*

Authoritates in contrariũ superiùs allegatę procedunt, quandò extensio talis clausulæ in priuilegio Assensus est conformis signaturæ, & decretationi factæ in calce memorialis, vt putà, quia in ipsa decretatione est apposita illa clausula; tunc enim constat de mente Concedentis, & proindè est seruanda forma cum eadem clausula, proùt cantat, quamquàm contractus, super quo interponitur non sit translationis dominij, sed simplicis hypothecæ. Non sic, quandò extensio facta in priuilegio est pœnitùs diuersa à signatura, & decretatione, ità vt destruat gratiam concessam.

SVMMARIVM.

1 *Renunciatio successionis nec delatæ, nec aditæ non operatur effectum translatiuum, sed extinctiuum iuris succedendi.*
Extrema quæ requirantur ad indicendam retrotractionem à die delatæ successionis ad diem factæ renunciationis examinantur, nu. 2. & 3.
Bona, quæ per huiusmodi renunciationes nobis acquiruntur, an dici debeant antiqua, num. 7.
Quid si acquirantur hæredi renunciatarij, qui renunciatarius sit præmortuus ei, cui esset succedendum, nu. 9.
Et an hic hæres teneatur huiusmodi bona describere in inuentario, & de eis satisfacere creditoribus num. 14

4 Consuetud. Et si Testator *dispositio.*
Habet locum nõ solùm in bonis stabilibus, & mobilibus, sed etiàm in iuribus, & actionibus, num. 5. 1 2
Quod declaratur vt nu. 30.
Requirit nõ solùm delationem portionis debitæ agnatis, sed etiã aquitionem, nu. 12.
Non habet locũ, nisi in bonis actualitèr apprehensis, nu. 29.

6 *Transmittere ius succedendi per stipulationẽ, & hæreditatem per actũ vltimæ voluntatis, quòad interesse differunt, vide etiàm num. 15*
Quid si ius succedendi sit de re ad hæredes non transmissibili, vt vsus, & vsusfructus, nu. 16. & nu. 18.
Item quid in hac materia intersit, si defunctus sibi tantùm sit stipulatus, quid si etiàm & hæredi, nu. 17. & 20.

8 *Bona, quæ sorores à fratribus dotatæ ipsis renunciant, non dicuntur nouitèr quæsita, sed antiqua.*

10 *Spes succedendi quænàm appellari potest legitima.*
Est trasmissibilis ad hæredes, num. 27.
Acquiritur nobis per renũciationem successionis antè casus euentum, nu. 25.
Quæ licèt euentu possit eludi, tamèn non desinit posse æstimari, & esse sub commercio, nu. 28.

11 *Hæreditatis adeundæ ius etiàm delatæ nec transmitti, nec cedi potest.*

13 *Renunciationis contractus continet tacitam conditionem, si hæreditas ipsis renunciantibus deferatur.*

19 *Hæreditaria dicitur omnis acquisitio, quæ fit ab hærede, si inceperit in persona defuncti.*
Etiàm si res sit deducta in cõtractu per stipulationem, pro se, & hæredibus, nu. 22.
Quid si in dispositione intelligatur

Digitized by Google

filius, aut alius descendens, & non hæres extraneus, num. 23.
Et qualitèr possit hoc intelligi, num. 24.

21 *Donatio potest stipulari in beneficiũ & absentis, & extranei.*

26 *Futura licèt de præsenti sint incerta; cùm tamèn ex post facto possunt reduci ad certitudinem, rectè sunt in commercio.*

ARGVMENTVM.

Consuetudo Neap. Et si Testator *an habeat locum etiàm in iuribus, quæ quis habet in spe incerta, & dubia, & in actu præsẽti, & exercitio?*

DECISIO LXXXV.

DEcessit Ioan. Baptista de Summa Dux Mirandæ sine liberis superstitibus Petro Antonio, & Marcello Crispanis eius Nepotibus ex Ioanna de Sũma sorore dicti Ioa. Baptistæ, ac etiàm superstitibus Ioan. Thoma Crispano Monaco Professo in Religione Dominicana, in sæculo nominato Francisco; & D. Carolo Crispano Monaco professo in Religione Lateranẽsi, in sæculo nominato Ioan. Antonio, similitèr Nepotibus ex eadem sorore, qui ambo tempore professionis fecerunt amplam cessionem omnium successionum sibi ipsis deuolutarum, & in futurum qualitercumquè deuoluendarum in beneficium Io. Vincentij Crispani eorum fratris, & suorum hæredum, & successorum; sed tẽpore mortis prædicti Io. Baptistæ erat iàm præmortuus, instituto eius vniuersali hærede Marcello Crispano eius fratre vtrinquè coniuncto. Et licèt respectu feudalium nulla inter prædictos fratres fuisset controuersia, quin succederet Petrus Antonius vti maior natu, proùt sic fuit declaratum ex decreto præambuli Magnæ Curiæ Vicariæ. Tamèn respectu burgensaticorum fuit magna difficultas; Nàm Petrus Antonius contendebat, totum burgensaticum esse diuidendum in duas partes æquales, quarum vna debuisset applicari sibi, altera verò Marcello, qui duo tantùm erant superstites tempore delatæ huius successionis, nulla habita ratione de personis Religiosorum, qui propterea non erant successibiles, nec de persona Ioan. Vincentij iàm præmortui, qui propterea non potuit acquirere aliquam portionem, nec etiàm vigore renunciationis in sui beneficium factæ per dictos Religiosos.

E contrà verò Marcellus replicabat, hæreditatem burgensaticam esse diuidendam in quatuor portiones, quarum vna cederet in beneficium prædicti Petri Antonij, Alia in beneficium ipsius Marcelli ex ipsius propria persona; reliquæ verò duæ in beneficium eiusdemmet Marcelli ex persona dictorum Religiosorum, stãtibus renunciationibus ab illis factis in beneficium Io. Vincentij tùnc prę-mortui, instituto suo hærede vniuersale ipso Marcello.

Et commissa mihi causa per Excellentissimum Proregem ad supplicationem vtriusq; Partis, vt solus illã determinarem.

Pro parte Petri Antonij asserebatur, dictas renunciationes non operari effectum trãslatiuum alicuius iuris succedendi, sed extinctiuum tantùm, dùm agitur de hæreditate, & successione nec adita, nec delata, vt multis probat *Consiliarius Georgius alleg. 29 & P. Molf. super Consuet. tit. de renũc. q. 6. nu. 27. cum seq.*

1 Pro parte verò Marcelli replicabatur, hoc assumptum esse verum in se, quandò tẽpore delatę successionis defi-

2. deficit vnũ ex duobus extremis necessarijs ad inducẽdam retrotractionem à die delatæ successionis ad diẽ factæ renunciationis, & in his terminis loquuntur *Consiliarius Georgius, & P. Molfes.* At in casu nostro secùs est, nàm si requirimus personas Patrum, qui renunciauerunt, ambo supersunt, & licèt ipsi non sint habiles ad succedendum, eorum Monasteria repræsentant eorum personas, & admicterentur ad successionem, ni eis obstaret consensus præstitus renunciantibus in actu renunciationis, qui operatur, vt eueniẽte casu successionis statim defertur successio renuncianti, & per consequẽs Monasterio, & virtute renunciationis statim trãsfertur successio ei, cui est facta renũciatio, vt post *Paul. de Castro in l. qui superstitis ff. de acquiren. hæred.* tradit *Præs. de Franch. dec. 67. num. 3. & in apostill. ad Consuetud. Si moriatur sub num. 39. incip. vide Decium, Consiliar. Anna cons. 45. nu. 41. cum seqq. Surd. consil. 244. num. 11. cum seqq. vol. 2. Molina Iesuita de iust. & iur. titul. de maiorat. disput. 579. col. 10. vers. hinc constat, Vasq. de succes. creat. §. 10. nu. 13. P. Molfes. d. q. 6. nu. 38.* post *Surd. cons. 264. vol. 2. & Egomet scripsi consil. 44. num. 22. vol. 1.* Et ex his concluditur, probatum esse habilissimum extremum prædictũ à quo, quod respicit personas renunciantium.

Si verò requirimus extremum ad
3 quod, similitèr est habilissimum; nàm licèt sit præmortuus Ioa. Vincentius cui fuit renunciatum. Tamèn est superstes ipse Marcellus hæres ex testamento Io. Vincentij, stante renunciatione facta in beneficium non solùm Ioannis Vincentij; sed etiàm eius hæredum, quod expressè ponderat *Præs. de Franch. in apostill. prædicta*, & alij supià citati.

Quibus omnibus hinc indè adductis, & per me diligentèr ponderatis sud die 28. Maij 1631. declaraui, hæreditatem burgensaticam pro quarta parte spectare ad Petrum Antonium, & pro alijs tribus partibus ad Marcellum, iuxtà eius prætensionem, stãtibus cessionibus, renunciationibus, & donationibus factis per Monacos in beneficium Io. Vincentij iàm præmortui, superstite tantùm ipso Marcello eius hærede vniuersali.

At quia tempore expeditionis pro parte Petri Antonij fuit motiuatũ, qd quatènus esset habenda in consideratione persona Ioan. Vincentij præmortui, ita vt esset habenda ratio in hac diuisione de dispositione ab eo
4 in testamento facta ad beneficium Marcelli, hæc dispositio non poterat operari nisi pro medietate tantùm, seruata forma *Consuetud. Et si Testator*, quia dùm prædicta bona habentur vti bona antiqua peruẽta ad Ioa. Vincentium ex renunciatione prędictorum eius fratrum, in eis habet locum *Consuetudo*, & successiuè medietas deferri debet ad Marcellum ex dispositione Ioa. Vincentij, alia verò medietas ad ipsum Petrum Antoniũ ex dispositione *Consuetudinis*, & hæc quæstio requirebat altiorem indaginem, Ego in calce decreti reseruaui meliorem deliberationem, an in diuisione bonorum prædictorum esset habenda ratio *Consuetudinum* huius Fidelissimæ Ciuitatis.

Agitur modò de explicanda hac meliori deliberatione reseruata. Pro parte Ducis Petri Antonij ponderantur verba per Me adiecta in prædicto decreto, in quo declaraui, illas duas portiones Monacorũ spectare ad Marcellum vti hęredem Ioa. Vincentij, & sic habui pro vero, quòd hoc ius succedẽdi renunciatum Ioa. Vincentio fuit transmissum per Ioan. Vincentium ad Marcellum eius hæredem, antequàm sibi esset delata hęreditas, & per consequens, quòd hãc

suc-

Digitized by Google

ſucceſſionem habet Marcellus ex hæreditate Io. Vincentij, & tùnc certum eſt, quòd penès Io. Vincentiũ non poterãt reputari hæc bona niſi antiqua, tamquàm ad eum peruenta à fatribus titulo lucratiuo, & proindè in eis habet locum *Conſuetudo*.

Cùm indubitati iuris ſit, *Conſuetudinem* habere locum non ſolùm in
5 ſtabilibus, ſed etiàm in mobilibus, ac iuribus, & actionibus, *l. rem in bonis ff. de acquir. rer. dom. l. bonorum ff. de verbor. ſignif. Præſ. de Franch. dec. 93. Conſiliar. Ann. conſ. 92. num. 50.* poſt *Anton. de Alexand. in Conſuetudin. Si aliquis moriens num. 1. fol. 162. in Addit. Nota, quòd poteſt accidere, Reg. de Ponte de Pot. Pror. tit. 9. de ſucceſſ. mulier. in princ. num. 9.*

Et dicitur non obſtare, quòd hæc
6 actio, & ius ſuccedendi non potuit tranſmicti à Ioan. Vincentio in Marcellum, cùm in vita Io. Vincentij hoc ius non fuerit ei delatum, ex regula *text. in l. 1. C. de his, qui antè apert. tab.* quia illa regula procedit in tranſmiſſione hæreditatis, non autèm in trãſmiſſione iurium, & actionum.

Et quòd non poſſit controuerti, an hæc iura ſint antiqua, & comprehendantur ſub prohibitione diſpoſitionis bonorum antiquorum, conſideratur,
7 quòd hæc iura erant peruentura ad Ioa. Vincentium ex illis renunciationibus, quæ propterea non poſſunt dici per eum acquiſita, ſed cenſentur antiqua, prout conſtat ex *Ioan. Fabr. in Prohem. Inſtitut. in verb. Iuſtinianus, Gulielm. de Benedict. in cap. Rainuntius in verb. vxorem nu. 479. cum ſeq.* & tradit *Scipio Bucin. ad d. Conſuetudin. Si aliquis moriens, verſ. quid ſi quis acquirit, lit. G. fol. 162. & Camil. Salern. in verb. Pone lit. G. fol. 163. à ter.*

Et propterea ſequitur, quod Ioan. Vincentius non potuit de his iuribus tãquàm antiquis diſponere, niſi ſeruata forma *Conſuetudinis*, quæ etiàm
8 confirmantur ex doctrina ferè in terminis *Bellam. conſ. 43. & Tiraq. de retract. lignag. §. 32. num. 88.* dùm inquiunt, quòd ſi frater dotat ſororẽ, habita ab ea renunciatione bonorum paternorum, portiones renunciatæ in beneficium fratris dicuntur bona nõ nouitèr quæſita, ſed antiqua.

Pro parte verò Marcelli replica-
9 tur, hæc iura ſuccedendi contenta in renunciationibus prædictorum Monacorum nullo modo poſſe reputari nedùm vti bona antiqua penès Ioa. Vincẽtium, ſed nec etiàm vti de nouo per ipſum quæſita, quippè qui nũquàm illa acquiſiuit, imò nec acquirere potuit, dùm numquàm illi fuit delata ſucceſſio in vita ſua, ſed ſolùm in ipſo potuit cõſiderari ſimplex ſpes ſuccedendi, quæ numquàm deuenit ad caſum, & proindè nulla de eo potuit haberi æſtimatio, iuxtà doctrinã *Bart. in l. poſt emancipationem §. illud in princ. ff. de liber. leg.* & licèt appel-
10 letur ſpes, vt in *l. fin. in princ. C. de pact.* non tamèn eſt legitima, quia illa ſpes tantùm poteſt propriè appellari legitima, quæ habet certam, non incertam cauſam, vt docet *Bald. in d. l. fi. num. 3.* Quò fit, vt cùm hæc ſpes per mortem Ioan. Vincentij in vita Ioa. Baptiſtæ, de cuius hæreditate agitur, fuerit extincta, & ſic antequàm delata eſſet ſucceſſio nedùm dicto Ioan. Vincentio, cui fuit facta renunciatio, ſed nec etiàm Monacis, qui fecerunt renunciationes ad beneficium Ioan. Vincentij, non poteſt dici talis ſpes acquiſita vllo modo Ioan. Vincentio, & ſucceſſiuè non poteſt dici remanſiſſe in hæreditate Ioa. Vincentij, qui tàm antè præmortuus fuit.

Nàm ſi ius adeundi hæreditatem
11 etiàm delatam non eſt tranſmiſſibile ad hæredes, nec cedi poteſt, quia nõ eſt in bonis noſtris, *l. quoniàm ſoro-*

rem

Digitized by Google

rem C.de iur.delib.& notant *DD.in l. ſi infanti,eod.tit.& in l.*1.*C.de his,qui ant.apert. tab. Præſ.de Franch. deciſ.* 60.*in princ.*quantò minus poteſt dici hæc ſpes ſuccedendi Ioan. Baptiſtæ fuiſſe in bonis Ioa. Vincentij,cùm ta-
12 lis ſucceſſio nũquàm fuerit ei delata,& hoc actenta etiàm *Conſuet.Neapolitana*, quæ requirit non ſolùm delationem portionis debitæ agnatis, ſed etiàm agnitionem, aliàs numquã tranſmictitur, vt dicit *Napodan. in d. Conſuetud.Et ſi teſtator num.*33.*verſ. ſed an tranſmictatur*, quem refert, & ſequitur *Præſ.de Franch.deciſ.*89.*nu.* 3.*& deciſ.*374.*num.*9.

Sed quia in contractu vtriuſq; re-
13 nunciationis, quæ continet tacitam conditionem, ſi hæreditas ipſis renunciantibus deferatur, *Præſ. de Franch.deciſ.*67.*num.*3. *Molfeſ.tituli de renunc.q.*1. *nu.*29. vbi alios citat, ipſe Ioa.Vincentius fuit ſtipulatus ſ ſe,& hæredibus,& pendente illa cõditione,mortuus eſt Ioa. Vincentius dùm poſteà euenit conditio, quia mortuo Io.Vincentio delata fuit hæreditas renunciantibus vigore ſtipulationis factæ à Ioan. Vincentio pro hæredibus,ſuccedit Marcellus hęres nominatus à Ioa.Vincentio non iure hæreditario, ſed ex propria perſona,
14 adeò vt quicquid perueniat ex hac ſucceſſione non tenetur deſcribere in inuentario bonorum Ioa. Vincentij, nec de eo ſatisfacere Creditoribus hæreditarijs, vt in ſpecie tradit *Ripa in l.hæredes mei,*§.*cùm ita num.* 62. *ff.ad trebell. Phanuc.* qui multos alios congerit, & communem appellat *in tract.de inuent.par.*6. *num.*105 & iuxtà hanc opinionem deciſum fuiſſe per Sacrum Conſilium teſtatur *Præſ.de Franch.dec.*525.*in fi.*

Et quia DD. qui admictunt hanc opinionem, loquuntur in legato, ſeù alia diſpoſitione facta in vltima volũtate; ſed caſus noſter verſatur in ſti-
15 pulatione facta pro ſe, & hæredibus in contractu inter viuos, inter quæ eſt non modica differentia; nàm legatum conditionale ad hæredes non tranſmictitur, ſi moriatur legatarius antè conditionis euentum, ſed ſpes, quæ oritur ex ſtipulatione conditionali, benè trãſmictitur,vt in §.*ex conditionali, Inſtitut. de verbor. obligat.* quam differentiam ſentijt expreſsè *Præſ.de Franch.d.deciſ.*525.*num.*18 motus per *text. in l. pœnales ff. ad leg. falcid.*& per *glo.in l.*1.*C.vt action.ab hęred.& contra hęredes*. Aduocatus Marcelli ſentiens hanc difficultatem reſpondebat, quòd hæc differentia
16 benè procedit, quandò agitur de re tranſmiſſibili ad hæredes, ſecùs autèm quandò non eſt tranſmiſſibilis ad hæredes, proùt ita in terminis vſus, & vſusfructus ſtipulati per defunctum pro ſe,& hæredibus, qui de ſui natura non eſt tranſmiſſibilis ad hæredes,conſuluerunt *Card.Pariſ.*& alij ab eo citati *conſil.*56.*num.*14. & 24.*vol.*3.authoritate *Caſtr. in l.continuus,*§.*præterea num.*3.*ff.de verbor. oblig.* quem ſequutus eſt *Soccin. Iun. in l.*4. §. *Cato num.*148. *ver. ſed ſaluando ff.eod.*vndè quia in caſu noſtro agitur de re non tranſmiſſibili, nempè de iure ſuccedendi non delato, imò extincto per antecedẽtem mortem Ioa.Vincentij, concludit,illam differentiam non debere eſſe in conſideratione.

Addebat & aliam reſponſionem,
17 quòd ſ.*text.in l.pœnales ff.ad leg. falcid.*quem allegat *Præſ.de Franch.*vbi ſuprà habet locum, quandò defunctus fuit ſtipulatus ſimplicitèr, nulla facta expreſſione hæredum, quia tũc veniunt hæredes ex diſpoſitione iuris, per regul. *l. ſi pactum ff.de prob.* & ideò non mirum, ſi tùnc veniunt hæredes titulo hæreditario, ſecùs quandò hæredes ſunt expreſsè nominati in ſtipulatione defuncti, quia

tùnc

Digitized by Google

tunc acquirunt iure proprio, & ex propria persona, & non iure hæreditario, prout hanc etiam differentiam videtur insinuare *Præs. de Franch. d. dec. 525. cod. nu. 18.*

Verùm primam rationem vanam 18 esse ostendit *Phanuc. d. par. 6.* vbi *à num. 48. per tot. num. 53.* reassumit omnes rationes adductas per *Card. Paris. d. cons. 56.* eas sigillatim refellendo, & ponderando sigillatim omnes authoritates adductas per eumdem in sui fauorem, & probat, opinionem contrariam esse veriorem, & communem, imò nullum habere Doctorem in contrarium, & concludit, vsum, siuè vsumfructum quantùmuis non transitorium ad hæredes, vbi est expressè facta stipulatio pro hærede, trãsire ad hæredem, vt hæreditarium defuncti, & esse ponendum in inuentario.

Et quàmuis incipiat ab ipso hærede ẽt vti nouus vsusfructus in psona hæredis, non propterea non est hæreditarius, iuxtà doctrinam *Bart. in l. Stipulatio ista §. si quis ita ff. de verb. oblig. Ias. in l. eum, qui ità §. fe, & Titium nu. 12. ff. de verbor. oblig.* etiàm per *tex. in rubr. & nigro. C. vt actio, ab hær. & contra hæred.* acquisitio enim, 19 quam facit hæres, semper est hæreditaria, siuè sit de re transitoria ad hæredes, siuè non transitoria, siuè inceperit in persona defuncti, siuè in persona hæredis, vt latè probat *Hermann. Detus in d. §. Cato num. 503. 508. & seq.*

Duplici nàmq; modo cõsideratur obligatio hæreditaria, vno, s. modo prout est obligatio descẽdens ex persona defũcti in personam hæredis ad differentiam eius, quæ incipit in persona hæredis, iuxtà *d. tit. C. vt actio ab hæred.* & secundùm hunc modum vsusfructus nõ est hæreditarius, quoniàm vt nouus incipit in persona hæredis, *d. §. si quis ita.* Altero modo, seu respectu cõsideratur, prout ex acquisitione, & contractu defuncti nomine hæreditario prouenit, & isto respectu non potest negari, quin sit verè hæreditarius, quandòquidem iure, & nomine hæreditario capitur ob defuncti cõtractum, ità concludit *Phanut. ibi num. 52.* authoritate *Socc. Iun. d. §. Cato, num. 264. vers. tertiò etiàm.*

Secundam verò rationem simili- 20 ter vanam esse demonstrat idem *Phanuc. ibid. num. 50.* authoritate *Hieronym. Buttigel. in d. §. Cato, num. 172.* inquiens, quòd tantùm operatur expressio de hæredibus facta de re non transitoria ad hęredes de sui natura, quantùm simplex stipulatio respectu eorum, quæ sunt ipso iure ad hæredes transitoria, & vtroq; casu est hęreditaria, & in effectu nihil interest inter res transitorias, & non transitorias, nisi quòd in rebus transitorijs nõ est opus aliqua stipulatione hæredũ nomine facta per *l. si pactum, & ibi glo. ff. de prob.* sed in non transitorijs est opus expressa stipulatione pro hæredibus, quia earum ius in vita stipulãtis finitur, *d. l. Stipulatio ista, §. si quis ita*, & ibi *Bart.* qui alios citat.

At Marcelli Aduocatus dùm degustasset hanc validissimam *Phanuc.* contradictionem conatus est euitare hanc contradictionem confutãdo rationem, quam *Phanuc. num. 51.* adducit pro Achille sui opinionis, dùm ait, quòd si in casu *Card. Paris.* vsusfructus caperetur ab hærede iure proprio, & non iure hæreditario ex stipulatione defuncti, profectò caperet vt extraneus, & ei vt extraneo diceretur defunctus stipulatus, quod de iure fieri non potest, *§. alteri, Institut. de inutil. stipul.* cum alijs per ipsum adductis, quæ ratio non procedit in 21 hoc casu, qui versatur in contractu cessionis, & renunciationis, & sic męræ donationis factæ à duobus Monacis renunciantibus Ioa. Vincentio, &

eius

Digitized by Google

eius hæredibus; & sic Ioan. Vincentius potuit stipulari pro Marcello hęrede, etiàm vti extraneo, cùm regula *text. in d. §. alteri* non procedat in donatione, quæ etiàm absenti fieri potest, alio extraneo pro eo stipulante, iuxtà *text. in l. quotiès C. de don. quæ sub mod.* & latè explicat *Molin. de iure, & iust. tom. 2. disp. 265.* præsertim accedente iuramento, vt in casu nostro, de quo latè *Couar. lib. 1. var. cap. 14. nu. 10. & 13.* latissimè *Surd. cons. 179. num. 2.*

His omnibus, & singulis hinc indè adductis diutiùs à me diligentissimè ruminatis, ac etiàm per aliquas noctes insomnes ferè traductas, pluriès, atquè pluries mentè, & animo deuolutis, numquàm potui apprehendere quomodò de iure fieri potest, vt is, q ad aliquam rẽ est vocatus tamquàm
22 hæres, & sub nomine hæredis, illam possit acquirere alio titulo, quàm titulo, & iure hæreditario? Id .n. possibile mihi videtur tàm si agatur de re deducta in contractu per stipulationẽ factam pro se, & hęredibus, proùt est casus noster, quàm etiàm si agatur de re deducta in dispositione facta in vltima voluntate, quicquid admiserit *Phanuc. de inuentar. d. par. 6. nu. 105.* Nàm DD. per eum citati loquuntur in eo casu, in quo ex verisimili mente disponentis, & ex coniecturis in eadem dispositione apparentibus cõ-
23 stat, quòd disponens intellexit de filio, aut alio descendente, non autèm de hærede extraneo, iuxtà terminos *l. ex facto §. fi. ff. ad Trebell.* proùt expressè sensijt *Præs. de Franch. dec. 525 num. 25.* propè *fin. vers. & postquàm poterat, vsq; ad num. 28.* & punctualitèr tradidit *Trentacinq. de substitut. par. 4. cap. 14. num. 4. & seq.* & iterùm *num. 20.* propè *fin.* vbi id notandum dixit, quod ipsemet *Phanuc. ibid. in final. verbis* non potuit negare, dùm ait, quòd aliqui ex prædictis accipiũt illud verbum *hæredibus* pro coniunctis sanguine, & latiùs ad amussim probauit *ibid. à num. 24. ad num. 93.* vbi *num. 86. in fi. & seq.* concludit,
24 quòd tùnc præmoriente legatario pendente conditione, succedunt alij vocati iure proprio, & nõ vt hæredes legatarij præmortui, quandò ex coniecturata mente Testatoris succedũt vti vocati ex ppria persona, & quòd hę coniecturæ debeant sumi ex eadẽ dispositione facta per Testatorem, & non ab extrà, aduertit particularitèr *Trentacinq. d. cap. 14. nu. 6.* post alios, quos citat.

Quæ quidèm applicatio huic casui nullo modo congruit, quia Marcellus non est de descendentibus Io. Vincentij, nec adsunt coniecturæ, qđ Ioan. Vincentius voluerit intelligere de descendentibus tantùm, & non de hæredibus extraneis, vltrà quòd etiàm in casu *d. l. ex facto, § fi.* ipsimet descendentes, qui supereffent tenentur esse hæredes defuncti, vt per *glos. final. ibid. in fi.* de cuius veritate latè agit *Couar. lib. 2. variar. cap. 18. nu. 3. vers. idem omninò, Præs. de Franchis decis. 153. num. 8. Peregr. de fideic. art. 32. num. 34. & cons. 68. vol. 5. Trentacinq. de substit. par. 4. cap. 7. num. 41 cum seqq. Cuiac. consult. 31. Gratian. discept. foren. 313.*

Nec nodum in scirpo ponit illa consideratio pro Marcello, quòd dùm Ioa. Vincentius non acquisiuit has portiones renunciatas in vita, non potest dici, quòd remanserint in eius hæreditate, & proindè Marcellus posteà eueniẽte casu successionis non potest illas consequi vt hæres Ioa. Vincentij; nàm hæc ratio potiùs cõcludit, vt ipse Marcellus nullo modo potuisset admicti ad hanc successionem vti hæres Ioa. Vincentij, quã vt dùm fuit admissus vti talis, possit modò excludere Petrum Ant. à sua portione sibi debita per *Consuetud.*

Sed

Digitized by Google

Sed vt hic obex à determinatione facta pœnitùs tollatur, est aduertendum, quòd dùm in contractu vtriusq; renunciationis Ioa. Vincentius stipulatus fuit pro se, & hæredibus suis, illud ius succedendi omnibus agnatis,
25 & cognatis renunciantium, non pōt dubitari, quòd si non acquisiuit ius formatum successionis alicuius, cùm eius vita durante nullus casus successionis euenerit, acquisiuit tamèn spem succedēdi eueniente casu, *l. necessario §. quòd si pendente ff. de peric. & commod. rei vend. l. si quis Titius ff. de verb. oblig. §. ex conditionali, Instit. eod.* quæ quidèm spes potest tranimicti, & cedi, *l. spem, C. de dona. l. nec emptio ff. de contrah. empt. §. ex conditionali, Instit. de verb. oblig. glo. 1. in l. is, cui, ff. de act. & oblig.*

Erat enim penès renunciātes hæc spes ex causa tùnc subsistēte de præsenti, dùm erant in gradu successibili, & iure sperare poterant aliquam successionem consanguineorum; vt declarat *Afflict. decis. 350. post num. 4.* Potest nàmq; de iure quilibet super
26 rebus futuris pacisci, ac donare, & vēdere ad libitum, dummodò sint in commercio communi, & apta applicari, & deuenire ad vsum hominum, vt pulchrè explicat *Bald. cons. 337. nu. 3. vol. 1.* vbi dicit, quòd licèt tunc, cùm donatur, sit incertum, sufficit, qđ ex post facto reducatur ad certitudinem, seù certam speciem, & valet quod agitur, ac si à principio esset certum.

Quò fit, vt hæc spes qualiscumquè
27 sit quæsita per Ioan. Vincentium remanserit in eius hæreditate, dùm decessit pendente casus euentu, & eo secuto post mortem Ioan. Vincentij potuit omni iure Marcellus vti hæres Ioa. Vincentij successionem Ducis Ioan. Baptistæ delatam Monacis renunciantibus, & viuentibus, acquirere facto suo; & licèt hæc acquisitio, seù actio acquirendi incipiat ab ipso Marcello hærede, & nō inceperit viuente Ioa. Vincentio, iuxtà *text. in l. 1. C. vt action. ab hæred. & cont. hær.* non propterea definit esse hæreditaria Io. Vincentij, à quo ista spes deriuatur.

Et quàmuis hæc spes non habue-
28 rit certam causam in personam Ioa. Vincentij, & propterea non potuisset dici propriè spes, iuxtà doctr. *Bart. in l. fin. C. de pact. & ibid. Bal.* post *nu. 3.* & eiusdem *Bart. in l. post emancipationem §. 1. ff. de liber. leg.* hoc est verum, vt per venditionem, aut donationem vnius spei non prohibeatur is, cuius successio speratur, disponere de rebus suis, & disponendo in alium eludere spem illius, qui sperat succedere; Tamèn non interueniente contraria voluntate, & dispositione facta ab eo, spes est in æstimatione, & consideratione, & eueniente casu sortitur effectum suum.

Sed benè etiàm verum est, quod nec vnquàm mihi persuadere potui, per quam regulam fieri potest, vt illa spes sic incerta acquisita per Io. Vincentium remaneret subiecta prohi-
29 bitioni de disponendo inductæ per *Consuetud. Et si Testator*, quæ non habet locum, nisi in bonis actualitèr apprehensis, & in hereditate adita, non autèm si sit solùm delata, vt expresse determinat *Napod. in eadem Consuetud. dicto nu. 33. Præs. de Franchis dec. 89. num. 3. & dec. 374. nu. 9. Reg. de Ponte cons. 52. num. 22. lib. 1. & cons. 13. num. 21. eod. lib. Gratian. discep. foren. 692.*

Et licèt receptum sit, quòd eadem *Cōsuetudo* habeat locum etiàm in iu-
30 oribus, & actionibus, quæ appellatione bonorum comprahēduntur, *l. rem in bonis ff. de acquir. rer. dom. l. bonorum ff. de verbor. signif. l. nàm quod liquidè §. fin. cum l. seq. ff. ad Trebell. Præs. de Franch. decis. 93. in princip.*

Reg,

Digitized by Google

Regens de Ponte de potest. Proreg. tit. 9. de succes. mulier. in princ. n. 9. Tamèn hoc est verũ in illis iuribus, & actionibus, quæ tùnc deduci possunt ad actum, & exercitiũ, non autèm in illis iuribus, quæ tùnc exerceri nõ posũt, & pendent à futuro euentu dubio, & incerto, & proindè interim non possunt dici esse in bonis nostris; & talia propriè sunt hæc iura renunciata ab illis, quia erant incerta apud ipsos renunciantes, & multò magis incerta apud Ioan. Vincentium, cui facta fuit renunciatio, tempore quo fecit testamentum, instituendo hæredem Marcellum, licèt modò post mortem Ioa. Vincẽtij sunt redacta ad certitudinẽ, stante casu iàm secuto per mortem Ducis Ioa. Baptistæ.

Die igitur 6. mensis Octob. 1631. Explicando meliorem deliberationẽ in alio decreto reseruatam declarauit, non esse faciendam vllam deductionem in beneficium Ducis Petri Antonij vigore *Consuet. Neap.* & proindè esse procedendum ad diuisionem inter ipsos fratres bonorum burgensaticorum peruentorum ex renunciationibus factis per Fratrem Ioa. Thomam Crispanũ, & D. Carolum Crispanum in beneficium Io. Vincentij, & eius hæredum seruata forma dicti decreti in quatuor partes æquales, ita vt quarta pars assignetur Ill. moderno Duci P. Antonio, & aliæ tres integræ dicto Marcello.

SVMMARIVM.

1 *Fisci debitor pro eo, quod debet Fisco, nõ admittitur ad beneficium cessionis bonorum.*

Quid si debitum proueniat non ex delicto, sed ex contractu, nu. 2.

Fiscus, vbi nõ est priuilegiatus, vtitur iure priuati.

Quæ competunt priuatis, multò magis competunt Fisco, nu. 3.

4 *Debitori, si debitum sit ex delicto, et in pœna, quæ applicatur parti, denegatur beneficium cessionis, & nu. 6.*

Si debitor non habeat in ære, qualiter puniatur in corpore, nu. 5.

7 *Cessionis bonorum miserabile beneficium cessat, si debitum prouenit ex dolo.*

ARGVMENTVM.

Debitor Fisci ex contractu, vel ex delicto, seù quasi an gaudeat beneficio cessionis bonorum?

DECISIO LXXXVI.

MVtius Telesius V. I. D. & Thadeus de Francho vti fideiussores Simonis Casellæ fuerunt condẽnati per Iudices delegatos in causis extractionum victualium contra bannum ad soluendum Regiæ Curiæ duc. 980. ex causa extractionis tumul. 400. frumenti à præsenti Regno, & post lõgam carcerationem petierunt admicti ad miserabile beneficium cessionis bonorum. Fiscus
1 instabat, hos excludi debere ab eo beneficio ex priuilegio fiscali, iuxtà cõmunem opinionem, cuius antesignanus fuit *Glosator in verb. debita, in §. soluitur, Inst. de societ.* quem sequuti sunt *Saly. in l. 1. q. 6. C. qui bon. ced. pos. Ias. in §. fi. n. 13. Inst. de action. Guid. Pap. dec. 211. n. 13. Boer. dec. 349. Aufr. ad Capell. Tholos. dec. 28. Ioseph. Lud. decis. Perus. 32. nu. 1. & 2. Socci. reg. 65 Diaz. reg. 24. Baez. de inop. debit. c. 11. Brun. de cess. bon. q. 9. Brunor. à Sole q. 9. nu. 3. 7. & 8. Couar. lib. 2. var. c. 1. n. 4. Carol. de Gras. de except. excep. 17 nu. 33.* & noster *Andr.* à quo incipere debebam in §. *condemnatorum, vers. nũquid autẽ, vsq; ad fi. quæ sint regal.* vbi satis magistralitèr loquitur more solito, & passim cõitèr DD. nullo pẽ-

Digitized by Google

nitùs contradicẽte, teſte *D. Reg. Tap. par. . Iur. Regn. tit. de ceſſ. bon. prag. 3 num. 6. Anto. Fab. C. qui bon. ced poſſ. defin. 4.*

Ex aduerſo replicabatur, hoc priuilegium fiſcale eſſe verum in debito procedente ex delicto, non autèm in debito proueniẽte ex contractu, proùt eſt caſus, de quo agebatur; nã tùnc
2 non habet maius priuilegium Fiſcus, quàm priuatus quilibet, vt poſt *gloſſ. in verb. debita, in §. ſoluitur, Inſt. de ſociet.* admictunt *Ang. in l. nemo carcerem col. . C. de exact. trib. lib. 10. verſ. debitor fiſci, & ibid. Ioa. de Plat. Guliel. de Ludo. ſing. 44. Cẽpol. conſil. ciuil. 9. Iaſ. d. §. fi. de action. nu. 14. Carol. de Graſſ. d. excep. 17. n. 35.* & licèt aliqui tentauerint contrarium, vt refert *Iaſ. in d. §. fi. num. 14.* tamèn hæc fuit in iudicãdo recepta, vt per *Clap. cauſ. 19. q. vni. nu. 2.* & alibi paſſim DD. quos citat; & ſequitur *Barboſ. in cap. Odoardus nu. 15. extrà de ſolut.* & formaliter *Andr. in d. §. condemnatorum, propè fin.*

Nec poteſt negari, quin ſit magis æqua, & rationabilis, quia regulariter
2 Fiſcus vtitur iure priuati, exceptis caſibus, in quibus reperitur expreſsè priuilegiatus, *l. de contractu C. de rei ſcin. vend. l. iuſtas C. de iure fiſc. l. fi. C. de vſur. fiſcal. lib. 10. l. 1. & ibi Bar. C. de conduct. præd. fiſcal. lib. 11.* quod priuilegium in hoc, quandò ſcilicèt debitum procedit ex contractu, non reperitur conceſſum Fiſco in corpore iuris.

Imò dico vnum, quod eſt fortius, vt illud axioma, vt pro debito fiſcali
4 procedente ex delicto debitor gaudere non poſſit beneficio ceſſionis bonorum, non eſt fundatum in aliquo priuilegio fiſcali, ſed potiùs in diſpoſitione iuris communis, quod amplectitur nõ minùs quemlibet priuatum, quàm ipſum Fiſcum, ſiquidẽm quandò pœna eſt impoſita pro delicto, nõ ſolùm pro ea parte, quæ applicatur Fiſco, ſed etiàm pro ea, quæ applicatur Parti etiàm ad emendam damni, & intereſſe ceſſat hoc beneficium
5 ceſſionis bonorũ, & intrat alia regula, vt qui non habet in ere luat in corpore, *l. ſi quis id, quod ff. de iuriſd. omn. Iud. l. fi. de in ius voc. l. 1. §. fin. ff. de pœn. gloſ. in cap. finem litibus, in glo. fin. extrà de dol. & contum.* & explicitè admictit *Andr. in d. §. Condemnatorum, verſ. in priuato debitore*, & iterùm paulò inferiùs ibi, *Idem in priuato, quandò ipſe debitor offert velle luere in corpus*, vt conſtat ex *Boer. deciſ. 349. num. 8. verſ. quod ſecus videtur, Afflict. in Conſtit. Culpam 6. not. & Præſ. de Franch. deciſ. 358. & 577.* & hanc opinionem etiàm ſeruari in Regnis Caſtellæ affirmat *Couar. lib. 2 var. c. 1. num. 8. in fi.* qui atteſtatur, debitores condemnatos ad intereſſe ex cauſa delicti in beneficium damnum paſſi tranſmicti ad triremes, donec ex mercede pro remigatione acquiſita ſoluant integrum debitum, idem *Baez. de inop. debit. c. 11. num. 6. Farin. q. 26. nu. 8. in princ.*

Non me latet, quòd in diuerſis
6 alijs Prouincijs fuit recepta contraria ſententia, vt conſtat ex *Peguera deciſ. 6. Theſſ. deciſ. 182. num. 4.* vbi *Gaſp. filius in additionibus* coacerua alias cõſimiles determinationes, quemadmodum & *Papon. Arreſt. 8. & 13. tit. 10.* refert aliquas deciſiones prò & contrà in Senatu Pariſ. factas; proùt et *Menoch. in addit. ad caſum 447. de arbitr. Iud.* diſtinguit quatuor caſus, & demùm ſubiungit verba formalia decreti Senatus Mediol. in hoc articulo per viam legis condendæ; ſed ſufficit mihi, quòd in hoc Regno ſit recepta opinio in beneficium etiàm Creditoris priuati, vt, quandò debitum dependet ex delicto, ceſſet beneficium ceſſionis bonorum, quam etiàm magis communem,

&

Digitized by Google

& veriorem affirmat *Griuel.decis.Dolan.*78. vbi dicit ità fuisse decisum, & proindè in hac materia Fiscus, & priuatus paribus passibus ambulant.

In hoc vno tamèn est differẽtia, qa debitor priuati non inuitus, sed volens tantùm admictitur ad commutationem huius pœnæ pecuniariæ ad corporalem, sed debitor Fisci etiàm inuitus cõpellitur, vt constat ex *Præs. de Franch.d.decis.*358. *Couar. d. c.* 1. *var.resol.nu.*8. *vers.hæc verò commutatio, Peguer.dec.*68. *nu.*7. *in fi. Meno. de arbit.casu* 447. *nu.*5. *& 6. Thessau. dec.*182. *nu.*1. *Auphr.ad Capell. Thol.* 7 *dec.*61. *nu.*3.4. *Caball.resol.*77. *nu.*4. *Trentac.resol.*26. *n.*26. *tit.de solut.lib.* 3. *Costa de remed.subsid.rem.*7. *nu.*11.

Die igitur 8. Febr.1632. coràm Ill. D.Francisco Antonio Alarcon in Supremo Castellæ Reg. Consiliar.& in hoc Regno Generali Visitatore fuit per omnes Iudices delegatos in causis extractionis cõtra bannũ prouisum, & decretũ, quòd prædicti Mutius, & Thadeus tamq; debitores Fisci ex cõtractu, non autèm ex delicto, nempè ex fideiussione per ipsos facta pro dicto Casella penès acta Regiæ Cam. admictantur ad hoc miserabile beneficiũ, proùt in casu simili fuit iudicatũ per S.C. teste *Præs.de Franch. dec.*507.

At Simon Casella Principalis, qui pro eadem causa reperiebatur carceratus in Carceribus M.C.V. non implorauit hoc beneficium à Iudicibus delegatis, sed à M.C.V. à qua citato in omnibus actis Procuratore Regij Patrimonij impetrauit dictum beneficiũ, & sùper lapidem antè fores Palatij M. C. ignominiosè explicauit actũ, & dùm in actu excarcerationis fuisset impeditus proptèr emparã repertam in libro Scribæ Carceratorũ per priùs annotatam ad instãtiam Fisci pro hac eadem causa de ordine eorumdem Iudicum delegatorũ ipse comparuit coràm eisdem Iudicibus, & institit pro amotione emparę stãte actu cessionis tàm solẽnitèr explicato ex decreto M. C. & etiàm quia si non fuisset admissus à M.C. debebat admicti ab ipsis Iudicibus delegatis ex dispositione iuris.

Verũ in hoc fuit facta maxima difficultas proptèr rationẽ diuersitatis, quæ emergebat inter fideiussores, & ipsum Principalem, siquidẽ fideiussores tenebantur ex simplici contractu fideiussionis, sed ipse Principalis tenebatur ẽt ex delicto, aut saltèm ex dolo per ipsum adhibito in extrahendo frumentum contra bannũ, & quotiescùmq; debitum prouenit ex dolo, tùnc cessat hoc beneficium cessionis bonorum, vt post *Brun.de cess. bon. in* 5. *q. quartæ quæst. princip.* latè tradit *Stracca de decoct.par.*3. *nu.*8. *& seqq. Fari.q.*26. *nu.*26. *Giurb.* qui alios citat *decis.*41. *n.*12. latissimè *Sigismun. Scacc.de commer. & camb.*§. 7. *glos.*5. *nu.*148. & innumeri citati per *Castill. decis.Sicil.*135. *nu.*4. *Castag.de benef. deduct.nè egeat, q.*12. *ampl.*3. *num.*4. *Griuel.decis.Dola.*78. *num.*3. *Ego ipse in pragm.*2. *n.*2. *de cess.bon.* & his addo *Carpan.ad Statut. Mediol. c.*408. *nu.*62. *p.*1. *Viui.com.opin. c.*91. *nu.*7. *lib.*1. *Thess.dec.*182. *in fi.*

Qui omnes loquuntur in debitore priuati, & si hoc est verum in debitore priuati, multò fortiùs verificabitur in debitore Fisci, quia si Fiscus non est melioris cõditionis, quàm sit priuatus in casibus non expressis in iure, conueniens est eodem iure, quòd non sit peioris, *l. quod placuit ff. de iure fisci, Ruyn.in l.*1. *nu.*10. *ff. de verb. oblig.* Sed quia hic explicauerat actũ, audito in omnibus Regio Fisco, nulla per eum interposita appellatione.

Ideò Die 8. Nouemb. 1630. iudicauimus, quòd gaudeat dicto beneficio. Illud idem fuit iudicatũ per eosdem Delegatos sub die 8. Iulij 1632.

Digitized by Google

in fauorem Iulij de Viuo, qui tãquàm fideiussor Hieronymi Spatæ fuerat condemnatus ad soluẽdum Reg. Curiæ ius tractæ pro tumulis 1800. frumenti, & vt fideiussor Bernardini Põtarelli fuerat cõdemnatus ad ius tractæ pro alijs tumulis 10. mil. & vti Principalis extrahẽs fuerat condemnatus ad ius tractæ pro alijs tumulis 6. mil. Nàm respectu quantitatũ debitarum ex cõtractu fideiussionis fuit dictum, quòd gaudeat indultu; respectu verò quantitatum debitarum per eum vti Principalem extrahentem, quia iàm explicauerat actum suprà lapidem antè fores M. C. Fisco in omnibus audito fuit dictum, quòd stante explicatione actus excarceretur. Actuar. est Anellus Amendola apud Acta Reg. Cam.

SVMMARIVM.

1 *Pactum, & donatio inducens votum captandæ mortis, ob spem successionis adhùc viuentium improbatur.*
Rationes huius axiomatis indicantur, nu. 8.
Limitatur, quandò pactum de hæreditate viuentis est in consequẽtiam alterius contractus, & de iure validi, nu. 11.
Limitatur etiàm, vbi pactum sit de rebus, quas is, qui possidet, nequit ad suos hæredes transmittere, num. 15.

2 *Legata excedentia quantitatem, de qua est facultas disponendi, qualitèr inter legatarios distribuantur.*
Quid si vnum esset legatum certæ speciei, alterum verò quantitatis: itẽ vnum pro causa pia, alterum pro causa prophana, num. 3.
Distributio per contributũ quandò ex dispositione Testatoris dicatur cessare inter plures legatarios, nu. 4.
Huiusmodi distributio non habet locum inter Creditores, & Legatarios, etiàm quòd Creditores sint solùm in actione personali, num. 5.

6 *Repetitio eiusdem dispositionis quibus dictionibus inducatur.*

7 *Legatum inutilitèr relictum in testamento nullo; si aliquid addendo fiat illius mentio in codicillis validis, licèt non debeatur ex testamento, debetur ex codicillis.*

9 *Parentum commune votum est, filios sibi superuiuere.*

10 *Vsusfructus bonorum maternorum filijs viuentibus patri acquiritur.*

12 *Primitiua infecta, inficitur deriuatiua, vt illa subsistente, & ista dicitur subsistere.*

13 *Pactum dotale, quòd vbi deficiunt liberi, dos reuertatur ad dotantem, est de iure admissum.*

14 *Matrimonio contracto, vt vulgò dicitur* alla noua manera, *si filij decedant in pupillari ætate, succeditur defunctæ non minus, ac si filij numquàm nati essent.*

16 *Caducitas successionis quænàm sit, & quatenus de ea possit paciscì, etiàm possessore ipso viuente.*

17 *Feudum de caducitate successionis quod dicatur.*

ARGVMENTVM.

Contracto matrimonio cum altrinseca renunciatione successionis filiorũ decedentium ab intestato secundùm morem Capuanæ, & Neapolis, eoq; dissoluto per mortem vxoris superstitibus filijs, an interim viuẽtibus filijs, & possidentibus dotes maternas, possint dotãtes, ad quos in casu prædicto dotes essent reuersuræ paciscì de illis cum tertio, succedente casu mortis filiorum ab intestato, ità vt pactum prædictum non sit comprehensum in prohibitione text. in l. fi. C. de pact.

DE-

Digitized by Google

DECISIO LXXXVII.

IN matrimonio contracto inter D. Petrum de Acugna Prefectum Generalem Reg. Tormentorum huius Regni cum D. Ioanna de Touar fuerunt constitutæ dotes duc. 12. mille per D. Catharinam, & D. Ferdinandum de Touar matrem, & fratrem dictæ D. Ioannæ, & in capitulis matrimonialibus fuit expressè declaratum, quòd matrimonium contrahebatur secundùm nouum vsum Sedilium Capuanę, & Nidi, vulgaritèr dictum *alla noua manera*; data tamèn facultate dictæ D. Ioannæ disponendi de prædictis dotibus pro summa duc. 2. mil. tantùm. Accidit post paucos menses, quòd prædictum matrimonium fuit dissolutum per mortem dictæ D. Ioannæ in puerperio vnicæ filiæ, nomine D. Franciscæ, quam in suo testamento instituit hæredem vniuersalem, & in eodem testamento fecit duo legata, alterum duc. 2. mil. videlicèt in beneficiũ D. Ferdinandi de Touar sui fratris pro summa ducat. 1800. & aliorum ducat. 200. pro diuersis operibus pijs; & in hoc legato duc. 2. mil. expressè declarauit, hos duc. 2. mil. esse eosdem, de quibus reseruauit sibi potestatem disponendi in capitulis matrimonialibus. Alterum verò duc. 1000. in beneficium D. Petri de Acugna sui viri, in casu tamèn mortis dictæ suæ filiæ, ob quam eius dotes deberent restitui matri, & fratri dotantibus, iuxtà pactum capitulorum matrimonialium.

Ex hac dispositione orta fuit controuersia extraiudicialis inter D. Petrum virum, & D. Ferdrnandum, & D. Catharinam de Touar fratrem, & matrem D. Ioannæ, quæ post paucos dies fuit terminata per contractum initum inter easdem Partes, in quo prædicta D. Catharina, ac D. Ferdinandus in casu mortis dictæ D. Franciscæ in pupillari ætate promiserunt donare, & ex tùnc donauerunt dicto D. Petro vltra duc. 1900. sibi vt suprà legatos per eius vxorem alios duc. 800. de summa, & quantitate dotium illius, ità vt in totũ facerent summam duc. 1800. Post hæc infrà annum decessit infantula D. Franciscа, & sic factus est casus restitutionis dotium ad dotantes ex pacto in capitulis matrimonialibus adiecto, & pro illius obseruantia D. Petrus restituit D. Catharinæ, & D. Petro integras dotes, retento solùm vno ex corporibus dotalibus capitalis duc. 1900. in satisfationem ducat. 1800. sibi donatorum per dictos matrem, & filium vigore supradicti contractus.

Hinc orta sunt iurgia inter Partes, nàm D. Catharina, & D. Ferdinãdus petierunt, condemnari D. Petrum ad restituendum dictos duc. 1900. in prædicto corpore retento, D. Petrus verò per principalem petitionem petijt, condemnari Actores per viam reconuentionis ad soluendum prędictos duc. 1800. in dicto cõtractu donatos, stante casu mortis filiæ infantis subsecuto, & proindè licuisse sibi retinere prædictum corpus dotale. Et introducta causa conuentionis, & reconuentionis corãm Generali Auditore Exercitus tùnc D. Petro Vries vti Iudice competente ambarum Partium, compilatoq; processu fuit in prima instãtia iudicatum in fauorem D. Petri de Acugna, condemnando D. Catharinam, & D. Ferdinandũ ad soluendum duc. 1800. in donatione contentos vnà cum interesse à die mortis dictæ D. Franciscæ infantis. Ab hoc decreto appellauit D. Ferdinandus, & D. Catharina, & commissa causa Domino D. Thomæ de Carloual Regio Cõsiliario Hispano doctissimo, & integerrimo retractauit decretum primi Iudicis, declarando,

Digitized by Google

donationem factam D. Petro per D. Catharinam, & D. Ferdinandum quòad ſummam duc. 800. nullam, & inualidam, quò verò ad reſtantes duc. 1000. dependẽtes à legato facto per D. Ioãnam in caſu, quo per mortem ſuæ filiæ dotes reuerterentur ad dotãtes declarauit, deberi ſolùm pro ſumma duc. *666.* ad quos condemnauit D. Catharinam, & D. Ferdinãdum ad beneficium D. Petri vnà cũ intereſſe à die mortis infãtis D. Frãciſcæ. Ab hoc decreto appellauit vtraq; Pars, nempè D. Catharina, & D. Ferdinandus, quia prætendebant, debere abſolui in totum, D. Petrus verò quia prætendebat confirmationem decreti pro integra ſumma duc. 1800. & commiſſa cauſa appellationis Didaco Bernaldo de Zuſia ſimilitèr Hiſpano Regio Conſiliario meritiſſimo, & omnibus numeris abſoluto confirmauit hoc ſecundum decretum in omnibus, & per omnia. Iterùm ab hoc ſecundo decreto appellauerunt vtriq; & commiſſa mihi hac ſecunda appellatione, vt de ea relationem facerem in Collaterali Conſilio, licèt poſteà Partes de communi conſenſu impetraſſent reſcriptum, quòd Ego ſolus cauſam decidere, nolui illo vti, & decreui causã votare cum alijs DD. Collegis in Collaterali Conſilio. Idcircò viſum fuit primo loco inueſtigare motiuum, ſuper quo poterant fundari hæc duo vltima decreta conformia, & vtraq; Parte conueniente habitum fuit pro conſtanti, fundamentum illorum conſiſtere in duobus aſſumptis de iure indubitatis; Alterum. ſ. quatenùs attinet ad duc. 800. reſpectu quorum fuit declarata nulla donatio; quia
1 cùm eſſet facta donatio de hæreditate infantis adhùc viuẽtis, in caſu quo per eius mortem deueniſſent dotes ad donantes, eoſdemq, dotantes, erat contra *text. in l. ſi. C. de pact.* nedùm quia inducebat votũ captandæ mortis illius infantulæ, ſine qua non poterat ſortiri effectum donatio, ſed ẽt quia eſt contra bonos mores, & continet manifeſtam turpitudinem propter ſpem ſucceſſionis adhùc viuentis.

Alterum verò, quatènus attinet ad
2 legatum duc. 1000. reſtrictum ad ſũmam duc. *666.* tantùm, motiuum fuit, quia dùm D. Ioanna diſpoſuerat de duc. 3000. videlicèt de 2000. in beneficium D. Ferdinãdi fratris, & alijs mille in beneficium D. Petri eius viri, & tamèn non habebat poteſtatem diſponendi niſi de duc. 2000. tãtùm, hi duc. 2000. erant diuidendi inter vtrumq; legatarium pro rata, & ſic p tertia parte illorum duc. 2000. quæ aſcẽdit ad dictos du. *666.* remanebat legatũ in beneficiũ D. Petri, pro alijs verò duabus partibus ad ratam duc. 2000. remanebat ad beneficium D. Ferdinandi, iuxtà diuiſionem inductam ex diſpoſitione *text. in l. quærebatur* 81. *ff. ad leg. Falcid. & l. 2. §. 1. ff. de condi. indeb. l. ſi verò compoſit. §. 1. ff. de milit. teſtamen. l. ſi poſt miſſionem ff. ad leg. Falc.* etiàm ſi vnum
3 eſſet ſpeciei certæ, alterũ verò quantitatis, aut vnum pro cauſa pia, alterũ verò pro cauſa profana, vt admittunt DD. omnes coaceruati per *Cald. de Pereyr. de iur. emph. lib. 1. q. 10. nu. 47. & 48. Sanch. ſuper decalog. tom. 1. lib. 4. cap. 15. num. 40. & Preſ. de Franch. deciſ. 236.* licèt propè finem affirmet, quòd reſpectu legati ſpeciei non fuit deciſus articulus.

Sed reſpectu huius partitionis illorum duc. 2000. fuit difficultatum, quòd de eis nullo modo poterat participare D. Petrus, ſiquidèm ex verbis legati apertè dignoſcebatur, qd Teſtatrix voluit, quòd integri ducati 2000. de quibus poterat diſponere vigore ſuorum capitulorum peruenirent ad D. Ferdinandum pro ſumma

duc.

Digitized by Google

duc. 1800. & pro residuis ducatis 200 ad legatarios pios, per hæc verba videlicet.

Item declaro, qualmente nelli capitoli matrimoniali ho riseruata potestà di disponere di duc. 2000. delle mie doti, & perche tengo obligatione à D. Fernanda mio fratello in conscienza, per tanto li lascio duc. 1800. di detta summa di duc. 2000. vt supra per me riseruata, e li altri duc. 200. li lascio, &c.

Et verum est de iure, qđ vbi ex verbis disponentis constat, quòd certa quantitas in legato expressa integra perueniat ad vnum legatarium, tunc non intrat contributum, seù distributio cum alijs legatarijs inducta per iura superiùs citata, sed integra quantitas debetur illi soli legatario ex verisimili mente Testatoris. 4

Ità latè solidissimis rationibus cõsuluit *Rolan. cons. 25. num. 3. cum seq. & per tot. vol. 4.* & secundùm hanc opinionem fuit decisum per Sacrum Consilium in fauorem Hospitalis S. Iacobi contra Hospitale Incurabiliũ elicièdo verisimilem Testatoris mẽtem ex causa, cui applicabatur, nẽpè in erectionem iurispatronatus procuratum satis antè testamẽtum, & mortem Testatoris, vt ipsemet *Præs.* attestatur circà finẽ illius *decis. 236.* nulla tamèn facta mentione de *Rolando*, quia illa quarta pars suorum cõsiliorum tempore decisionis non erat in lucem edita.

Quę quidèm verisimilis mens Testatoris præferendi D. Ferdinandum fratrem pro integro legato du. 2000. non admisso D. Petro viro, non deficit in hoc casu, nedùm ex verbis superiùs ponderatis, distinguendo bona, ex quibus erat soluendum vtrũq; legatum, sed etiàm ponderando rationem à Testatrice adductam, quæ illam cogebat ad disponẽdum de integris duc. 2000. ad fauorem D. Ferdinandi fratris, ibi: *Et perche tengo obligatione à D. Fernando mio fratello in conscienza.* & sic erat quædam debiti in conscientia persolutio, potiùs quàm legatum gratuitũ, quo casu inter Creditores etiàm in actione personali, & legatarios nulla datur contributio, nàm Creditores semper præferuntur legatarijs, vt post multos, quos citat. affirmat *Costa de remed. subsi. remed. 55.* & si aliud nõ obstitisset, res erat clara ad beneficium D. Catharinæ, & D. Ferdinandi pro exclusione D. Petri tàm à toto legato, quàm à parte illius. 5

Sed dicebat D. Petrus, quòd sibi deberentur integri duc. 1000. si non vigore legati, quia Testatrix non poterat disponere de re ad alium peruentura, saltèm debet subsistinori ex contractu subsecuto cum D. Catharina, & D. Ferdinando post mortem vxoris, in quo ijdem in casu, quo dotes reuerterentur ad ipsos dotantes, promiserunt donare, prout ex tunc donauerunt D. Petro tàm dictos duc. 1000. vt suprà legatos, quàm alios duc. 800. qui in totum faciunt summã duc. 1800.

Et quàmuis Aduersarij replicarẽt, quòd donatio prædicta non comprehendebat illos duc. 1000. sed ducatos 800. tantùm, & expressio illorũ fuit facta non per viam dispositionis, sed simplicis assertionis per dictionẽ *vltrà*, quia si de eis non fuisset facta mentio, potuisset prætendi, quòd hi ducat. 800. tunc donati comprehenderentur sub illa quantitate duc. 1000. legatorum, & propterea fuit dictum, quòd vltrà duc. 1000. legatos per dictam D. Ioannam, donauerunt alios duc. 800. de summa, & quãtitate dotium post illarum reuersionem ad dotantes in casu mortis filiæ, quæ remãsit superstes, & hæres.

Nàm hæc replicatio habet contra 6 se expressam iuris resistentiam per

text.

text. in l. qui ità ff. de dot. prælег. l. ſi vltrà C. de fideiuſſ. l. ſi tibi purè 52. ff. de leg. 3. illa enim dictio, *vltrà, amplius, præter,* & ſimiles importãt repetitionem diſpoſitionis etiãm reſpectu quantitatis comprehenſæ ſub vna ex dictionibus prædictis, ità paſſim admittunt DD. omnes *in d. l. qui ità,* & alij, quos recenſet *Tiraquell. de retract. lignag. §. 1. glo. 9. num. 68. Menoch. de præſumpt. lib. 4. cap. 145. num. 2. 3. & 4. Panciral. conſ. 131. num. 3. Surd. conſ. 471. vol. 4. Peregrin. de fideicommiſſ. art. 16. num. 15. ad 19. Mantica de tacit. & ambig. conuent. lib. 11. tit. 27. num. 32. Sard. deciſ. 185. num. 12.* & pro ſigillo ponderatum *tex. in l. legata inutiliter ff. de leg. 1.* vbi legatum inutiliter factum in teſtamento nul-
7 lo, confirmatur ſi in codicillis validis fiat aliud legatum per dictionem *hoc amplius,* nam cenſetur in iſdem codicillis repetitum illud legatum in teſtamento nullo, ità vt ſuſcipiat vires vtrumq; legatum ex codicillis, non autèm ex teſtamento, ſic in caſu præſenti illa donatio duc. 800. vltrà mille contentos in teſtamento, ſi non ſubſtinetur ex teſtamento D. Ioannę, ſubſtinetur tamèn ex donatione D. Catharinæ, & D. Ferdinandi, & ab ea ſuſcipit vires.

Verùm admiſſo hoc motiuo pro conſtanti nunc intrat vitium, & nullitas huius donationis ex turpitudine, quam continet, diſponendo de hæreditate infantulæ D. Franciſcæ tùnc viuentis, & non conſentientis, imò nec conſentire valentis ob tenellam ætatem, quæ turpitudo mouit ſecundum, & tertium Iudicem ad declarãdum nullam donationem pro ſumma duc. 800. & multò fortius erit nulla etiãm pro his duc. 1000. donatis vltrà dictos duc. 800.

Et quia hæc nullitas dependet ex diſpoſitione *text. in l. fin. C. de pact.*
8 quæ irritat, & improbat quaſcumquè diſpoſitiones per quoſcumquè actus ſiuè in vita, ſiuè in vltima voluntate de hereditate, & ſucceſſione viuentis, neceſſum ſit inquirere rationem, ſuper qua fundatur illius legis diſpoſitio, & fuit conſideratum, quòd duplex aſſignatur ratio à DD. Altera, vt euitetur votum captandæ mortis illius, & de cuius hæreditate diſponitur, in perſonam eius, in cuius beneficium eſt facta diſpoſitio, præſumitur enim, quòd hic debeat eſſe ſollicitus de morte Poſſeſſoris, vt ipſe, quàm citiùs fieri poſſit, conſequatur rem ſibi promiſſam, & propterea poſſit etiàm inſidiari vitæ illius. Altera verò, quia talis diſpoſitio, & conuentio continet in ſe maximã turpitudinem, vt duo audeant paciſci inter ſe de hæreditate Tertij viuentis, eo penitùs ignorãte, & fortaſsè prorſus inuito.

Vtraq; hæc ratio videbatur ceſſare in hac cauſa, ceſſabat prima, quia
9 is, ad cuius fauorem erat facta donatio, eſt Pater, in quo ceſſat quælibet ſuſpitio voti captandæ mortis in filia, ſed potiùs viget contraria, vt velit filios ſemper ſibi ipſi ſuperuiuere, *l. iſti quidèm in fi.* vbi optima *glo. fin. ff. de eo, quod met. cauſ. geſt. erit, Ioan. de Amic. cõſ. 105. Sylu. Nupt. lib. 3. nu. 8. verſ. ſexta ratio, Menoch.* appoſitiſſimè *de præſump. lib. 6. præſ. 56.* & in caſu præſenti manu tangitur hęc contraria præſumptio, & ratione proprij intereſſe in patre; nã vtilius erat Patri, quòd hæc infantula ſuperuiuiſſet ſaltèm vſq; ad nubilem ætatem, nàm interim ipſe ex diſpoſitione iuris
10 erat integer vſufructuarius totius hęreditatis, cuius fructus, & introitus aſcendebant ad annuos duc. 1000. aut ſaltèm ſeptingentos, iuxtà *text. in l. 1. C. de bon. mater.* qui quidèm vſufructus multiplicatus de anno in annum ex frugalitate paterna aſcendiſſet ad ſatis maiorem quantitatem,

quàm

quàm illa quantitas duc. 1800. pro vna vice tantùm.

Cessabat etiàm secunda, quia
11 inter cęteras limitationes, quas tradunt DD. ad regulam sumptam ex *d.l.fi.* vna est, cuius hùcusquè non reperij contradictorem, quandò. s. illa pactio de successione, & hæreditate viuentis est in consequentiam alterius contractus prędecedentis, & de iure validi, vt per *tex. in l. si quis seruum ff. de action. empt. & l. ferem C. de don.* tradunt *glo. 2. in d. l. si quis seruum, Ioa. Andr. ad Specul. titul. de pact. §. 1. verb. vel sorore, Gemin. in cap. quàmuis num. 10. de pact. in 6. Bart. in l. Stipulatio hoc modo concepta in fi. ff. de verb. obliga. & in d. l. fi. in prima lect. num. 17. & 22. Bald. ibid. num. 10. Iaf. num. 8. lim. 6. Paul. nu. 10. Corn. num. 2. Alciat. num. 49. Bologne. num. 44. Imol. in cap. 2. de conceff. præbend. Boer. conf. 50. num. 8. Guid. Pap. conf. 11. num. 2. Pariſ. conf. 26. num. 82. volum. 2. Tiraquell. de legib. connub. glo. 8. q. 3. num. 199. Riminald. Iun. conf. 580. num. 34. vol. 5. Montero. in l. pactum, quod dotali num. 14. C. de pact.* quos omnes refert, & sequitur *Thom. Sanch. in Decalog. tom. 2. lib. 7. cap. 2. num. 43.* His Ego addo *Vaſq. de ſucceſſ. creat. lib. 2. §. 18. requiſ. 29. limit. 1. nu. 246. verſ. Prętereà, Dauth. in repet. d. l. fi. fall. 6. nu. 117. Hartm. Piſtor. lib. 4. q. 1. num. 12.* & appositissimè *Ant. Fabr. in ſuis Rational. ſuper d. l. ſi quis ſeruum ff. de cond. indeb. in verſ. Prætereà.*

Ratio est euidens, quia quemad-
12 modũ infecta primitiua, inficitur deriuatiua, pro qua DD. citant *text. in l. ſi viua matre C. de bon. matern. l. 1. §. eius rei ff. de offic. eius, cui mand. eſt iuriſd. l. tria prædia ff. de ſeruit. ruſtic. præd. l. quotiès C. de ſuis, & legitim. Hartm. Piſtor. lib. 2. q. 34. num. 5.* & alia iura citat *Afflict. in cap. naturales num. 6. de his, qui feud. dar. poſſ.* sic è contrà subsistente primitiua, subsistit & deriuatiua, quia contrariorum eadem est disciplina, *l. 1. ff. de his, qui ſunt ſui, vel alien. iur. §. 1. Inſtit. eod. l. fi. §. ſi filius ff. de leg. 3. l. pen. §. fin. ff. ſi vſusfr. pet. l. pen. ff. de rer. diuiſ.*

Hic est propriè casus noster, nã non dubitatur, quòd fuerit validum pactũ
13 appositum in capitulis matrimonialibus, vt secundùm morem Capuanæ, & Nidi morientibus filijs ex eo matrimonio suscipiẽdis dotes reuerterentur ad dotantes, vt per *Affli. deciſ. 237. Præſ. de Franch. deciſ. 92. Conſiliar. Ann. conſ. 92.* quandò modò hi dotantes paciscuntur cum D. Petro, & adueniente eo casu mortis, ei donant duc. 1800. hoc fit in consequentiam illius pacti præcedentis facti, & firmati in contractu omni iure valido, ergò excludit omne votum captandæ mortis illius Infantulæ, & omnem turpitudinem consideratam ab *Imp. in d. l. fi.*

Si enim licitum fuit ab initio absq; aliqua turpitudine paciſci, vt in casu mortis filiorum procreandorum ex matrimonio tùnc contracto in pupillari ætate, vel quandocùmq; ab intestato sine filijs, tùnc dotes reuertantur ad dotantes, cur non fuisset licitum eisdem dotantibus in eodem casu mortis disponere de eisdem dotibus, vel aliqua parte ipsarum, quæ per huiusmodi mortem ad eosdẽ deuoluentur? certè non video vllam rationem, quæ cõtrarium Mihi persuadere possit.

Vlteriùs considerabã, quòd in hac causa nullo modo potest intrare pactum de hæreditate viuentis improbatum ab *Imp. in d. l. fi.* quia in casu mortis D. Franciscæ filiæ in pupillari ætate non succedebatur ipsi filiæ, sed D. Ioannæ matri, ac si ab initio ipsa D. Ioanna mater decessisset pœnitùs sinè liberis, qui filij non sunt in con-
14 sideratione succedẽte casu mortis ipso-

Digitized by Google

ipsorum contracto matrimonio secũdùm morem Capuanæ, & Nidi, ac si numquàm fuissent in mundo, & hoc operatur illud pactum *alla noua manera*, vt constat ex plenè adductis, & decisis per *Præs. de Franch. decis. 92.* & 143. quæ fuit confirmata etiàm in gradu reclamationis, teste eod. *Præs. de Franch.* in fine eiusdem *decisionis*.

Quo stante non põt dici, illud pactũ factum cũ D. Petro pro summa duc. 1800. esse de hæreditate ipsius filiæ viuentis, sed potiùs de hæreditate D. Ioannæ iàm mortuæ, quod non est prohibitum.

Præterea ex alio motiuo non intrat regula *text. in d. l. fi.* quia dotes
15 D. Ioannæ non spectabant ad D. Frãciscam filiam iure perpetui dominij, & realis possessionis ad suos hæredes transmissibilis, sed per mortem ipsius D. Franciscæ sinè filijs, & ab intestato erant recasuræ ad D. Catharinam, & D. Ferdinandum dotantes, quo casu non habet locum dispositio *d. l. fi.* & est valida dispositio etiàm ignorãte possessore viuẽte, quia iuribus ipsius viuẽtis, & possidentis nullum fit præiudicium, ità solemnitèr declarat *Aluarot. in cap. moribus* antè *num. 6. vers. & ideò in hac inuestitura, si de feud. fuer. controu.*, vbi reliqui *Feudistæ* omnes, *Afflict. decis. 292. num. 2. in fi.* & est *tex.* expressus *in d. cap. moribus*.

Quod adeò verum est, vt hæc non dicatur dispositio de hæreditate, sed
16 successione viuentis, vt DD. illam particulari nomine appellauerint dispositionem de caducitate successionis, eò quia post mortem possidentis est recasura ad disponentem, ità *Bal. in d. cap. moribus, & in cap. si quis inuestierit de feu. dat. in vicem leg. commiss. Afflict. d. decis. 292. nu. 3.*

Et inter varias species, & genera
17 feudorum est tale feudum, quod vocatur de caducitate successionis, *Capyc. in sua Inuestit. in verb. de caducitate successionis fol. 213.* vbi latè eius naturam explicat, *Bursat. cons. 23. & 30. lib. 1. Guerrin. Pison. in prælud. feud. Hieron. Schurf.* damnatæ memoriæ *cons. 128. & 137. Andr. Gail lib. 2. obser. 155. Menoch. cons. 1. nu. 419. & 420. Intrigl. de feud. cent. 1. q. 64.* quos omnes recenset, & sequitur *Bambacar. d. cap. moribus in princ.* Ego addo *Mastrill. ad Pet. Gregor. de concess. feud. par. 1. quæst. 3. in princ. addit.*

His omnibus plenè discussis Die 9. Febr. 1632. facta per Me relatione in Collaterali Consilio interuenientibus omnibus meis Dñis, & Collegis, scilicèt Carolo Tapia Marchione Belmontis, D. Ioanne Enriquez Marchione Campiæ, Didaco Lopez Suarez Duce S. Petri propè Scafatum fuit iudicatum, dictam donationem fuisse omni iure validam pro tota quantitate duc. 1800. & confirmatum decretum primo loco latum in Audientia Generali Exercitus per D. Petrum Vries.

SVMMARIVM.

1 *Testes apodixarij, cùm censeantur ab vtraquè parte approbati, non possunt reprobari.*

2 *Pœnitere quandò liceat in contractibus.*
Si conueniatur, quòd de contractu celebretur scriptura, semper erit locus pœnitentiæ, quoùsquè non fuerit adhibita scriptura, num. 4.

3 *Venditionis contractus quibus perficiatur.*

5 *Depositarius nõ obligatur, nisi secuta reali traditione rei penès ipsum.*

6 *Bancaria cedula habet vim veræ, & realis solutionis, quandò pecunia reperitur explicita in Banco.*

AR-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Creditori, cui factum est depositum quantitatis debitæ in executionem præcedentis conuentionis inter eos communi consensu firmatæ, an licitum sit resilire à conuentione antè realem, & effectualem receptionem depositi, & sic an liceat pœnitere? Et quandò dicatur cõtractus perfectus, vt non sit locus pœnitentiæ?

DECISIO LXXXVIII.

IN causa vertente in Sacro Consilio inter Victoriam Loffredam Actricem, & Portiam Loffredã eius sororem conuẽtam vti hęredem Marij Loffredi communis fratris, & per Collaterale Consilium remissa ad Regiam Iunctam Banchorum, in qua tractabatur de deposito ducatorum duorum mille facto per dictum Marium in Banco Sanctæ Mariæ de Populo sub die 19. Februarij 1622. & eodem die notificatum Vespesiano Suardo viro dictę Victoriæ in partem maioris quãtitatis dotium dictæ Victoriæ, & prætendebat Victoria, non fuisse legitimè factum, quia per decem dies antè mutationem vniuersalem monetæ, illud vnum inter partes disceptabatur, An. s. Portia esset in probatis, quòd dictum depositũ fuisset factum præcedente consensu, & conuentione habita inter dictum Vespesianum, & Marium, ad quam conuentionem probãdam produxerat apocham priuatam cum subscriptione dicti Vespesiani, & quatuor testium scriptam die præcedenti, nẽpè die 18. eiusdem Februarij, confitendo, se tùnc recepisse in pecunia numerata duc. 29. pro rata tertiarum dictorum duc. 2000. quos Marius sibi restituebat. Siquidèm Victoria omninò negabat, dictam apocã fuisse subscriptã propria manu dicti Vespesiani eius viri, & aduersus duos testes de subscriptis, productos pro cõprobatione illius obijciebat defectũ familiaritatis, & domesticitatis illorũ cũ Portia. At Reg. Iũcta vnanimi cõsen-
1 su habuit dictã apocam plenissimè probatam; tùm quia illi duo testes erant apodixarij, qui propterea censebãtur approbati ab vtraquè parte, & non poterant reprobari, secundùm *Bald. in cap. in nomine*, propè *princ. num. 3. vers. sed nùmquid extrà de testibus*, quem omnes sequuntur, facit *text. in l. si quis testibus C. de testib.* Doctores omnes *in l. 1. C. de testam.* proùt sunt *Bald. num. 6. vers. potest etiàm dici, Iaſ. colum. fin. vers. itèm adde, Cornet. nu. 22. 32. & seq. Thob. Non. in §. sed cùm aliquis, num. 11. 4. fallent. Instit. de testament.* & alij, quos latè recensẽt *Farinac. de testib. quæst. 62. num. 116.*

Tùm etiàm, quia erant aliorum testimonio comprobati, qui similitèr fuerunt præsentes actui, licèt in apoca non subscripti.

Sed illud vnum fuit inter Votantes deductum in controuersiam; An scilicèt contractus p receptionem tertiarum, & promissionem receptionis capitalis, de qua loquebatur apoca, esset adeò perfectus, vt non licuisset Vespesiano per pœnitentiam recedere à contractu, antequàm cum ef-
2 fectu acceptasset depositum illud ducatorum duorum millium sibi notificatum: In quo quidèm articulo tres ex Dominis fuerunt in voto, quòd daretur pœnitentia antè effectualem receptionem depositi, ex regula *text. in tit. Instit. quib. mod. recontrahit. oblig. in princ. & per tot.* non enim poterat dici contractus perfectus, dũ nõ interuenit receptio pecuniæ, quæ in contractu erat deducta, & sic pote-

rat

rat, vtrumquè contrahentem pœnitere.

Alij verò tres fuerunt in contraria opinione, quòd.s.non esset locus pœnitentiæ, quia hic est contractus, qui solo consensu perficitur ad excludẽdam pœnitentiam, vt in *tot. tit. Inst. de oblig. ex consensu*; & si vnus deficiat ex parte sua adimplere promissa in contractu, tùnc proditæ sunt actiones directæ,& contrariæ ad cogendũ recusantem, vt adimpleat ex parte sua, vt *tot.tit. ff.de act. empt. & vend. & tit.ff.depos. vel contra, mãdati, vel contra*,& similibus.Benè verũ est,qđ 3 respectu translationis dominij rei vẽditæ numquàm dicitur perfectus cõtractus,nisi secuta traditione ex parte venditoris, & solutione pretij ex parte emptoris,§.*venditæ,Inst.de rer. diuis.l.traditionibus C.de pact.* & respectu periculi ex damno illato rei venditæ post contractum non dicitur perfectus contractus in his, quæ pondere,numero, & mensura consistunt, nisi priùs admẽsa,appẽsa,& annumerata sint,iuxtà *text.in l.quod sæpè*,§.*in his ff.de cõtrab.empt.*sed respectu pœnitentiæ sufficit solus consensus al- 4 trinsecus,vt non sit locus pœnitentiæ, nisi sit expressè conuentum,quòd do contractu debeat celebrari scriptura, nàm tùnc donèc, & quousquè interueniat scriptura erit locus pœnitẽtiæ; quia consensus dependet ex scriptura conficienda, *l.contractus, C. de fid. instrum.& Instit.de empt.& vend.in princ.vers.in his autèm*,vbi *glo.*magistralis *in verb.scriptura*,quandò verò censeatur facta talis conuentio de scriptura conficienda,docent *Caldas. de empt.& vend.c.9. Seraph.dec.*854. *Gizar.dec.*79.

Et ex his contrarijs votis determinatio remansit suspensa in paritate, propter quod fuerunt adiuncti tres alij Consiliarij,nempè Dñs Didacus Bernaldo de Zusia, Dñs Marcellus Marcianus,& Dñs D. Franciscus Sauius; & iterùm relata causa cum interuentu prædictorum Adiunctorum vnus ex DD. qui votauerunt in fauorem Portię pro confirmatione suę, & Collegarum suorum opinione respondebat ad motiuum cõtrariæ opinionis,quæ erat fundata in necessitate perfectionis huius contractus, vt.s. interueniret ipsa res depositata, quæ in hoc casu non interuenerat, dùm pecunia depositata non peruenit ad 5 Vespesianum, nec ab eo fuit depositum acceptum,vt.s.hæc rei interuentio sit necessaria in contractu depositi,quandò.s.partes contrahunt,vt aliqua res sit penès vnum ex contrahẽtibus loco depositi; & proindè tamquam Depositarius teneatur ad illius cõseruationem,& restitutionem, *l.1.& tot.tit.ff.depos.* si.n. non interueniat traditio rei,quæ deponenda est,Depositarius non potest obligari, §.*item is,Instit.quib.mod.recontrah. oblig.*vbi *glo.in verb.præterea in prin.* At in casu nostro nullus contractus depositi interuenit,sed fuit inter Partes conuentum, vt Vespesianus reciperet illos.du.2000. & faceret quietationem pro ea quantitate in beneficium Marij sui debitoris,& cessionẽ iurium in beneficium illius, de cuius pecunia Marius fecit depositum; pro cuius executione Marius postea fecit depositum soluẽdum Vespesiano adimpletis adimplendis; illud igitur depositum nõ fuit factum pro perfectione contractus depositi, sed solùm in sequelam contractus quietationis pro illa quãtitate conuenta; & si Marius non fecisset illud depositum, poterat cõpelli à Vespesiano ad soluendum dictam quantitatem pro adimplemento conuentionis iàm perfectæ ex consensu præcedenti.

Et vlteriùs fuit cõsideratum,quòd 6 quatènus fuisset necessarius rei interuentus, & sic quòd Marius cum effectu

Digitized by Google

effectu soluere debuisset illos ducatos 2000, adhuc erat perfectus contractus, nàm ex cõmuni omnium traditione cedula bancaria consignata Parti, vel Notario, qui de contractu fuit rogatus, habet vim veræ, realis, & effectualis solutionis, quãdò pecunia in cedula contenta reperitur explicita in Banco, ità vt si tunc fuisset Banco præsentata, non potuisset denegari solutio à Ministris Banci ob culpã scribentis cedulam, ità *Gratia, discep. for. 387. n. 35. & seqq. vsq; ad fi. Scaccia de commer. & camb. §. 1. q. 1. num. 233. & §. 2. glo. 5. nu. 64. Giurb. deciſ. 38. in fi. Mangil. de euict. q. 84. nu. 14. & 15.* & ità practicatum fuit in præsenti casu; nàm illa fides depositi bãcaria fuit notificata Parti, & cõsignata Notario, qui debebat adimplere conditiones in depositio contentas, & dùm Vespesianus, cui fuit personalitèr notificatũ, nec in actu intimationis, nec per totum diem sequentem quicquam opposuit aduersus illud, vtiq; habuit vim veræ, & realis solutionis, & sic ille contractus præcedẽs fuit vestitus etiàm cũ interuentu pecuniæ.

His omnibus latè discussis cum dictis Dominis Adiunctis die 12. Maij 1632. fuit prolatum decretum in fauorem Portiæ hæredis Marij, declarãdo, dictum depositum fuisse legitimè factum per Marium.

Verùm, quia hęc erat pecunia dotalis Victoriæ, quæ potuisset prætendere, quòd Vespesianus vir non potuisset recipere illam pecuniam in diminutionem, & præiudicium suarũ dotium, & Vespesianus non erat in iudicio, fuit in decreto expressum, qđ nullũ ei inferatur præiudiciũ, imò omnia iura sibi competentia in casu restitutionis, & assecurationis suarum dotium essent ei salua cõtra quos decet. Actuar. S.C. Ioan. Baptista Figliola.

SVMMARIVM.

1 *Dispositio per viam contractus non reuocatur per actum vltimæ voluntatis.*

2 *Donatio facta alicui, quæ postea in alterius beneficium cedere debet, ea à primo donatario in præiudicium alterius possit remitti.*
DD. id negantium numerus, & auctoritas examinantur, n. 3.
Legata promissa legatario ab hærede etiàm per viam contractus, si reuocentur à Testatore, nau amplius debentur.

ARGVMENTVM.

Donatio facta à Titio in beneficium Seij cum pacto, quòd post certum tẽpus, vel adueniente certa conditione sit Ecclesiæ, an & quando possit per Titium reuocari in præiudicium Ecclesiæ?

DECISIO LXXXIX.

S. Abatinus Pollecinus die 26. Martij 1620. condidit testamentum nuncupatiuum, in quo instituit hęredes vniuersales Ecclesias S.M. Visitapoueri, & S. Margaritę pro æquis portionibus, easq; grauauit multis legatis pijs; eodemq; die, vt redderet hãc suam institutionem irreuocabilem p contractũ donationis inter viuos donauit eisdẽ Ecclesijs stipulãtibus legitimis personis pro eis omnia eius bona, reseruato tamèn vsufructu, & cũ onere satisfaciendi, & adimplẽdi omnia legata & pia contenta in dicto eius testamento, quod ad verbum inseri fecit in dicta donatione.

Die verò 29. Aug. 1627. Idẽ Sabatinus fecit secundum testamẽtum, in quo asserẽdo, dispositionem, & do-

Digitized by Google

nationem facta prædictis Ecclesijs in prędicto anno 1620. & quòd respectu portionis donatę Eccles. S. M. Visitapoueri obtinuerat ab ea retrocessionem pro duc. 500. tantùm iàm solutis per viam transactionis, super qua fuerat interpositum decretum per S. C. reuocauit omnia legata facta in primo testamento, per hęc verba videlicèt: *Cassans, etc. omnia, & singula testamenta, & vltimas voluntates per eũ pro præterito facta, aut factas*, & disposuit, quòd si Ecclesia S. Margaritæ voluerit trãsigere cũ hæredibus suis pro sua portione, prout trãsegerat Ecclesia S. M. Visitapoueri, teneantur sui hęredes soluere similiter duc. 500. & recusãtibus illius Gubernatoribus remaneant salua iura vtriq; Parti, & secuta infrà paucos menses morte Testatoris, fuit etiàm sequuta transactio cum Gubernatoribus S. Margharitæ, quàmuis Oeconomus Reu. Fabricæ se opposuisset.

Verùm Oeconomus post secutam transactionem cum Ecclesia S. Margharitæ petijt in suo Tribunali, condẽnari hæredes institutos in secundo testamẽto declaratos iàm ex decreto prędicti M. C. V. ad adimplendum omnia legata pia contenta in primo testamẽto, ex quo transierunt in vim cõtractus, & fuerũt per instrumẽtum ratificata nulla habita ratione de reformatione, seù adẽptione facta in secundo testamento.

Et quia in secundo testamento fecerat alia legata pia, petijt condẽnari hæredes ad omnia legata pia tàm in primo, quàm in secundo testamento contenta, & cõpilato processu per D. Consultorem in primarum causarum, fuerunt condẽnati ad ola legata tàm in primo, quàm in secũdo testamẽto disposita, & respectu legatorũ primi
1 testamenti ratio fundamẽtalis fuit, qd .s. disposita in eo erãt confirmata per cõtractum donationis inter viuos, & disposita per contractũ non remanẽt subiecta alteri reuocationi per actum vltimæ voluntatis. Quòd quidẽ decretũ ad relationem viuus ex Aduocatis eiusdem Tribunalis, iuxtà morẽ illius, fuit per Me vtr Cõsultorem secũdarum cãrum confirmatum, Parte tamẽn inaudita. Quapropter ad euitandũ executionem paratã, quam habent decreta Consultoris secũdarum cãrum pro parte hęredũ minorũ fuit intentatum remediũ restitutionis in integrũ, & facta iterũ relatione corã Me, fuit denegata restitutio petita respectu legatorum secundi testamẽti, sed respectu legatorum contentorum in primo testamento fuit reseruata melior deliberatio.

Et dũ ageretur de explicanda meliori deliberatione reseruata respectu legatorũ primi testamẽti, Aduocatus pupillorum assumpsit disputandũ articulum fundatũ in dispositione *text. in l. quoties C. de don. quæ sub mod.* An
2 .s. donatio facta à Seio in beneficiũ Titij cũ pacto, & cõditione, quòd post certum tempus, vel aduenìente certa cõditione sit alicuius Ecclesiæ, adeò sit valida, vt non possit per donatariũ remitti illud pactũ in præiudiciũ Ecclesiæ, & magnopere insudauit, & laborauit in cumulando diuersos DD. p opinione affirmatiua, cuius authorem tradit *Bar. in l. qui Romæ, §. Flauius nu. 1. ff. de verb. oblig.* & alios pro opinione negatiua, cuius authorem facit *Gulielm. de Bened. in cap. Raynutius nu. 23. in verb. si absq; liberis lo 2. ext. de testam.* & post innumeros DD. hinc indè conglutinatos concludit, quòd impugnantes *Bar.* sunt numero pauciores, antiquitate, authoritate, & doctrina rudiores.

Ego non audeo tàm audactèr hoc pertinaciter asseuerare, sed hoc vnũ
3 scio, qd respectu numeri nõ sunt tàm pauci, quin *Cæuall.* illam collocauerit inter opiniones communes contra

commu-

communes *q.* 249. & DD. qui eam amplectuntur, nō sunt tàm rudes, quin emicent inter authoritate, & doctrina eruditiores, & eminentiores; & grauitate excelsiores, proùt sunt vltrà *Guliel. de Bened. vbi supra, Dec. conf.* 239. *nu.* 5. *Roder. Suar. in repet. l. quoniam in prioribus q.* 8. *nu.* 2. *C. de inof. testament.* vbi attestatur, quòd omnis Schola Scribentiū tenet contra *Bart.* & iterùm *alleg.* 19. *Ioa. Gratian. reg.* 410. vbi affirmat, vidisse obseruari opinionem contra *Bar.* in iudicando, & consulendo, *Didac. Perez lib.* 3. *ordinam. tit.* 8. *l.* 3. *Couar. li.* 1. *var. resol. c.* 14. *Io. Gutt. pract. qq. lib.* 2. *q.* 52. *n.* 4 *Angulo lib.* 5. *tit. de melior. glo.* 8. *num.* 21. *Parlador. quæst. quotid. c.* 3. *nu.* 37. *Gregor. Lop. Gomez, Mencacha, Moli. Velasq. Matthiens. Tell. Fernand. Mieres,* & alij, quos citat *Cęuall. d. q.* 249. qui omnes procùldubio sunt tā magni nominis, vt nec authoritate, nec doctrina cedant quibusuis antiquis, & modernis Iuriscōsultis citrà, & vltrà Montes. His omnibus addēdus est *Iureconsf.* inter Neotericos procùldubio grauissimus *Steph. Grat. discept. foren.* 405. *num.* 20. quos omnes idem Aduocatus diligentèr annotauit, & non mœrebant numerari inter rudiores.

Ego post elaboratas voluminosas allegationes animaduerti, quòd in hac causa nō intrabat disputatio, vtra ex duobus opinionibus esset verior, nàm data pro vera opinione *Bart.* illa procedit, quādò antè acceptationem primi donatarij, vel post acceptationem de consensu ipsius donatarij, qui acceptauit, donator reuocat illud pactum in beneficium tertij, quod factū deficit in casu nostro, nàm vtraq; Ecclesia in ipso actu donationis acceptauit donationem, stipulantibus eorū Gubernatoribus pro eis, & quandò donator reuocauit respectu S. Margaritæ, non interuenit cōsensus ipsius Ecclesiæ, seù psonæ legitimæ pro ea, & quandò post mortē donatoris trāsegerunt cum hæredibus, res non erat integra per mortem donātis iàm secutam, & legata erant effecta irreuocabilia, si ex sui natura non potuissent reuocari.

Ex quibus videbatur, quòd restitutio in integrum poterat denegari etiàm respectu legatorum contentorum in primo testamento.

Attamèn Ego practicando *titul. C. vt quæ desunt Aduocatis, Iudex suppleat,* ponderaui, quòd donatio, quæ reddebat irreuocabilem dispositionē à Sabatino factam in testamento, non erat facta respectu legatorum piorū, sed respectu institutionis factæ in beneficium Ecclesiarum, & hanc institutionem confirmauit per contractum, quò verò ad legata voluit, vt Ecclesiæ donatariæ tenerentur adimplere seruata forma testamenti, & sic in vim testamenti, & vltimæ voluntatis, adeò quòd si ipse donator non reuocasset, aut reformasset, illa tenerentur obseruare, & adimplere etiàm in vim contractus, sed non propterea abstulit sibi potestatem illa reformādi, aut adimendi, & sic reformatio, & 4 ademptio secuta per secundum testamentum validum, fuit ei omni iure permissa, & propterea hęredes non tenentur ad illa adimplenda, iuxtà tradita per *Iul. Clar. in §. testamētum q.* 95. *in fi.* quē sequutus est *Mascar. de prob. concl.* 1282. *nu.* 20. *Barry de succeff. lib.* 10. *c.* 1. post *num.* 15. *vers. item si hæres promiserit.*

Die igitur 28. Iulij 1632. audita ex integro relatione decreui explicando meliorem deliberationem reseruatam in decreto lato sub die 22. Iulij 1631. restitutionem in integrū petitam aduersus decretum latum sub die 11. Iunij tùnc præcedentis esse concedendam, & proindè hæredes non esse pro eis molestandos pro

Digitized by Google

legatis in primo testamento dispositis, quatènus non fuerunt confirmata in totum, aut in partem in secundo testamento.

SVMMARIVM.

1 *Annua præstatio vigore legati, etiàm quòd per multum tempus non fuerit adita hæreditas, debetur à die mortis Testatoris.*

2 *Mora antè interpellationem regulariter non contrahitur.*
Ampliatur in qualibet promissione, in qua certa dies non adijcitur, n. 5.
Limitatur fauore causæ piæ, nu. 3.
Hoc priuilegium in pia causa vndè manarit, nu. 7. 15. & 17.
An militet pro Ecclesia contra Minorem, nu. 8.
Pupillus qualiter constituatur in mora, nu. 22. & 25.
Non inducitur mora contra Minorem, si interpellatio fiat Tutori, aut Curatori, & ipsi nõ essent soluendo, nu. 27.

4 *Interesse legatorum non nisi à die interpellationis debetur.*
Et in legatis ad piam causam quarè debeatur à die mortis Testatoris. num. 18.
Scientia legati operatur, vt hæres teneatur ad interesse in beneficium legatarij, nu. 20.

6 *Legati annui, & legati pecuniæ ad annui reditus emptionem destinatæ, quæ sit differentia.*

9 *Priuilegiati si actor, & reus equaliter sint: reus vtitur priuilegio cõtra actorem, & non è contra.*
Si duo concurrant, is, qui tractat de damno, præfertur ei, qui agit de lucro, nu. 12
Item magis priuilegiatus præfertur alteri, nu. 14.

10 *Priuilegium, quod per extensionem ampliatur in aliquem, non dicitur verè competere, sed per fictionem.*
Quod quis habet ex persona mea, contra me vti non potest, nu. 19.

11 *Vsuræ non debentur, vbi mera liberalitate, & absq; onere aliquid elargitur.*

13 *Ecclesiæ priuilegium præponitur priuilegio Minoris.*

16 *Onus rogandi Deum pro anima Testatoris, quid importet.*

21 *Hæres non notificando legatum, vel substitutionem, cui id interfuit, habet dolum præsumptum contra se.*

23 *Tutoris, & Curatoris mora nocet pupillo, & minori adulto.*
Interesse, quod exindè fuit solutum, minor factus maior repetit à Tutore, & Curatore, nu. 26.
Eorum scientia tunc nocet pupillo, & minori, cùm ex tali scientia aliquid ad pupillum, & minorem peruenit, num. 24.

28 *Locupletior qua ratione quis dicatur factus.*

29 *Fructus si fuerint consumpti, an exindè, qui eos consumpserit, possit dici locupletior factus.*
Actor nisi probauerit, fructus vtiliter consumptos, reus, qui illos restituere teneretur, absoluitur, nu. 30.

ARGVMENTVM.

Priuilegium moræ irregularis competens Minori an competat piæ causæ aduersus minorem hæredẽ pro interesse legati, seù debiti defuncti? & an saltem post factum maiorem? & hoc casu an requiratur scientia debiti, seù legati in ipso hærede, siuè antè, siuè post maiorem ætatem, vel sufficiat scientia Tutoris, & Curatoris dùm ipse erat minor, quæ ipsum afficiat post factum maiorem?

DE-

Digitized by Google

DECISIO XC.

DIE 27. Augusti anni 1599. decessit in Ciuitate Theatina Octauius Tauultinus instituto sibi hærede vniuersali Christoforo eius filio biennio antè progenito cum onere inter cętera infrascripti legati, videlicèt.

Lascio si diano duemilia ducati à censo, & l'entrate di duc. 1000. si assegneno alla Chiesa di S. Francesco di Paola construtta nella Città di Napoli, e l'entrata dell'altri duc. 1000. si assigne al Monastero di S. Pietro di questa Città, acciò che preghino Dio per l'anima d'esso Testatore, e di suoi predecessori.

Tutores hæredis Infantis non curauerunt adimplere contenta in legato prædicto, & Monasterium Sancti Franciſci de Paula nullam notitiã habuit de prædicto legato vsquè ad diem 17. Nouemb. 1631.

Quo die comparuit coràm Me vti Cõmissario delegato totius Religionis S. Franciſci de Paula in hoc Regno, & petijt sibi satisfieri de prædicto legato duc. 1000. vnà cum interesse à die mortis Testatoris per dictum Christoforum hæredem iàm factum maiorem, & per Me præuio sequestro bonorum hæreditariorum fuit in contradictorio iudicio interpositum decretum, quòd hæres faceret depositum duc. 1000. pro capitali salua prouisione facienda respectu interesse petiti, & iàm fuit factum depositum dicti capitalis ducat. 1000. Agitur modò de explicãda prouisione reseruata respectu interesse, s. à quo die debeatur; nùm à die mortis Testatoris, proùt prętendit Monasterium, vel à die litis contestatæ, proùt prætendit hæres conuentus.

Monasterium prætẽdit illud à die mortis Testatoris duplici ex causa, Vna, quia dùm Testator iussit, dictos duc. 1000. implicari in annuos cẽsus & introitus assignari Monasterio, re-
1 soluitur in legatum annuum, cuius annualitates ex dispositione iuris debentur à die mortis Testatoris, etiàm si per multos annos hæreditas non fuerit adita, iuxtà *text. in l. nec semel vers. item Celsus, & vers. seq. ff. quando dies legat. cedat*, & adest punctualis *decisio Præs. de Franch. 634. Caualc. de vsufr. num. 169. Bimius cons. 243. num. 38. & 39. Giurba decis. 97. nu. 18.*

Altera, quia de iure circumscripta qualitate annui legati, licèt mora nõ
2 committatur antè petitionẽ, *cap. non est mora*, vbi *gloss. de regul. iur. in 6. l. nulla intelligitur ff. eod. l. lecta, ver. dicebam ff. si cert. petat.* & interesse non debeatur antè moram, *d. l. lecta, vers. sed cùm sortis, l. socium, qui in eo, in princ. ff. pro socio, l. fi. ff. de peric. & cõmod. rei vend. l. mora in princ. §. in bonæ fidei ff. de vsur. Surd. decis. 80. num. 1. & 2.* Tamèn fauore causæ piæ
3 sine interpellatione contrahitur mora, *Tiraq.* latè *in tract. de pia causa priuil. 141. Euerard. in Topica leg. loco à libertate ad piam causam nu. 31. in fi. & 33. & in loco à minor. ad eccles. num. 3. glo. in §. ex maleficijs, in verb. in iudicium* propè *princ. Instit. de action. Petr. Bellapert. & Cyn.* quos alij sequuntur *in l. in minorum C. in quib. caus. in integr. restit. non est necess. Couar. lib. 3. var. c. 17. nu. 4.* vbi communem celebrat *Andr. Kol. exerc. 13. nu. 32.*

Ex aduerso, Christoforus conuẽtus
4 dicebat, se habere regulã in sui fauorẽ, s. interesse legatorum nõ deberi, nisi à die litis contestatæ, quo mora cõtrahitur per interpellationem, *l. 1. & l. fi. C. de vsur. & fruct. lega. l. is, qui fideicommissum ff. de leg. 3. Præs. de Franch. dec. 583. nu. 2. & in fi.*

Quod etiàm est vniuersale in qualibet promissione, siuè in dando,

Digitized by Google

5 siuè in faciendo consistat, quantumnis pura, vbi non est adiecta certa dies, quæ interpellat pro homine, nàm debitor non incidit in moram, nisi per interpellationem hominis, *l. si duo, §. hæc verba ff. de condit. pecu. Bar. in l. it. stipulatus, num. 33. & 37. & ibid. Alber. num. 36. ff. de verb. obli. Iaf. in l. si decem cùm petiero num. 3. ff. eod. Dec. cons. 2. nu. 3.*

Et ad primum motiuum Monasterij, quòd .s. dictum legatum haberet vim annui legati, dùm summa ducat. 1000. erat destinata, vt conuerteretur in emptionem annui census soluendi quolibet anno Monasterio, & propterea deberentur Monasterio omnes annatæ decursæ à die mortis
6 Testatoris; replicabat hæres negando assumptũ de æquiparatione legati annui cum legato pecunię destinatæ ad emptionem annui reditus, quia illa destinatio, dùm effectus non est consummatus, retinet naturam simplicis legati in pecunia, quod non producit interesse nisi à die interpellationis, quæ interpellatio hìc cessat, & ad id adducebat *consil. Paul. de Castro* 125. *vol.* 1. quod videtur valdè singulare, & in proprijs terminis.

Ad secundum verò motiuum de priuilegio piæ causæ, vt in beneficiũ Monasterij sit contracta mora irregularis etiàm absq; interpellatione, re-
7 plicabat, quòd hoc priuilegium mutuabatur sibi pia causa ex persona minoris, cui ipsa æquiparatur ex adductis per DD. omnes *in d. l. in minorum, C. in quib. caus. in integr. rest. non est necess.* & per *Euerard. in d. loco à minorib. ad eccles. num.* 3. Quò fit, vt cùm Ecclesia, & minor æquiparentur in hoc priuilegio; sequitur, quòd
8 Monasterium non possit vti hoc priuilegio contra ipsum hæredem, qui tempore mortis patris remansit pupillus in biennali ætate constitutus, *l. verùm §. fi.* vbi *Bar. Bald.* & reliqui *ff. de minorib. Aret. in §. Item si nu.* 14. *vers. tertiò cessat, Instit. de except. Couatru. in regul. possessor. part.* 2. *§.* 2. *nũ.* 4. & in specie de hoc priuilegio moræ irregularis, quòd Ecclesia nõ possit vti contra minorem, loquũtur *Bellap. & Cyn. in d. l. in minorum, Gratian. discept. forens.* 241. *nu.* 51. *& seq.*

Imò in hoc casu, in quo minor est
9 Reus conuentus, erit magis priuilegiatus ipse Reus, quàm Monasterium vti Actor, quia quandò priuilegia sũt æqualia, Reus vtitur priuilegio contra Actorem, & non Actor contra Reum, ex regul. *l. fauorabiliores ff. de regul. iur.* prout *Ego ipse* tradidi pro regula in *Prag.* 1. *de possess. non turb. nu.* 46. *& seq.*

Addebat Conuentus, quòd circà hanc moram irregularem est potentius priuilegium Minoris, quàm causæ piæ, dùm hoc priuilegium Minoris origine sua præcedit priuilegium
10 causæ piæ, licèt posteà fuerit extensum ad causam piam, & quod competit per extensionem, non est secundùm naturalem veritatem, sed per fictionem, vt tradit *Bar. in l. si is, qui pro emptore, nu.* 43. vbi *Iaf. & cæteri ff. de vsucap.* quò fit, vt priuilegium hoc moræ irregularis datur Minori propriè, & secundùm veritatem, Ecclesiæ verò impropriè, & per extensionem.

Et demùm hæc omnia cõfirmabat Reus considerando, quòd hoc lega-
11 tum nõ habet vllum onus annexum, sed continet meram liberalitatem, in qua nullo iure debentur vsuræ, aut interesse, *l. liberalitatis, in princ.* vbi *Angel. & Salyc. ff. de vsur.* & indè etiã resultabat, quòd quatènus Monasterium haberet æquale priuilegium cum Minore, quia Monasterium tra-
12 ctat de lucro, ipse verò de damno, in hoc concursu duorum priuilegiatorum, ipse vti Minor, qui tractat de damno, debet præferri Monasterio,

quod

quod tractat de lucro, vt admittunt omnes in *authen. quas actiones C. de sacr. eccl. & in l. verùm, §. fin. ff. de minor.*

Monasterium figendo pedes super secũdo motiuo replicabat, quòd
13 priuilegium sibi competens est magis priuilegiatum, ex quo præponitur in omnibus tàm Fisco, quàm pupillo, & alijs quibuscumquè, vt constat ex *Constitut. Iusti cultoris, & in Cap. Regis Rober. primogenitus*, & sic vendicat sibi locum Regula, vt duobus priu-
14 ilegiatis simul concurrentibus, præferri debeat magis priuilegiatus, secundùm *Andr. in Constit. Statuimus, vt magnæ, in verb. miserabilium, Aff. dec. 16. & ibi Vrsill.*

Itèm negabat assumptũ, quòd hoc priuilegium moræ irregularis habeat
15 Ecclesia à Minore per viam extensionis, seù communicationis priuilegij, imò potiùs habet illud iure proprio, per *text. in auth. de Ecclesiast. tit. §. si autèm hæres, vers. si autèm legatũ, & in Const. Iusti cultoris, & in Cap. Regn. Quia nulla*, cuius meminit *Aff. in Constitut. Statuimus vt magnæ, num.* 11.

Proùt etiàm negabat assumptum,
16 quòd legatum contineret meram liberalitatem absq; vllo onere, cùm ex tenore legati appareat, illud continere onus rogandi Deum pro anima Testatoris, & suorum prædecessorum, quod tendit ad salutem animarum, *Bald. in l. ab eo, C. de fideicom. Dec. cons. 71. col. 2. Riccius collect. 888.* & si hoc est onus, non potest dici, quòd Monasterium tractat de lucro mœræ liberalitatis, sed potiùs retorquendo argumentum, ipse conuentus tractat de lucro, dùm retinendo penès se dictos duc. 1000. lucrifecit omnes annatas, quas debuisset soluere Monasterio ex tenore legati.

His omnibus per Me diligentèr discussis considerabam, quòd decisio huius articuli consistebat in vno tantùm motiuo, An. s. hoc priuilegium moræ irregularis cõpetat causæ piæ iure proprio, & ex propria persona, an verò ex persona Minoris, & per
17 communicationem priuilegij Minoris? & Mihi visum fuit, non posse negari, quòd ei competat ex persona Minoris per communicationem, seù extensionem; tùm quia omnes supradicti citati DD. ab vtraquè parte id simpliciter admittunt; tùm etiàm, quia Summus Pontifex id generaliter attestatur de omnibus priuilegijs causæ piæ tàm in *cap.* 1. quàm in *cap. audistis, circà fin. extrà de in integr. restitu.* & ad *text. in §. si autèm hæres, vers. si autèm legatum, in auth. de ecclesiasticis titul.* placuit mihi responsio Partis, vt in eo *text.* non agatur de mora irregulari, sed potiùs de mora regulari contracta per interpellationem factam à iure cum termino sex mensium ad adimplendum legata pia, numerando à die insinuati testamenti, quæ insinuatio continet expressam interpellationem in persona hæredis, qui procurat insinuationem testamenti, in quo continentur legata pia. Est benè verum, quòd quemadmodùm in alijs casibus, in quibus
18 de iure communi contrahitur mora regularis per lapsum diei appositi à lege à die lapsus diei; in eo *text.* in pœnam hæredis contrauenientis est statutum, vt mora censeatur contracta à die mortis Testatoris, & propterea ab eodem die hæres teneatur ad interesse.

Et ad *Constitut. Iusti cultoris, & Cap. Quia nulla* respondetur, ambo procedere respectu priuilegij fori tãtùm, & per viam extensionis ex persona minorum, vt explicat *Aff. in d. Constit. statuimus, num.* 11. & 12.

Quo assumpto sic stante tùnc militant contra Mònasterium omnia motiua adducta pro parte Conuenti, &

Ego

19 Ego addebam aliud, cui non video reſponſionem, vt I. militet etiàm regula *text. in l. ſi Iudex circumuento ff. de minor. & l. amiciſſimos in fi. ff. de excuſat. tuto.* in quibus iuribus cauetur, quòd priuilegio, quod quis habet ex perſona mea, contrà me vti non poſſit.

Ceſsãte igitur hoc priuilegio moræ irregularis in beneficium Monaſterij contra Minorem viſum fuit mihi, nullo modo deberi Monaſterio intereſſe per ipſum prætenſum à die mortis Teſtatoris durãte minori ætate ipſius Conuenti, ſed ſolùm à die, quo fuit factus Maior, quia aduenièté maiori ætate ſtatim ceſſabat priuilegium ex parte Conuenti, & ſolùm remanebat priuilegium ex parte Actoris, ex regul. *text. in l. Titia Seio, §. vſuras ff. de leg. 2. Rodriq. de ann. red. li. 2. q. 3. nu. 40.*

Preſuppoſito tamèn in facto, quòd
20 Conuentus habuit ſcientiam huius legati ſiuè durante minori ætate, ſiuè poſteà, nàm aliàs non tenetur ad intereſſe, niſi à die ſcientiæ, vt tenent communitèr DD. videlicèt *Petr. Bellapert. in l. in minorum, colum. 2. in fi. verſ. & propter hoc, C. in quib. cauſ. in integ. reſt. nõ eſt neceſſ. & ibid. Odoffr. num. 8. in fi. per text. in l. quod te, ff. ſi cert. petat.* & DD. omnes in ipſamet *l. quod te*, proùt ſunt *Alexand. num. 2. Iaſ. nu. 5. Dec. nu. 4. Ripa nu. 15. Zaſ.* optimè *in fi. verſ. vltimo, Bart. in l. ſi ex legati cauſa, in fi. ff. de verb. oblig. & ibid. Iaſ.* poſt *num. 12. Tiraq. de retr. conuent. §. 4. gloſ. 6. num. 5. Natt. conſ. 269. num. 3. Hieronym. Gabr. conſ. 78 nu. 4. vol. 1. Simon. de Pret. de interp. vlt. volunt. lib. 5. interp. 2. dub. 2. in princip. num. 173. Surd. deciſ. 179. nu. 3.*

Data etènim ſcientia in hærede
21 ſtatim inſurgit præſumptio doli contra ipſum occultando legatum, & legatario non notificando, & dolus nemini debet patrocinari, *l. verùm, §. tempus ff. pro ſocio*, vt perbellè conſidérat *Bal.* ferè in terminis terminantibus *conſ. 235. vol. 1.* & notant DD. ibi *l. Odoffr. num. 4.* qui allegat iura concordantia, *Alber. num. 1. Cuman. in ſummario, Zaſ. per tot.* & de hærede non notificante ſubſtituto ius ſubſtitutionis tradit *Crauet. conſ. 369. num. 37.*

Quæ quidèm ſcientia non deſiderabatur in hoc caſu, dùm ex eiſdem actis apparebat, quòd eius Tutores teſtamentarij vigore teſtamenti in actis producti fecerunt ſe declarari hæredes teſtamentarios, & fecerunt declarari hæredem pupillum ex eodem teſtamento, in quo conſtabat de legato prædicto in beneficium dicti Monaſterij, quæ Tutorum ſcientia noceret ipſi pupillo, etiàm ſi pupillus nullam habuerit de eo notitiam. Vide-
22 mus enim, quòd ad conſtituendum pupillum in moram regularem per expreſſam interpellationem, ſufficit interpellatio facta Tutori, vt affirmat expreſsè *Bellapert. in d. l. in minorum col. 3. circà med. verſ. quid ergò dicemus.* Ergò idem videtur dicendum contra minorem factum maiorem, vt ſufficiat ſcientia habita per Tutorem tempore ſuæ minoris ætatis. Re-
23 gulariter etènim mora Tutoris, vel Curatoris nocet pupillo, vel minori adulto, iuxtà *text. in l. ait Prætor, §. ait Prætor ff. quæ in frau. Surd.* poſt alios, quos adducit *dec. 222. n. 15.*

Sed adhùc inſurgit magna difficultas contra Monaſterium, nàm regula *text. in d. §. ait Prætor* procedit,
24 quandò ex ſcientia Tutoris, vel Curatoris peruenit aliquid ad pupillum, vel minorem, vt expreſsè reſpondet Iuriſconſult. *in d. §. ait Prætor, verſ. & putem*, quod non conſtat in hoc caſu, imò potiùs conſtat, quòd nihil peruenit. Prætereà etiàm admiſſa ſim-
25 pliciter regula, vt ſcientia Tutoris

noceat

Digitized by Google

noceat pupillo, quasi quòd scientia Tutoris arguat scientiam pupilli, tamèn id est perfictionem, non autèm per veritatem, quia verè non dicitur scire pupillus, quod scit eius Tutor, quæ fictio non sufficit ad præsumendum dolum in pupillo, faciendo moram in soluendo legatum, & finè dolo hæredis cessat hoc interesse, plouè considerat *Bal. d. cons. 235. vol. 1.* & appositissimè explicat *Sund. d. decis. 222. num. 16.*

Insuper quatènus hæc scientia Tutoris, vel Curatoris noceat Pupillo, vel Minori, hoc est intelligẽdum, donèc Pupillus, vel Minor est sub tutela, vel cura; nec pôt extendere effectum suum post finitam tutelam, vel curam, nisi cõstet de vera, & propria sciẽtia ipsius Pupilli, aut Minoris post maiorẽ ætatem, arg. *text. in prædicta l. Titia Seio §. vsuras ff. de leg. 2.* vbi priuilegium moræ irregularis cõcessum Minori cessat superueniẽte ætate maiori; ergò eodem modo videtur dicendum in hoc casu contrario, vt. s. hæc scientia Tutoris, aut Curatoris, quę per fictionẽ nocet Pupillo, & Minori, duret donèc durat minor ætas; non autèm postquàm est factus Maior. Et re vera est maxima ratio diuersitatis inter vnum casum, & alterum;
26 nàm durante minori ętate, culpa Tutoris, & Curatoris obligat Pupillũ, & Minorẽ, in pœnam tamèn, & prędiudicium Tutorum, & Curatorũ, qui eorũ culpa non soluerunt, & propterea poterit Minor maior factus repetere totum interesse à Tutore, vel Curatore, qui fuit in mora, vt probat explicitè *Petr. Bellapert. in d. l. in minorum col. 3. ver. quid ergò dicemus, C. in quib. caus. in integr. restit. non est necess.* Sed post perfectam ætatem, per quam cessat tutela, & cura, non haberet hæres recursum contrà alios, & propterea ad constituendum ipsum in mora requiritur scientia vera, &
27 propria ipsius. Quod adeò verum est, vt etiàm durante minori ætate, si Tutor, vel Curator non esset soluendo, & propterea Minor non haberet contra quem recurrere, interpellatio facta Tutori, aut Curatori non induceret moram contrà Minorem, neq; currerent vsuræ contra eũ; ità solidissimè concludit *Bellap. ibid. per text. in l. meminerint, C. vndè vi, & l. Polla ff. de his, quib. vt indign.* cũ quo transeunt communitèr DD. in eo *text.* dùm nullus eum impugnat, & propterea cẽsentur approbare *Thob. Nonius, §. post humorum, sub num. 11. vers. & ità voluit hic Accurs. Instit. de exhæred. liber.*

Sed perpensiùs considerando, illa prima difficultas, quòd. s. in hoc casu non constat aliquid peruenisse ad Minorem ex sciẽtia Tutoris, vel Curatoris, videtur cessare, dùm satis cõstare videtur in facto, ad ipsum Minorem, eiusq; patrimonium peruenisse omnes annualitates, quæ debebant solui Monasterio ex capitali ducatorum mille, si de eis fuisset facta emptio annuorum introituum seruata forma testamẽti, & ex dolo Tutorum
28 fuit cessatum à prędicta emptione, licèt illam pecuniarum quantitatem in alios vsus consumpserit, vel omninò perdiderit, vt est *text.* satis clarus in *l. videamus, & l. seq. ff. de eo, quod met. caus.*

Verùmenimuerò adhùc subsistit difficultas, nam hic *text.* non loquitur de fructibus per eũ perceptis, & consumptis, sed de re corporali, quæ semèl ad hęredem peruenit, & per eam aucta est hæreditas, & si posteà in pecuniam, vel aliam rem cõuersa est, licèt posteà depereat, non propterea nõ dicetur effectus locupletior, quia non est expectandus exitus, sed sufficit initium locupletationis; de fructibus verò secus est, quia si non repe-
29 riuntur extare, eò quòd iàm fuerunt con-

Digitized by Google

consumpti, & non apparet, quòd fuerunt verè cõuersi in vsus necessarios, in dubio non præsumitur quis ex illorum perceptione factus locupletior, ità contra *glo. in l. vtrum, in verb. consumpsisse ff. de petit. hæred.* & paucos eius sequaces concludit primus omnium *Ang. in cons. 160. in fin.* dicens, quòd si quis conuertit fructus in vsus suos, & suæ familiæ, splendidiùs viuendo, certè non est locupletior, per *text. in l. sed & si lege §. si quis ne sua ff. de petit. hæred.* & est clarior *text. in §. consuluit, eiusd. legis*, quãuis idem *Ang.* in hac ead. *l. in §. quòd autèm, & in d. l. vtrum* sequutus fuerit opinionem *glos.* & hanc opinionẽ *Ang. in d. cons. 160.* sequuti sunt *Cast. cons. 247. num. 6. volu. 1. Dec. in l. ex pœnalibus num. 5. vers. dicit tamèn ff. de regul. iur. in l. certi cõditio, §. quoniàm num. 3. ff. si cert. petat. Cagnol. in d. l. ex pœnalibus num. 3. Iacobin. in l. si me, & Titium num. 2. ff. si certum petat.* & post multos alios, quos allegat *Menoch. de recuper. possess. remed. 15. num. 585. & seq. & in præs. 27. lib. 3. num. 6.* quam opinionem dicit expressè probari *in l. in pupillo ff. de solution.* & ex ea concludendo infert, quòd non sufficit dicere, rem esse consumptam, sed probari debet, fuisse vtilitèr consumptam. Hanc eamdem sequitur *Anna pater alleg. 113. & in singul. 620.* & vtrobiquè *Anna filius in additionibus.*

Nec ab ea discedit *Præs. de Franchis decis. 31. num. 2. vsq; ad fi.* & alacritèr amplectitur *Thes. dec. 29. num. 10.* latiùs *Fachin. contr. iur. lib. 2. c. 46 col. fi. vers. ego sanè*, vbi inducit aliqua iura ab alijs non citata, *Rauden. de Analog. c. 37.* post *nu. 191. in 10. concluf. per tot.* & elegantèr *Gratian. discept. for. 422. nu. 4. cum seqq.* & hæc opinio transit sinè dubio, quandò is, qui percepit, & cõsumpsit fructus, est reus in iudicio conuentus; nàm tunc habet aliam regulam pro se, vt Actore non probante, reus absoluatur, ità latissimè relatis omnibus DD. hinc indè resoluit *Rimin. Iun. in §. fi. n. 97, cum seqq.* & signanter *n. 103. & seqq. Inst. quib. alien. non licet*, qui loquitur in specie de fructibus perceptis per pupillum.

His omnibus, & singulis pluriès, atq; pluriès à Me perpensis considerauì, quòd determinatio huius causæ depẽdebat ab illo tantùm articulo in facto: An durante minori ætate pupillorum eorũ Tutores habuerint scientiam dicti legati, & post minorẽ ætatem cessante tutela, an ipsi hæredes maiores habuerint tunc scientiam eiusdem legati, quod in processu non constabat, quia nondùm fuerat datus terminus in causa, vt in termino possent fieri ab vtraquè parte probationes, & propterea decreui determinare articulum de iure tantùm, & habilitare Partes ad faciendas eorum probationes.

Die itàq, 22. Nouemb. 1632. interposui decretum explicando prouisionem reseruatam in decreto lato sub die 18. Febr. 1632. per quod declaraui, deberi Monasterio interesse dicti legati ad rationem ducat. 7. pro centenario durante minori ætate hæredum pupillorum à die, quo apparuerit, eorum Tutores, siuè Curatores habuisse notitiam, & scientiam legati prædicti, & ex illorum scientia peruenerit aliquid ad beneficiũ hæredũ, donèc effecti fuerunt maiores, & post maiorem ætatem similitèr deberi idem interesse Monasterio, à die, quo apparuerit ipsos hæredes principales effectos iàm maiores ex eorum propria persona habuisse scientiam illius, pro quorum omnium liquidatione Partes infrà dies 20. deducant omnia eis incumbentia. Act. S.C. est Scacciauent.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Indultu Regio quænam pœnæ pecuniariæ condonentur, & qui hac de causa è carceribus relaxandi, n. 20.*

2 *Pœna nondùm incorporata, verùm executa, an stante Regio Indultu debeatur Fisco.*
Acceptata quandò dicatur, & quid operetur hoc verbum, nu. 13.

3 *Clausulæ antecedentes influũt ad declarationem subsequentium.*
Quandò singulæ dicantur per se stare, nu. 19.

4 *Cautum esse, denotat nudam promissionem.*
Et potest referri ad cuiuslibet generis cautiones, nu. 12.
Quòad pœnas fiscales in indultu qualitèr accipiatur, nu. 8. & 16.
Huius verbi proprietas, & significatio, nu. 18.
Cauetur creditori non minùs pignoribus, quàm fideiussoribus, num. 17.

5 *Executio personalis strictior est, quàm realis, & ad eam nisi ob alterius defectum non deuenitur.*

6 *Pœnæ fiscalis medietas nõ remittitur ex stylo Regiæ Cãcellariæ, si vel exacta, vel executa reperiatur.*

7 *Fiscus quòad pœnas fiscales quandò dicatur damnum pati.*

9 *Executio, vbi iàm cœptum est exequi, habetur ac si completa.*
Dat maximum robur sententiæ, nu. 21.

10 *Satisfactio ex quibus causetur.*

11 *Pignus Iudiciale quandò constituitur, & cuius sit efficaciæ, item nu. 29.*

14 *Superfluitas in iure non præsumitur, & vbiq; resecanda.*

15 *Dictio* alitèr, *& eius vis, & interpretatio.*

22 *Restitutio aduersùs sententiam iàm exequi cœptam nec minori conceditur.*

23 *Sententia quandò dicatur exequi cœpta.*

24 *Pœna differt à mulcta, & quænàm sit differentia.*

25 *Mulcta pendet à Iudicis arbitrio illã indicentis.*

26 *Sequestratio ius in re non tribuit, nec litigiosi vitium inducit.*
Differt ab immissione in possessionẽ ex primo decreto, num. 27.

28 *Pignus prætorium, & pignus iudiciale qualitèr contrahatur.*

30 *Prouentus, si mutetur Officialis post tempus commissi delicti, an & quãdò ei debeantur.*

31 *Sequestrum, & inuentarium, siuè descriptio vt inter se differant.*

32 *Pœna imposita pro delictis, & pœna confiscationis bonorum diuersimodè remittuntur per Reg. Indultum, & nu. 37.*

33 *Confiscationis bonorum pœna statim post sententiam declaratoriam absq; aliâ executione acquiritur Fisco, & à die commissi delicti.*
Fructus percepti ex dictis bonis cõfiscatis, itidem à die commissi delicti spectant ad Fiscum, nu. 34
Casus, in quibus pœna confiscationis irrogatur, remissiuè, nu. 38.

35 *Pœna quælibet, in quam ipso iure incurritur, statim post condemnationem, à die delicti est Fisco acquisita.*
Huius generis est pœna fraudati vectigalis, num. 36.

AR-

ARGVMENTVM.

Clausula in generali Indultu apposita, per quam excluduntur ab eius beneficio pœnæ, mulctæ, vel condemnationes realiter exactæ, incorporatæ, assignatæ, acceptatæ, vel compositæ, aut aliter Fisco pro eis cautum fuerit, An includat etiam simplicem executionem factam in bonis, non sequuta reali exactione, vel saltem condemnatione?

DECISIO XCI.

IN generali Indultu, quod emanauit in beneficium subditorum huius Regni à Potentissimo nostro Rege Catholico Philippo IV. ob lætitiam felicis, faustiq; Natalis sui primogeniti Asturiarum Princi-
1 pis fuerunt expressè remissæ, & condonatę inter cœtera omnes pęnæ pecuniariæ, etiam si de eis esset facta expressa condemnatio per sentẽtiam, siuè Rei in carceribus, siuè sub fideiussione extrà carceres commorentur, ea tamèn adiecta restrictione per hęc formalia verba, videlicèt.

Dummodò pœna, vel mulcta, vel condemnatio realiter exacta, incorporata, assignata, acceptata, vel composita non sit, aut aliter Fisco nostro pro ea cautum fuerit.

Hinc Ioan. Alphonsus, & Donatus de Iordano de Terra Maratheæ inquisiti in Regia Iuncta extractionum victualiũ ab hoc Regno coràm Dño D. Francisco Antonio de Alarcon in supremo Castellæ Consilio amplissimo Senatore, & in hoc Regno intrepido, & vigilantissimo generali Visitatore de extractione plurium quantitatum frumenti, pro qua vltrà pœnam mortis à *Pragmaticis* statutã inciderant etiàm in pœnam pecuniariam ad rationem ducati vnius pro quolibet modio, & ad solutionem aliorum carolenorũ septem pro quolibet modio pro iure tractæ, petierũt, eos debere gaudere beneficio Indulti prædicti; & proindè non esse molestandos pro pœna tàm corporali, quàm pecuniaria; non obstante quòd antè indultum reperiretur per Curiam Portulanoti dictæ Terræ Maratheæ facta executio in omnibus bonis ipsorum, dùm per eam non erat sequuta realis exactio, incorporatio, assignatio, acceptatio, vel compositio in beneficiũ Regij Fisci, sed causa erat remansa in simplicibus finibus executionis, post incusatam pœnam fideiussionis per eos præstitæ in Regia Camera de immictendo victualia prædicta intus Regnum.

Nec subsequens clausula generalis per illa verba, *aut aliter Fisco nostro pro ea cautum fuerit* poterat com-
2 prehendere hanc simplicem executionem, non sequuto alio actu translationis dominij in Fiscum, sed debebat intelligi de illa executione, quæ importaret realẽ exactionem, authoritate *Mastrilli in tract. de Indultu*, quem edidit super interpretatione consimilis indultus emanati à Rege Philippo Tertio pro felicibus auspicijs nuptiarum ab eo celebratarum cum Sereniſſima Margarita ab Austria sub die 1. Octobris anni 1600. per eadem formalia verba, per quæ emanauit hoc Indultum, de quo agimus, dùm *cap. 22. illius tract.* in declaratione huius clausulæ *num. 10.* affirmat, quòd in illo Regno Siciliæ vltrà Pharum indistinctè fuit iudicatum, quòd gaudeãt Rei indultu etiàm facto inuẽtario, idèst sequestro, si pœna adhùc per Fiscum non fuerit exacta, & quòd ità seruabatur.

Prima die, qua fuit propositus hic articulus in Iuncta maior pars Dominorum

Digitized by Google

norum per hãc authorit. *Maſtrill.* inclinabat in fauorem dictorum de Iordano, pro qua opinione vnus ex Dominis addebat, quòd hęc vltima clauſula tamquàm in fine poſita debebat regulari ex præcedentibus, quæ aut important tranſlationem dominij in Fiſcum, proùt ſunt illa prima tria, ſcilicèt, *realitèr exacta, incorporata, aſſignata*, vel conſenſum ipſius Rei condemnati, proùt ſunt reliqua duo immediatè ſubſequentia, ſcilicèt, *acceptata, vel compoſita*, quorum neutrum importat actus ſimplicis executionis; nàm ex ea nullus reſultat actus dominij translati in Fiſcum, neq; cõſenſus condemnati, & ſic non eſt recedendum à regula, quòd declaratio fieri debebat à præcedentibus, *l. Titia §. Lucius Titius ff. de leg. 2. l. Titia §. 1. ff. de verb. oblig.* & maioris efficaciæ, & influentiæ eſt clauſula prędedens ad declarandum ſequentem, vt aduertit *Peralta in l. 1. num. 93. verſ. nàm maioris ff. de leg. 2.*

3 Subdebat inſuper, quòd ponderãdo illud verbum *cautum fuerit* importat nudam promiſſionem, ſine alio adiuncto, vt eſt *text. in l. 3. C. de verb. ſignif.* ad quam nudam promiſſionem debet potiùs in hoc indultu adaptari, quàm ad actum executionis, quia ex nuda promiſſione reſultat conſenſus condemnati conſideratus à concedente indultum, qui nullo modo reſultat per actum ſimplicis executionis; & demùm confirmabat ex cõſequentia neceſſaria, quæ ex eodem Indultu reſultat, per quod expreſsè iniungitur, quòd etiàm ij, qui reperiuntur in carceribus pro huiuſmodi pęnis pecuniarijs, debeant incontinenti excarcerari; & ſic etiàm ij, contra quos eſt deuentum ad executionem perſonalem, debent gaudere indultu; ergò multò magis ij gaudere debent, contra quos eſt deuentum ad executionem realem tantùm, quia

5 ſtrictior eſt executio perſonalis, quã realis, cùm ad perſonalem non ſit deueniendum, niſi in defectum realis, *l. à Diuo Pio §. in venditione*, vbi DD. omnes, & ſignantèr *Alex. num. 6. 7. & 8. ff. de re iud. Boſſ. de captura num. 84. & ſeq. Couar. lib. 2. variar. cap. 1. num. 2.* poſt *gloſſ. in l. 3. §. Tutores in verb. vinculis ff. de ſuſpect. tuto.* & eſt *text. in l. 1. C. qui bon. ced. poſſ.* & reaſſumit *Coler. de proceſſib. execut. lib. 1. cap. 6. in princ.* quæ quidèm clauſula expreſsè eſt repetita in eodem indultu paulò inferiùs, ibi in *verſ. & ſi aliqui.*

Sed quia hęc ità ſummis labijs de-
6 guſtata in prima ſeſſione habebant contrariam obſeruantiam Reg. Cancellariæ huius Regni, per quam in gratijs pœnarum, quæ paſſim, & quotidiè fiunt per Collaterale Conſilium, apponitur illa clauſula, *Dũmodò exacta, vel executa non fuerit*, & ſic reſpicit ſolam nudam, & ſimplicem executionem in bonis condẽnatorum, ſuper qua vnus ex Dominis valdè inſiſtebat, & quòd à ſtylo huius Cancellariæ debebat regulari ſtylus Supremi Italiæ Conſilij in prouiſionibus huic Regno directis, ideò concorditèr viſum fuit, eſſe vlteriùs cogitandum ſuper huius articuli deciſione, & ſic fuit reſeruata deciſio inſequenti ſeſſione.

Die igitur 3. Septembris 1630. iterùm congregata Iuncta coràm eodem Domino Viſitatore Dominus Fabius Capycius Galeota Regius Conſiliarius, & Fiſci Patronus acutiſſimus in cauſis Regij Patrimonij, qui ſimilitèr in his cauſis interuenit pro Fiſco, attulit pulcherrimum locum *Regentis Conſtantij in l. 1. C. pęn. fiſcal. cred. præfer.* vbi *num. 58.* tractans articulum, an, & quandò Fiſcus dicatur pati damnum ex condonatione, & remiſſione pœnarũ, agens ſpecificè de pęnis pecuniarijs diſtin-

Digitized by Google

7 guit inter pœnam exactam, vel non exactam, vt ſcilicèt quandò pœna non eſt exacta, non dicatur pati damnum, dùm remittit illud lucrum non acquiſitum, quandò verò pœna eſt exacta, & ſic lucrum eſt quæſitum, tũc dicatur pati damnum, & indè infert ad ſtylum Regiæ Cãcellariæ, per quem Regentes Collaterales Conſiliarij in indulgentia harum pœnarum ſemper adijciunt clauſulam *Dummodò non ſint ſolutæ, nec executæ*, & indè ſubinfert in indiuiduo ad indultum generale anni 1600. ſuper quo ſcripſit *Maſtrillus*, aſſerens, quòd cu-
8 ra extendendi formam illius fuit ſibi commiſſa vti vni ex Regentibus in Supremo Italiæ Conſilio pro hoc Regno, & conſtat ex ipſiuſmet ſubſcriptione in ipſo indultu, & atteſtatur, quòd, ad euitãdum hoc damnum Fiſco in pœnis quęſitis, conſultò apposuit hanc clauſulam, de qua nunc agimus, & circa formam huius indultus nùnc cõceſſi, & illius, qui tùnc fuit conceſſus, nulla eſt pęnitùs differẽtia neq; in minima ſyllaba, ergò expreſsè conſtat ex declaratione illius indulti, quòd diſpoſitionem huius clauſulæ voluit regulari ex generali ſtylo huius Cancellariæ, vt ſic compræhẽdat pœnam non ſolùm exactam, ſed etiàm executam ſimplicitèr.

Quod motiuum indè coadiuuatur,
9 quia executio dicitur facta non ſolùm quandò eſt perfecta per totalem ſatisfactionem, ſed etiàm, quandò eſt cœpta, itaùt ſit factum aliquid de executione, vt expreſsè docet *Bart. in l. 3. is, qui Reip. in fin. ff. quib. ex cauſ. maior.* ſequitur *Bald. in l. conſentaneum in fin. C. quom. & quand. Iudex.*

Proſequebatur Fiſcus, quòd prædicta clauſula ſub vnica ſtructura verborum duos caſus excipit; vnum, vbi pro pœna eſt facta totalis ſatisfactio, & alterum, quãdò abſquè ſatisfactione eſt aliquo modo Fiſco cautum etiàm per nudam promiſsionem. Pri-
10 mus caſus eſt comprẽhenſus ſub illis verbis *Realitèr exacta, incorporata, aſſignata*, quæ ſingula important veram ſolutionem, *l. ſolutionis verbo 54. ff. de ſolution. l. ſolutionis verbo 176. ff. de verbor. ſignific.* Secundus verò eſt comprẽhenſus ſub illis verbis immediatè ſequentibus ibi *Acceptata, vel compoſita non ſit, aut alitèr pro ea Fiſco noſtro cautum fuerit*, quæ de per ſe nullam important realem ſatisfactionem, ſed tantùm ius quæſitum Fiſco pro pœna realitèr conſequenda, dùm per nudam promiſſionem, quæ reſultat ex ſimplici acceptatione, & compoſitione, quæ dicitur ſimplex cautio, aut alio modo eſt ipſi Fiſco cautum, ergò ſi per nudam, & ſimplicem promiſſionem eſt excluſa remiſſio talis pœnæ ab indultu, multò
11 fortiùs eſt excluſa illa pœna, pro qua eſt facta executio in bonis, ex qua reſultat pignus iudiciale, *l. à Diuo Pio §. in venditione, & §. ſi pignora ff. de re iud. l. 1. & tot. tit. C. ſi in cauſ. iud. pignus capt. ſit*, declarat *Neguſ. de pignor. 3. membr. tertiæ part.* quod quidèm pignus ſtrictiùs reddit cautum ius Fiſci, quàm nuda promiſſio, ex qua reſultat ſimplex actio perſonalis, *§. itèm ſeruit. & §. in perſonam, Inſtit. de act. l. reſcriptum in fi. princ. ff. de pact.*

Nequè hic intellectus diſcrepat à proprietate verborum reſpectu illius clauſulæ, *cautum fuerit*, nàm verbum *cauere, & cautum eſſe* de ſua proprie-
12 tate refertur ad omnem cautionis ſpeciem etiàm datis pignoribus, aut fideiuſſoribus, vt in *l. habere 188. §. cautum*, vbi *gloſſ. Alciat. & Rebuff. ff. de verbor. ſignific. l. 6. §. ſi damni ff. commun. diuid.* latè *Briſſon. de verb. ſignif. lib. 3. verb. cauere dicetur cum*

ſeq.

Digitized by Google

seq. Caluin. in lexicon, verb. cauere, cui non contradicit *text.* ex aduerso ponderatus in *l. 3. C. de fideiussor.* quòd verbum *cautio* simplicitèr prolatum importet nudam promissionem; nàm vt aduertit *gloss. in dicto* §. *cautum, in ver. Rei*, id est fauore debitoris, qui cùm sit debitor præstandæ cautionis in genere, succedit regula in sui beneficium, vt ipsius debitoris sit electio præstandi, quod minus est, & faciliùs, non quod est duriùs, §. *prætereà, Instit. de action.* id quod strenuè põderauit alter ex Dominis in fauorem Fisci ad exclusionem primi motiui facti contra Fiscum in prima sessione.

Vlteriùs fuit consideratum, quòd intelligere hanc vltimam clausulam de simplici cautione per nudam promissionem, esset pẽnitùs superflua, & inutilis; nàm hæc nuda promissio est satis expressa in proximis præceden-
13 tibus verbis, *Acceptata, vel composita*, cùm ex simplici acceptatione resultat nuda promissio pœnæ impositę, & proindè promictit illam se soluturum, argumen. *text. in l. si filius famil. la 2. & ibi glos. fin. ff. ad Macedon.* exposa pẽnitùs illa inuisa interpretatione huius verbi, *acceptata*, quam faciunt *Catalan. de abolition. cap. 18. nu. 103. & Mastrill.* supèr indultu *c. 22. nu. 8.* dùm exponunt, *acceptata*, hoc est recepta; nàm esset repetere illud idem, quod est expressum in verb. *exacta*, quod non est dicendum. Illud idem resultat ex alio verbo *composita*, nàm tùnc dicitur facta compositio, quandò reus acceptat compositionem, & sic promictit illam soluere, aliàs non potest cogi ad soluendum, proùt in dies emanant decretationes per Collaterale Consilium ad instantiam Reorum, qui conquæruntur de compositionibus factis per Magnam Curiam, ipsis non consentientibus, ergò non est credendum concedentem indultum voluisse
14 inculcare in clausula subsequenti eãdem nudam promissionem, quam satis expressam habebat in proximè præcedentibus, cùm superfluitas in iure non præsumatur, imò potiùs est resecanda, §. *quibus, in prima Constitution. Codicis, l. fin. Cod. de precib. Imperat. offeren. l. Ampliores* §. *in refutatorijs, C. de appel.* cũ infinitis alijs.

Et quòd hæc vltima clausula non potuisset importare nudam promissionem, quæ inerat in præcedentibus, manifestè demonstrat illud ver-
15 bum, scù illa dictio *alitèr*, apposita in principio huius vltimæ clausulæ, quę eadem est cum dictione, *alio modò, l. deniquè* §. *vtrùm ff. de pecul. leg. Barbosa de diction. cap. 9. num. 4.* optimus est *text. in l. 1.* §. *illud tamèn verſ. Proindè ff. de aqua quotidian. & æstiu.* vbi *glos. in verb. nequè aliàs*. illam dictionem *aliàs* exponit ideſt, per alium modum, & dictio *aliàs*, idem est quòd dictio, *alitèr, l. aliàs ff. de iure iuran, l. cùm hi, qui* §. *vult igitur, verſ. modus autẽ ff. de transact.*

Quò fit, vt si hæc dictio, *alitèr*, ap-
16 posita in hac vltima clausula, quæ indefinitè excludit ab indultu omnem casum, in quo est cautum Fisco alio modo, quàm erat expressum in verbis præcedentibus, & in præcedentibus erat expressus modus, per quem erat cautum Fisco per actum translationis dominij: Itèm alium, per quem erat cautum per nudam promissionẽ, perneccssè sequitur, quòd nullus alius modus reddendi cautum Fiscum supererat, quàm per captionem pignorum, & executionem realem in bonis condemnati. Non plus enim
17 dicitur cautum creditori fideiussoribus, quàm pignoribus, vt optimè declarat *glos. in d. l. habere* 188. *in verb. rebus, & ibid. Alciat.* inquiens, quòd siuè fideiussores quis dederit, siuè pignora, cauisse dicitur, verbum enim

Digitized by Google

cauere idem significat, quòd securum
18 facere, is autem securus est, cui vel pignore, vel fideiussione consultũ est, ità *Alciat. vbi sup. in d.l. habere licere.*

Hinc respondebatur ad primum, & secundum argumẽtum ex aduerso adductum, quòd .s. hæc cautio, de qua in hac vltima clausula, deberet regulari à præcedẽtibus, quæ important aut translationem dominij in Fiscum, aut consensum condemnati, nã si hæc vltima clausula inducit alium
19 modum cautionis in beneficium Fisci diuersum à præcedentibus, vt suprà plenè probatum est, vtiquè non est conueniens, neq; possibile, vt reguletur à præcedentibus, sed stat de per se secundùm suam propriam naturam verborum.

Faciliùs respondebatur ad aliud argumentum deductũ ex consequentia necessaria, quæ resultabat ex alia clausula eiusdem indultus, per quam ẽt ij, qui pro his pœnis pecuniarijs reperiũtur in carceribus, debent incõtinenti relaxari, ex qua videtur inferri, vt multò fortiùs debeat operari indultus, quandò nondùm est deuentũ ad executionem personalem, sed solùm ad realem, vt in vers. *Et siuè Rei in carceribus, siuè sub fideiussione extrà carceres commorentur*, nàm hæc est maxima æquiuocatio in interpre-
20 tatione, & inductione verborum: siquidèm illa verba respiciunt eos, qui non sunt carcerati pro executione sententiæ, per quam fuerunt condemnati, sed reperiuntur in carceribus in ordine iudicij antè condemnationem, & id, quod paulò post subdit ibi, *Siuè in contumaciam banniti, aut condemnati*, recipit suam restrictionẽ ab illa clausula, *dummodò poena, vel mulcta*, &c. ità expressè declarat *Mastrill. super indultu cap. 22. num. 10.* qui pro expressa decisione, & obseruantia in contrarium allegabatur, nàm ipse intelligit de illa cautione, siuè de stando iuri, siuè de iudicatum soluendo, aut de non baractando, quæ sit præstita antè condẽnationem, & sic etiàm de carceratione; quæ omnia dicit, quòd præcedunt condemnationem, vt apertissimis verbis subdit, & sunt ordinata ad instructionẽ processus, ergò quandò executio, aut carceratio est sequuta post condẽnationem, & pro executione sententiæ condẽnationis, proùt est in hoc casu, vbi per incusationem pœnæ fideiussionis fuit sequuta condemnatio ad illam pœnam, contrariũ sentit *Mastrill.* & sic eius authoritas retorquetur in casu nostro in beneficium Fisci; Vltrà quòd de eius authoritate non est curandum, dùm habet
21 contra se tàm palpabiles rationes, & authoritates, *Catalan. super eod. indultu c. 19. nu. 80. cum plurib. seqq.*

Quod quidẽ in se habet maximam rationem; nã non põt negari, quòd ille actus executionis præbet maximũ robur sentẽtiæ, & operatur diuersos iuris effectus, qui absq; illo actu cessarent, inter quos vnus ex Dñis ponderabat illũ, qui resultat cõtra Minores, & priuilegiatos, quibus cõpetit restitu-
22 tutio in integrũ aduersus sententias contra eos latas, vt. s. hoc beneficium cesset, quandò sentẽtia cępta est executioni demãdari, vt post *gl. in cap. suscitata, in verb. postulauit, vers. quia in continenti, extra de restit. in integ.* Ego infinitos cumulaui in *pragm. 1. n. 25. vers. quod procedit, de minorib.* & dicitur cępa exequi ẽt si non sit deuentũ
23 ad realẽ actũ executionis, sed solùm expeditũ, & notificatum mandatum de parendo, vt per *Vinc. Ann. in c. 1. nu. 239. de vassal. decrep. ætat.*

Et quòd respectu pœnæ pecuniariæ intelligatur Indultus, quandò pœna est iàm declarata, patet ex verbis eiusdem Indultus, ibi, *à quacumquè pœna non modò corporali, sed etiàm mulcta, vel cõdemnatione pecu-*

niaria

Digitized by Google

niaria, est enim certa diffinitio in iure, quòd pœna in eo differt à mulcta,
24 qa pœna est certa ità à lege imposita, sed à lege declarãda, mulcta verò est incerta vti arbitraria Iudici, à quo imponitur, *l. si qua pœna ff. de verb. sign. Carauit. de Senatusconsult. Macedon. §. 3. in princ. Peregrin. de iure fisci li. 4 tit. 8. nu. 2.*

Ergò quatènus Rex remittit pœnam, præsupponit, quòd iàm sit declarata per actum Iudicis, prout est quandò dependet ex liquidatione instrumenti, & ex incusatione pœnæ obligationis, vel fideiussionis, vt hìc, & sic pœna est certa, quatènus verò remittit mulctam, præsupponit, quòd illa iàm sit indicta à Iudice, à cuius arbitrio pendet, *l. 1. & tot. tit. C. de mod.*
25 *mulctand.* & sic tàm pœna, quàm mulcta nihil aliud expectant post se, nisi realem exactionem, quæ incipit ab executione.

Id, quod manifestissimè patet ex verbis immediatè sequentibus ibi, *vel condemnatione pecuniaria*, quæ compræhendit vtramq; pœnam .s. & mulctam, & sic necesariò debet præcedere condemnatio Iudicis.

Quod non potest dici de actu sequestrationis, quæ solet fieri per Iu-
26 dicem ex abrupto in principio iudicij, quia sequestratio non tribuit ius in re, nec ad rem, siquidèm per eam non afficitur res sequestrata vitio litigiosi, & sic poterit alienari non obstante sequestro, *Natt. cons. 2. num. 2. Lancell. de vtlent. lite pend. c. 4. num. 496. Caroc. de sequestr. par. 4. q. 13.* nisi expressè sit prohibita alienatio idem *Caroc. ibid. par. 3. q. 9. & in fi. d. tract. in verb. inhibitio.*

Et longè differt ab immissione in
27 possessionẽ ex primo decreto, vt post *Innoc. Ang.* & alios tradit *Caroc. in eod. tract. par. 3. q. 31. Coler. de process. execut. par. 1. c. 2. num. 61.* quia ex pri-
28 mo decreto secuta immissione contrahitur pignus prætorium, iuxtà *glo. in l. 2. C. de prætor. pign. & in l. 2. C. qui pot. in pign. habeant.* & proindè est acquisitum ius in re, nedùm ad rem.
29 Quod multò magis procedit in pignore iudiciali, quod cõtrahitur per immissionem, quę fit à Iudice ex causa iudicati, licèt largo modò vtrumq; potest dici iudiciale, iuxtà vtramquè *glos.* vbi suprà allegatam, sed re vera differunt in aliquibus, quæ notat *Negus. de pignor. 3. memb. 3. par. per tot.* sed ad rem nostram nihil refert.

Quæ omnia, & singula tutissimo munimine fulciuntur ex aurea doctrina *Parid. de Puteo de sindicat. in verb. prouentus cap. 1.* post *num. 4. vers. tamèn in Regno*, vbi tradens praxim, quæ obseruatur in Regno ad di-
30 gnoscẽdum, cui sit applicandus prouentus, quandò delictum est cõmissum tempore vnius officialis, sed exactio est sequuta tempore alterius Officialis, qui est successor in eodem officio ait, *In Regno obseruari, quòd primus Officialis non potest petere prouẽtum delicti commissi suo tempore, nisi ipse condemnauerit delinquentem, qui appellauerit, & interim fuerit amotus, quòd si sententia confirmetur, pœna erit ipsius condemnantis, vel si composuerit, & dederit terminum ad soluendum, & interim fuit remotus, quia erit componentis, & non successoris, vel si essent capta pignora.* Hæc sunt formalia verba Paridis. Ex quibus cõstat, quòd vt quæratur ius Officiali ex delicto commisso tempore suæ administrationis, non sufficit quòd delictum sit commissum eo tempore, sed requiritur, vel condemnatio, vel compositio, vel pignorũ captio, quæ idem importat, quod executio, ergò non potest negari, quòd per actum executionis non sit cautum Curię pro tali pœna, vel mulcta, prout cantant verba indultus.

Et dùm *Paris* considerat etiàm

Digitized by Google

actum, per quem sint capta pignora, debet intelligi de pignoribus legitimè captis, nempè in vim rei iudicatæ, iuxtà ordinem *tex. in l. à Diuo Pio §. in venditione, & §. si pignora ff. de re iud.* non autèm illegitimè, & contra iuris ordinem, quæ nullum producunt iuris effectum, & sonant apertè verba ipsius *Paridis*, qui ponit exemplum pignorum captorum, quandò præcessit condemnatio.

Non enim processus est inchoandus à sequestro, *l. 1. & 2. C. de execut. rei iud. l. si cùm nulla ff. de re iud.* latè *Coler. de process. execut. par. 1. cap. 2. num. 81.* Hoc enim casu dicitur po-
31 tiùs descriptio, seù inuentarium bonorum, quàm vera sequestratio, seù pignorum captio, & executio, vt post infinitos cumulatos asserit *Coler. dict. cap. 2. num. 153.* & de hoc inuentario expressè loquitur *Mastrill.* in loco superiùs in contrarium citato, dùm ait, in illo Regno fuisse semper iudicatum, quòd gaudeant Rei indultu ēt facto inuentario .i. sequestro, si pęna adhùc per Fiscum non fuerit exacta, & sic *Mastrill.* expressè declarat idē esse sequestrum, quod inuentarium.

Quæ quidèm omnia rectè proce-
32 dunt respectu illarum pœnarum, quę imponuntur pro illis delictis, in quibus non est inflicta pœna confiscationis bonorum, quæ vt excludātur ab indultu, non sufficit sola condemnatio per sententiam, nisi pro executione sententiæ sequatur vnus ex illis actibus expressis in dicta clausula exceptiua, *Dūmodò pęna*, &c. sed in delictis, pro quibus est imposita pœna confiscationis, secùs est, nàm in illis ad acquirendum ius Fisco, vt excludantur ab indultu sufficit sola sententia à Iudice lata, per quam bona expressè sunt confiscata, ità sunt expressa verba ipsiusmet indultus in fine eiusdem clausulæ ibi, *Vel bona ipsa iàm per sententiam à Iudice latam expressè confiscata non fuerint.* & sic nullus alius actus executiuus requiritur. Ratio differentiæ est, quia per alia delicta, in quibus non est adiecta pœna confiscationis, nullum est acquisitum ius Fisco, nec simplicis hipothecę antè sententiam condemnationis, vt post *Bar. in l. aufertur, §. Fiscus ff. de iure fisci, Alexand. & Ias. in l. rescriptum in prin. ff. de pact. Neguſ. de pignor. 4. membr. num. 115. Boſſ. de publ. honor. n. 81.* tradit *Peregr. de iure fisci lib. 6. tit. 6. num. 12. Reg. Conſtan. in l. 1. C. pęn. fiscal. cred. præfer.* At in
33 ijs, in quibus est pœna confiscationis, dominium bonorum transfertur in fiscum statim commisso delicto, licèt non transeat possessio, nisi post sēntiā, vt latè declarat *Andr. in cap. sancimus* post *nu. 8. uerſ. Item nota in 1. p. legis huius, uſq; ad fi. quo tēp. mil.* & alij, quos *Ego ipse* adduxi *in prag. j. nu. 1. uſq; ad 9. de bon. prodit.* Illudq; dominium translatum à die commissi criminis operabitur, vt post senten-
34 tiam declaratoriam debeātur omnes fructus percepti ab illo die delicti, vt post multos probat *Mastrill. d. c. 22. num. 17.* Ergò nimirùm si in his sufficit sola sententia declaratoria, proùt
35 in omnibus alijs delictis, in quibus est imposita pœna ipso iure, vt post *Ruin. Alber. Rom. & Tiraquell.* probat *Mastrill. de indult. cap. 22. num. 13. & 14.* In illis verò sola sententia non sufficit, nisi post sententiam deueniatur ad aliquem de illis actibus in supradicta clausula expressis.

Quò fit, vt cùm inter delicta, pro
36 quibus est imposita pœna confiscationis, & translationis dominij in Fiscum, sit crimen fraudati vectigalis, vt in *l. commissa ff. de publ. & vectig. & in cap. cùm secundùm, de hæret. in 6.* sequitur indubitantèr, quòd pro exclusione commictentium hoc crimen ab indultu sufficit sola sententia, per quam declarentur bona intercepta

inci-

Digitized by Google

incidisse in cõmissum, nullo alio actu executionis expectato, qui omninò expectandus est in cæteris delictis, & proindè quilibet actus executiuus factus etiàm in hoc delicto cõmissi vectigalis antè sententiam declaratoriã non sufficeret ad excludẽdum delinquentes ab Indultu.

Quod vnicum motiuum sufficit
37 ad omninò conuincendum ea, quæ reassumpta sunt suprà *num.* 24. *& seqq.* nàm si in his criminibus, in quibus acquiritur Fisco dominium ipso iure, ad excludendum delinquentes ab Indultu est necessaria sentẽtia declaratoria, & antè sententiam nihil operatur illud dominium pro tali exclusione, quantò magis erit necessaria in alijs delictis, in quibus nullum ius est acquisitum Fisco nec quòad dominium, neq; quòad hypothecam antè sententiam?

Alios casus, in quibus datur pœna
38 confiscationis bonorum tàm in Rege, quàm in Barone, explicat *Gregor. syntag. iur. vniu. lib.* 3. *cap.* 17. vbi vigesimosecundo loco ponit hanc pœnam commissi vectigalis, *& Peregrin. de iure fisci lib.* 5. *tit.* 1. *num.* 167.

Ex quibus omnibus, & singulis plenè ruminatis fuit interpositum decretum eodem die 3. Septembris 1630. quòd prædicti de Iordano vt supra inquisiti gaudeant Indultu generali pro pœna tantùm, deducta tamèn tota quantitate, per quàm fuerat cautum Regiæ Curiæ per executionem bonorum contra eos factam antè indultum, sed post incusationem pœnæ fideiussionis contra extrahentes, Me referente. Anellus Amendola Act.

SVMMARIVM.

1 *Ædificium proprium cuilibet licet extollere, vel vsquè ad sydera, modò non habeatur aspectus ad claustra Monasteriorum, & nu.* 6.
Limitatur ad Monasteria Monialium tantùm, & si fiat ad æmulationem, nu. 2.
Extenditur ex communi DD. sententia tàm ad Monasteria Monialium, quàm Monachorum, & aliorum Religiosorum, nu. 7
Ob conseruationem honestatis locorum Religiosorum fuit inducta hæc prohibitio altiùs tollendi, nu. 18.
An cesset huiusmodi prohibitio, vbi fabrica non fiat ad æmulationem, nu. 17.

3 *Via intermedia inter ædificium, & Monasterium quid operetur quòad nouum opus.*

4 *Femininum non comprehendit masculinum.*
An limitetur, vbi femininum fuerit à lege prolatum, & concurrat identitas rationis, num. 12. *&* 14.

5 Pragmat. 3. de Monial. *comprehendit etiàm loca Religiosorum masculorum, & num.* 11. *&* 23.
Quæ fuit finalis causa, vt conderetur, & quæ impulsiua, num. 8.
Respicit conseruationem honestatis, & Religionis, nu. 9. *&* 15.

10 *Causa impulsiua legis condendæ, & causa finalis diuersimodè considerantur.*

13 *Expressio eorum, quæ tacitè subintelliguntur, nihil operatur.*

16 *Ratio legis vbi eadem, ibi idem ius dicitur statutum, vel etiàm in pœnalibus.*

29 *Æmulationis in vitium statim incurrit, cùm quis ad prospectum alicuius Religiosi loci ædificat.*

20 *Monasteria puellarum quàm fieri potest longè à Monasterijs Monachorum sunt collocanda.*

21 *Ve-*

Digitized by Google

21 *Verecundia est pudor, quo ab illicitis cessamus.*

22 *Honestas in locis Religiosis est tàm relatiua ad masculos erga fœminas, quàm ad fœminas erga masculos.*

24 *Seruitutem altiùs tollendi an etiàm via intermedia possit cogi vicinus ad vendendum fauore Ecclesiæ?*

ARGVMENTVM.

Pragmat. 3. de Monialib. *prohibens, vicinos extollere eorum ædificia, vt indè haberi possit aspectus ad Claustra Monialium, an procedat etiàm in fauorem Monachorùm, & Religiosorum Masculorum?*

DECISIO XCII.

DVM ad instantiam Venerabilis Domus Clericorum Regularium Theatinorum Sancti Pauli Maioris huius Fidelissimæ Ciuitatis fuisset per Me vti eorum delegatum iniunctum per mandatum pœnale Magnifico Ferdinando de Afflitto, quòd desisteret à fabricando in domo hæredum quon. Fuluij de Tufo, quam vti inquilinus habitabat, ex quo per fenestram in ea incœptam habebatur aspectus, & prospectus ad intima claustra dictorum Patrum, idem Ferdinandus comparuit aduersus dictum mandatum petendo illud tolli, & reuocari.

Per *text. in l. Altiùs C. de seruitu. & aqua*, qui dat liberam facultatem extollendi proprium ædificium vsq; ad sydera.

1

Qui licèt limitetur à DD. fauore Religiosorum, quandò exindè haberetur aspectus intra eorum Monasteria; Tamèn hic fauor nõ procedit ità simpliciter respectu omnium, sed solùm respectu Monialium, & sic Religiosarum fœminarum, non autèm respectu masculorum, proùt est casus noster, vt in specie aduertit *Anton. de Padill. in d. l. altiùs nu.* 19.

2

Itèm nec etiàm respectu Monialiũ procedit ità simpliciter, sed solùm quandò fabrica fieret ad æmulationem, non autèm ad propriam vtilitatem, & necessitatem, iuxtà cõmunem opinionem per *Me* adductam *in pragmat. 3. num. 3. de Monialib.* quæ æmulatio cessat in casu præsenti, in quo pro commoda habitatione in dicta domo est omninò necessaria ampliatio saltèm pro vno cubiculo.

Addebat prædictis, quòd inter domum, quam ipse inhabitat, & claustra dictorum Patrum est via publica intermedia, quæ facit cessare prædictũ fauorem Religionis, dùm ex dispositione iuris communis id non reperitur statutum, imò potiùs potest dici esse tacitè saltèm permissum, dùm per *d. pragm. 3. de Monialib.* hic fauor fuit extensus pro Religiosis, etiàm si adsit via publica intermedia, quæ cùm loquatur expressè de Monialibus, & sic Religiosis fœminis, non potest extendi ad Religiosos masculos, adducens ad hoc authoritatem *Menoch. cons.* 1107. *num.* 4. Præsertim, quia est contra ius commune in *d. l. altiùs*, & sic est odiosum, *Ancharan. in cons.* 386. *num.* 3. *Soccin. Sen. consil.* 110. *num.* 1. *& 2. lib.* 3. & propterea non potest compræhendere casus nõ prouisos, & personas specificè non expressas, quamuis adsit eadem, vel maior ratio, *l.* 2. *C. si vnus ex plurib. l. cùm quidam ff. de liber. & posthum.* cum similibus, latè per *Menoch. cons.* 344. *num.* 4. & prouisio facta pro Monialibus non potest compræhendere Monacos, quia fœmininum non concipit masculinum, *l. si ità scriptum ff. de legat.* 2.

3

4

Ex aduerso pro parte Clericorum Regularium ad confirmãdum prohibitio-

bitionem factam de non fabricando ponderabitur Primò, quòd etiàm attenta dispositione *d.l. altiùs*, non poterat Ferdinandus vti simplicitèr cõductor domus innouare in domo cõducta in præiudicium ipsorum, dùm non apparebat de voluntate Simonetti de Tufo veri domini, & proprietarij illius, & sic ex defectu actionis debebat excludi à libertate fabricandi.

Secundò, quia habent pro se
5 expressam dispositionem *d. Pragmat.* quæ licèt ob facti contingentiam faciat mentionem de Monasterijs Monialium in suis primis verbis, ratió tamèn decisionis, quæ est anima legis, ità se habet ad Monasteria Monialiũ, sicut ad Monasteria Monachorum masculorum, & sic *dicta Pragmatica* ex vi compræhensiua vtrumq; casum comprehendit, & ad id ponderabant verba *Pragmat.* ibi, *Volendo sopra ciò debitè prouedere, perche il principale pensiero di chi gouerna deue esser intẽto à mirare alla honestà, e signantèr de luoghi Religiosi, ci è parso*, &c. Ex quibus verbis dicebant resultare rationem decisionis esse fundatam in fauore honestatis, & Religionis, quæ ità se habet ad Monasteria Religiosarũ, sicut ad Monasteria Religiosorum, & honestas magis consideratur in mulieribus versus masculos; quàm è cõtrà, & magis est præcauẽdum, nè mulieres natura fragiliores aspiciãt masculos, quàm è cõtrà, quarè si à *Pragmatica* est prouisum, nè masculi habeant aspectum ad fœminas Religiosas, multò magis est dicẽdum noluisse prouidere, nè fœminæ habeant aspectum ad masculos Religiosos, vbi maius esset periculum, considerata fragilitate fœminarum.

Tertiò, & vltimò confirmabãt au-
6 thoritate rei in similibus iudicatæ p Sacrum Consilium ad fauorem Monachorum S. Frãcisci Capitis mõtis propè hanc Ciuitatem contra Franciscum Grossum, qui prętendebat fabricare cõtra Monasterij prędicti Viridarium existens satis larga via publica intermedia, & fuit iudicatum, quòd liceat ædificare, ità tamèn, vt per fenestras non habeatur aspectus ad Monasterium.

His omnibus hinc indè allegatis, & diutiùs à Me discussis, & consideratis, visoq; loco, tandèm protuli decretum in fauorem Clericorũ Regularium die 18. Ianuarij 1633. sub his verbis.

Mandatum factum Fabricatoribus de non fabricando tollatur, & proindè liceat Ferdinãdo de Afflicto perficere fabricam incęptã, ità tamèn vt per fenestras, & alias aperturas in ea factas, aut faciendas nullus habeatur aspectus, nec prospectus intra Claustra Monasterij dictorũ Clericorum Regulariũ, & fenestra incœpta reducatur ad tres palmos tm̃ ex parte superiori ad lumen tantùm ingrediẽdum.

Motus fui, quia iure communi inspecto omnes DD. quotquot tetige-
7 rant articulum, illum habuerunt pro indubitato nèdum pro Religiosis fœminis, sed etiàm pro Religiosis masculis, hi sunt *Cyn. in d.l. altiùs num.* 4. qui ponit exemplum in priuato faciente domum tàm altam, vt videre possit secreta Patrum, & sic Religiosorum masculorum.

Bald. ibid. num. 4. ponit exemplum in faciente fenestram, ex qua habeat aspectum ad Religiosos, & sic in genere masculino, & vterquè adducit *Petr. in ead. l. altiùs*, qui *Petrus*, si est ille de *Bellapert.* non scripsit super *d.l. altiùs*, nec super *tot. tit. de seruit. & aqua*, nec alibi eum inuenire potui tractantem hanc materiam, licèt diligentissimè perquisierim.

Salic. in ead. l. altiùs refert simpliciter *Cynum*, illum insequendo, & sic censetur transire cum eodem exẽplo

tradito

Digitized by Google

tradito per *Cynum* in Patribus, & sic Religiosis masculis.

Alexand. cons. 174. *nu.* 4. *volum.* 2. refert exẽplum positum per *Cynum*, & *Salycet. vbi suprà* in Fratribus, & Monialibus, & sic includit masculos expressè.

Hieronym. Schurph. damnatæ memoriæ *centur.* 3. *cons.* 16. post *num.* 3. *vers. & confirmat* ponit idem exemplum in Fratribus, & Monialibus.

August. Berous cons. 135. *lib.* 3. licèt ponat casum suæ consultationis in Monialibus, tamèn *num.* 10. dicit, quòd *Bald. & alij DD. in d. l. altiùs* exemplificant, & loquuntur de Religiosis masculis.

Couar. lib. 3. *variar. resol. cap.* 14. *num.* 8. *vers. septimò* expressissimè includit Religiosos, tàm masculos, quã fœminas, inquiens esse prohibitum priuatum ædificium ità altiùs extolli, vt ex eo videri possint Religiosi, aut Religiosæ intra proprias domos Religiosè viuentes.

Cepoll. de seruitut. vrban. prædior. cap. 62. *num.* 2. *propè fin. vers. tertiò fallit*, licèt ponat exemplum nominãdo solùm Religiosas, & Moniales, tamèn mouetur authoritate *Cyn. & Bal. & aliorum DD. in d. l. altiùs*, qui vt suprà ponderaui, loquuntur etiàm de Religiosis masculis.

Anton. Padill. in d. l. altiùs num. 19. ponit exemplum in aperientibus feneſtras, ex quibus penetrant facta Religiosorum, & sic masculorum.

Et denique *Borgn. Caualc. decis.* 8. *in fi. par.* 4. loquitur expressissimè de Monasterio alicuius Religiosi, & subdit multò fortiùs Monialium, ergò includit Religiosos masculos, licèt sit maior ratio in Religiosis fœminis.

Quò fit, vt nullo modo negari possit, quòd inspecto iure communi hoc priuilegium est traditum à DD. tàm Religiosis fœminis, quàm masculis.

Quòd si inspiciamus ius municipale, seù statutarium huius Regni, p
7 quod hoc priuilegium est ampliatum ẽt si inter Monasterium, & domũ priuati ędificãtis sit via publica interme dia, licèt Princeps ad condẽdam illã *Pragmat.* motus fuerit ad euitandas
8 lites tùnc vertentes inter Monasteria Monialiũ, & vicinorũ super clausura fęneſtrarum, vt in principio asseritur, tamèn hæc fuit causa impulsiua tantùm, iuxtà declarationem *Bart. in l.* 2. *§. fin.* post *num.* 2. *ff. de donat. & Bald. in l. de quibus, num.* 101. *vers. Quòad sextum ff. de legib.* sed causa finalis fuit consulere honestati loco-
9 rum Religiosorum, vt sũt aperta verba vt suprà ponderata, & optimè põderat *Pres. de Franch. decis.* 223. *num.* 2. *in fin.* vbi ait, quòd etiàm circumscripta *Pragm.* hic fauor honestatis, & Religionis includebat casum in *Pragm.* declaratum, ergò intentio legem condentis fuit prouidere honestati omnium locorum Religiosorum, & sic tàm masculorum, quàm
10 fœminarum, quæ causa finalis potiùs est attendenda, quã impulsiua, vt benè probat *Eckerar. in Top. leg. loco* 35. *cart.* 120. *vers. tertiò intellige*, vbi concludit, quòd ex ratione finali expressa in lege, vel canone fit extensio ẽt in limitatione ad regulàm de iure communi, proùt est casus noster.

Illa enim verba expressa pro ratione in *Pragmat. Per mirare all' ho-*
11 *nestà de' luoghi Religiosi* continent terminum communem masculis, & fœminis, & quemadmodùm si in dispositione ponatur masculinum, compræhendit etiàm fœmininum, vt expressè ponderat *Tiraq. de retract. lignag. §.* 1. *glo.* 9. *nu.* 205. *&* 223.

Ità si ponatur fœmininum, compræhendit etiàm masculinum ex idẽtitate rationis.

Vltrà quòd etiàm si in prædictæ causæ finalis expressione fuisset nominata

Digitized by Google

minata loca Monialium tantùm, & sic per genus fœmininum, adhùc idem esset dicendum, quia licèt fœmininum non comprehendat masculinum, *d. l. si ità scriptum ff. de leg. 2. l. seruis legatis ff. de leg. 3.* hoc est verum, quandò profertur ab homine, secùs si proferatur à lege, quia tùnc comprehendit etiàm masculinum, *l. adigere in princip. ff. de iure patron.* & hoc ex idemptitate rationis, vt voluit expressè *Ioan. de Anania in cap. quoniàm num. j. in fin. extrà de simon.* subdens, quòd est commune dictum Legistarum, licèt fortè sit contra *text. in d. cap. quoniàm extrà de simon.*

Hanc etiàm limitationem fundatam in *d. l. adigere* amplexus est etiàm *Specul. par. 2. rubr. de disput. & alleg. §. post hæc n.* 18. licèt ipse hoc tribuat fauori matrimonij.

Non me latet, *Cepoll. in l. 1. num.* 48. *vers. item ista regula ff. de verb. signif.* expressè reprobare hanc limitationem authoritate *Anton. de Butr. in eod. cap. quoniàm de simon.* qui dicit quòd dispositio loquens de fœmina non extèditur ad masculũ, nisi expressè dicatur, & ipse ait, quòd hoc credit esse verius, & sic id, quod dubitauit *Anania* per verbum *fortè*, *Cepoll.* affirmauit absq; *fortè*.

Est igitur ruminandum quomodò hæc opinio eliciatur ex *d. cap. quoniàm de simon.* & prima facie videtur esse satis manifestum assumptum *Anton. de Butr.* dùm in eo *text.* principalitèr prohibetur, nè Moniales possint recipi in Monasterijs aliquo pretio mediante, & talitèr receptæ ad aliud Monasterium detrudantur, subdit posteà in *vers. hoc autèm*, idem esse obseruãdum circa Monacos, vel alios Regulares, quasi quòd si hoc non expressisset Summus Pontifex, vtiquè solæ Moniales essent prohibitæ, non autèm Monaci. Quod omninò falsum est, pace illorum dixerim, nàm expressio eorum, quæ tacitè insunt, nihil operatur, *l. aliquandò ff. de cond. & demonstr. l. hæc verba ff. de leg. 1. l. non rectè C. de fideiuss. l. fin. C. de his, qui sponte publ. munera subeunt lib. 10.* pulchrè *Andr. in cap. 1. num. 5. de vassall. qui contr. const. Lothar. & in cap. 1. §. huius autèm generis nu. 9. cum seqq. ex quib. caus. feud. amitt.*

Tota igitur vis circa veritatẽ limitationis est in videndo, An sit verum assumptum, quòd ex idẽptitate rationis fœmininum comprehẽdat etiàm masculinum, nàm si hoc est verum, parum, aut nihil refert, quòd in lege concepta per verbum fœmininum, sit facta expressa mentio masculini, nàm tùnc siuè expressum, siuè non expressum, semper censetur expressum, quia taciti, & expressi eadem est virtus, *l. cùm quid ff. si cert. petat. l. si sponsus §. 1. ff. de donation. int. vir. & vxor.*

Quòd autèm masculinum comprehendatur tacitè sub fœminino expræsso ex identitate rationis, probat latè *Rebuff.* cuius sola authoritate contentus ero in *l. 1. in verb. fœminas in 4. limit. ff. de verbor. signif.* vbi ponderat etiàm *text. in l. 2. §. remittit, in vers. conuenit autèm hoc, & in omni alio ff. de excus. tuto.* & ad id multa exempla satis particularia adaptat.

Et quòd in hoc casu vigeat eadem ratio decisionis in Monacis, quæ in Monialibus, & sic ex idemptitare rationis fœmininum comprehendat masculinum, & proindè dispositum in Monasterijs Monialium procedat, & vendicet sibi locum in Monasterijs Monachorum, indè manifestè dignoscitur, quòd *Pragmat.* vult conseruare honestatem locorum Religiosorum, vt sunt expressa verba *Pragmat.* vt suprà descripta, quæ quidèm honestas respicit non solùm Religiosas fœminas, sed etiàm Religiosos

gioſos maſculos; quomodò enim poterunt viri Religioſi eorum honeſtatem inculpatam conſeruare, ſi eorum ſecreta intra propria clauſtra, & dormitoria ſint expoſita aſpectui laicorum vicinorum, præſertim vbi hatarent mulieres quantùmuis timoratæ conſciẽtiæ, quin ex reciproco aſpectu, & proſpectu reſultet maximum ſcandalum, ſeù ſaltèm occaſio ſcãdali reciproci ex vtraq; parte? certè nullo modo. Et proindè ſtante idemptitate rationis in lege expreſſæ, ſequitur neceſsè, quòd *Pragmat.* prædicta includit omnia loca pia tàm fęminarũ, quàm maſculorum, quia vbi eſt eadẽ
16 ratio, ibi idem ius eſſe debet, *l. illud, ff. ad leg. Aquil.* & appoſitiſſimè probat *Iureconſul. in l. nàm vt ait Pædius ff. de legib.* dùm inquit, quòd quotiès lege vnum, aut aliud introductum eſt, bona occaſio eſt, cæteræ, quæ tẽdunt ad eamdem vtilitatem, vel interprætatione, vel certa iuriſdictione ſupplere, & multis alijs iuribus demonſtrat *Villagut de extenſ. legum in rubr. de extenſ. leg. limitatiuar. cap. 2. per totum*, & procedit etiàm in lege pęnali, vt comprobat *Præſ. de Franch. deciſ. 570. in fi.*

Nec dicatur, quòd de iure com-
17 muni hæc limitatio ad *d. l. altiùs* in fauorem Religioſorum non eſt vndequaquè admiſſa, niſi quatènus fabrica fieret ad æmulationem, ex traditis per *Me in Pragmat. 3. num. 3. de Monialibus*, & propterea dùm *dicta Pragmatica* nihil addit iuri communi reſpectu prohibitionis, ſed tantùm ampliat, vt prohibitio habeat locum, etiàm ſi adſit via publica intermedia, cùm in hoc caſu ceſſet æmulatio, ceſſabit etiàm prohibitio, tàm ex diſpoſitione iuris communis, quàm dictæ *Pragmat.* Nàm ratio prohibitionis
18 non eſt fundata in æmulatione ædificantis, ſed in conſeruanda honeſtate, & verecundia locorum Religioſorum, & perſonarum in eis habitantiũ, vt tradit *Berous dicto conſil. 135. num. 10. volum. 3.* & in fauore honeſtatis, & Religionis, vt ponderat *Præſid. de Franch. dicta deciſ. 223. num. 3.* quod nec etiàm *Padill.* potuit negare in *d. l. altiùs num. 19. in princip.* licèt non admictat reſpectu Religioſorum maſculorum, quod erroneum eſt, vt vt infrà patebit.

Quæ quidèm ratio manu palpatur, ſiquidèm quomodò poterit Religioſus, ſiuè Religioſa vacare orationibus, aut domeſticis actionibus ſine ſcandalo, aut animi perturbatione, ſi quæuis eius actiones ſint expoſitæ oculis laicorum, qui multotiès conſultò ſtudent inſidiari ad deregendas actiones Religioſorum, & cõtra illos oblatrare gratis in detractionem eorum vitæ Religioſæ?

Prætereà dato, & non conceſſo,
19 quòd ſola æmulatio eſſet attendẽda, ſtatim cùm quis ædificat ad proſpectũ alicuius Religioſi, ex illo ſolo actu cenſetur ædificare ad æmulationem, ità probat *Borgn. Caualc. deciſ. 8. in fi. par. 4.* & re vera non poteſt negari, quin ex illo ſolo actu ædificandi cum aſpectu ad loca Religioſa reſultet manifeſta præſumptio æmulationis. Nàm quilibet ad conſeruandam propriam honeſtatẽ, & verecundiam debet ità ſuum ædificium adaptare, nè habitantes in eo, & præſertim mulieres ſint expoſitæ aſpectibus virorum, quantùmuis Religioſorum, Diabolus enim ſemper circuit, quærens quem deuoret, vt benè fuit conſide-
20 ratum in Concil. Agathenſi redacto in *Canon. Monaſteria 18. q. 2.* dùm in eo diſponitur, vt Monaſteria puellarum longiùs à Monaſterio Monachorum collocentur, aut propter inſidias Diaboli, aut propter oblocutionem hominum, ponderando præſertim hoc vltimum .ſ. propter oblocutionẽ hominum, quaſi dicat, quòd

ſi

Digitized by Google

si euitentur insidiæ Diaboli, non tamèn poterit euitari obloctutio hominum, hoc est, nè homines murmurent, & malè loquantur de huiusmodi promiscuis aspectibus, obloqui enim de sui pprietate idem importat, quod maledicere, & obtrectare, vt notat *Calepin. in verb. obloquor in fi.* Ergò cùm quis neglecta hac honestate, & verecundia suæ propriæ familiæ extollit suum ædificium, vt aspiciantur à viris Religiosis, clara insurgit præsũptio, quòd non ad vtilitatem propriã, sed potiùs ad æmulationem Religio-
21 sorum ædificat. Verecundia enim dicitur ille pudor, vel timor, per quẽ ab illicitis cessamus, secundùm *Gemin. in c. 1. in princ. n. 6. de statu regul. in 6.* quẽ citat *Bero. d. cons. 135. n. 10. vol. 3.* & licèt *Berous* ibidèm paulò inferiùs subdat, qđ non est verecũdia
22 videre Religiosos masculos, sed solũ Moniales intrà clausuram Monasterij, hoc, vt patet ad sensũ, nõ est verũ, vel saltèm est intelligendum respectu masculorum prospicientium Religiosos masculos, sed respectu mulierum eadem verecundia consideratur, siuè ipsæ videant, siuè videantur à masculis, cùm sẽper immineat illa lasciuiẽdi oportunitas, quæ semper tàm procliua est in sexu præcipuè muliebri, quam lasciuiendi oportunitatem bellè considerat *Summ. Pont. in c. 1. in princ. propè fin. de statu regul.* quæ etiã satis, superq; sufficiunt ad repellendam opinionem *Padill.* ex aduerso adducti contra Religiosos masculos.
23 Meritò igitur fuit per Sacrum Consilium extensa, seù potiùs declarata *Pragm.* prædicta etiàm in fauorem Religiosorum masculorum, cuius guaiissimè authoritati mihi omninò deferendum fuit.

Nec diffiteor, quòd apud Me valdè præualuit illa consideratio, quòd ad defendendam hanc nouam fabricam numquàm voluit comparere dictus dominus proprietarius dictæ domus, sed solùm ipse conductor ad tẽpus, ex quo arguebam, quòd fabrica non tendebat ad vtilitatem, aut commoditatẽ propriam veri domini, sed ad alium finem, & sic vndiq; cessabãt argumenta ex aduerso adducta.

Omisiq; priuilegium fundatum in *l. si quis sepulchrũ ff. de relig. & sumpt. funer.* vt possit etiàm vicinus cogi ad vendendum seruitutem altiùs nõ extollendi etiàm via intermedia, quod admictunt sinè scrupulo *Ant. Gom. in l. 46. Tauri nu. 9. Ant. Padill. in d. l. altiùs n. 19. cum seq. vers. neq; rursus, & Præs. de Franch. dec. 223. nu. 4.* quia mihi visũ fuit egere altiori indagine, & nõ esse tàm pingue pro Religiosis, proùt est illud priuilegium fundatum in limitatione *d. l. altiùs.*

SVMMARIVM.

1 *Aquæ pluuiæ arcendæ interdicto nouum opus vicino nociturum fieri prohibetur.*

Cessat, si non in suo fundo, sed in publico opus fiat, num. 10.

Quid si opus fiat, non vt aqua alijs noceat, sed vt sibi non noceat, nu. 5. 7. 12. & 15.

Permicitur vbicùmque fundus inferior iure seruitutis impositæ lege, vel pacto, non teneretur aquam excipere, nu. 9.

Aggeres iuxtà flumina in priuato facti non veniunt sub hoc interdicto, num. 11.

Ex hoc interdicto in condemnatione venit, non solùm operis demolitio, sed etiàm omne damnum post litem motam, nu. 18.

Actioni de dolo in iudicio aquæ arcendæ, si opus fiat animo nocendi vicinis, an & quãdò sit locus, n. 14.

2 *Damno autè tempus occurrere, tutius semper est.*

3 *Fundus inferior ex natura loci, vel ut*

lus seruitutem superiori debet.
Hic respectus qualiter consideretur in aquæ pluuiæ arcendæ interdicto, nu.20.
Quid si inter vnum, & alium fundum via publica intercedat, nu.21.
4 *Via publica priuatorum facto deterior fieri vetitum.*
6 *Flumen publicum si exundet in alicuius agrum: licitum est Domino munitionibus indè auertere.*
Et permittitur etiàm si indè damnũ vicino sequeretur, nu.8.
16 *Nocere vicino ex opere manufacto, quemadmodùm probetur.*
18 *Aquam imminentem à suo agro auertere, & admissam in alienum deriuare, multùm inter se differunt.*
22 *Interdicto, nè quid in loco publico non tenetur dominus fundi, ex quo aqua in viam publicam effunditur, si illam velit à fundo superiore deriuatam teneretur admittere.*

ARGVMENTVM.

Aquæ pluuiæ arcendæ interdictum an competat vicinis contra vicinum auertẽtem aquam, nè influat in fundum suum, quæ restagnata per viã publicã influat in prædia vicinorũ?

DECISIO XCIII.

1 VEpianus Iureconsul. *in l.1. §. Neratius ff. de aq. pla. arcen.* ex *Neratio* statuit, qđ opus, quod quis fecit in agro suo, vt aquam excluderet, quę exundãte palude in agrũ eius refluere solebat, si ea palus aqua pluuia amplietur, & ex aqua repulsa illo opere agris vicinis noceat, actione aquæ pluuiæ arcendæ cogetur tollere.

Hinc Maximus de Masso, & Hieronymus de Flore inferebant, quòd Hieronymus Ambrosius Cerasius, qui instabat coràm Me vti Delegato omnium ruinarum, quę emerserant ex efflagratione Montis Vesuuij, & inundatione aquarum ex eius faucibus eructarum, tolli præceptum ei iniunctum ad instantiam eorundem, nè quicquam innouaret in suo prædio sito in villa Ponticelli pro impediendo cursum aquarum ex dicto Monte fluentium deorsum intus eius prædium; non deberet audiri, imò illud præceptum deberet confirmari, stante imminenti damno, quod ex impedimento aquarum prædictarum in eorum libero cursu notoriè imminebat agris eorũ proprijs sitis ex parte inferiori, licèt via publica intermedia, quia si *Iureconsultus* iubet tolli opus iàm constructum pro euitando damno prædicto, multò magis prohiberi potest, nè fiat tale opus, ex quo timetur damnum fieri, cùm meliùs, & tutiùs sit antè tempus occurrere, quàm post exitum vindicare, *l.1. C. quan. lic. fin. iud. se vind.* & est de peculiari natura huius interdicti respicere damnum non factum, sed quod futurum timetur, *l. vlt. ff. hoc tit.* quia de damno iàm facto agitur interdicto quod vi, aut clam factũ est, *l. Atteius, l. in hoc iudicium, l. si tertius §. officium ff. hoc eod. tit.*

Addebant, quòd hoc infortunium ipse Cerasius debebat patienter ferre, dũ ex natura loci id ei contigebat, 3 quia illuuio aquarum defluentium ex fundis superioribus trahebat secum hanc seruitutem recipiendi aquas in suo fundo inferiori, iuxtà *tex. in l.1. in §. fi. & in l.2. in princ. ff. de aqu. pluu. arcen.* quantùmuis vi tempestatis natura loci sit immutata, vt in ead. *l.2. §. item Varus, vers. Labeo contra Namusam,* & demùm subdebant, quòd ex alio hęc prohibitio confirmari debebat, quia aggeres ab ipso Cerasio incepti ad diuertendas aquas prædictas sunt propè viam publicã, quæ ob repul-

Digitized by Google

repulsam aggerum prædictorũ necessariò excurrerẽt per viam publicam, quæ exindè fieret deterior cõtra *text. in l. 2. §. idẽ Labeo ff. nè quid in loc. public.* & contra distinctionem *Bar. in l. quò minus nu. 21. ff. de flumin.*

E contrà verò Cerasius adducebat pro se *text.* quem aiebat esse in
5 terminis terminantibus in *l. 2. §. pen. ff. de aqu. pluu. arcen.* vbi *Paulus* Iureconsult. ex *Labeone* videtur determinare de directo contrarium determinationi *Vulpian. in d. §. Neratius*, dũ statuit, vt si vicinus flumen, torrẽtem uè auertat, nè aqua ad eum perueniat, & hoc modo sit effectum, vt vicino noceatur, non potest agi cum eo actione aquæ pluuiæ arcendæ, quia arcere aquam idem est, quòd curare, nè aqua influat, si modò non hoc animo fecerit, vt alij noceat, sed nè sibi noceat.

Ad idem adducebat *text. in l. 1. §. hoc tamèn iure vtimur, vers. sed & si aliqua vtilitas ff. nè quid in flumin. public.* vbi *Iureconsul.* permictit etiàm
6 in flumine publico fieri aggeres, aut alias munitiones, vt quis agrum suum tueatur, si grande damnum ei dare flumen solitum sit, eiusq; prædia dẽpopulari, & attestatur, plerosq; scire prorsùs flumina auertisse, alueosquè mutasse, dùm prædijs suis consulunt.

Et confirmabat authoritate *Cepoll.* 1 *de seruit. rustic. prædior. tit. de aggeribus c. 37. nu. 5. vers. sed quid si flumen, & cap. seq. tit. de torrente num. 4.* qui vtrobique id admictit expressè absq; hæsitatione.

Hæc hinc indè adducta aliquatènus me ancipitem reddiderunt, ità vt decreuerim locum differentiæ oculis proprijs subijcere, iuxtà consilium Iurisconsi. in *l. si irruptione in fin. ff. finium regund.*

Visoq; loco Partibus præsentibus omnẽ pẽnitùs depositi dubitationẽ, dùm inueni fundum dicti Cerasij esse totum ferè depopulatum ex irruptione aquarum à Monte Vesuuio deuersarum quotiescùmquè pluuia ingruere contigerat, cui depopulationi aliundè consuli non poterat, nisi per aggeres, & munitiones adhibendas in confinibus sui prædij. Quod omni iure mihi licite permictendum visum fuit per iura formalia adducta pro parte dicti Cerasij, dùm enim tàm
7 necessaria ei erat refectio dictorum aggerum, non poterat præsumi, quòd id fieret animo nocendi vicinis, & cessante animo nocendi vicinis, omnes DD. vnanimitèr id admictũt fieri posse, proùt sunt infrascripti.

Gloss. in d. l. 1. §. Neratius in verb. tollere ff. de aqu. pluu. arcen. Rayn. de Foroliu. in l. 2. §. pen. ff. de aq. pluu. arc. sequitur *gloss. Odoffr. in d. l. 2. §. pen.* ponit exemplum verbis iocosis inquiens, *Flumen torrens veniebat immediatè propè agrum meum, & salutabat agrum meum salutatione ruinæ, auerto alibi aquam, nè mihi noceat, nocet conuicino, nùmquid datur hæc actio?* respondit, *Et certè dicitur, si facio, vt nõ noceat mihi flumen, non datur contra me actio, aliter si facio, vt noceat vicino*, & hic est casus, de quo agitur.

Angel. de Perus. in l. 1. §. idem Labeo ff. nè quid in loc. public. dicit hæc formalia verba. *Nota bene hunc §. quia quotidianus est, nàm sæpè fundi nostri viam publicam contingunt, & in illos fundos aquæ decurrunt ex fundo vicinorum, aut ergò decurrunt in eos iure seruitutis, & non licèt nobis immutare cursum aquarum, ex quo ipsi fundi necessariò debent recipere*
9 *aquam ipsam, sed sitiure seruitutis impositæ lege, vel pacto fundi nostri contingentes vias publicas non tenentur recipere aquam decurrentem, & originem habentem ex vicinorum fundo, tùnc licita est deriuatio aquarum, & per consequens etiàm restagnatio.* Cu-

Digitized by Google

ius doctrina tangit ad viuum casum, de quo quærimus.

Roffred. de libel. par. 4. rubr. de aqu. pluu. arcen. post *num. 2. vers. sextum, Cepoll. de seruit. rust. præd. cap. 38. in fin. Bero. cons. 139. nu. 24. vol. 3.*

Nec dicatur, quòd *text. in d. l. 2. §. pen.* non loquitur in opere manufacto in suo fundo priuato, sed in flumine,
10 seù torrente publico, quo casu non habet locum interdictum de aqua pluuia arcēda, sed aliud interdictum, nè quid in flumine publico, siuè nè quid in loco publico, vt est *text.* ad literam *in l. 3. §. fi. ff. de aqu. pluu. arcen.* nàm potiùs contrarium probat contextura illius *text.* præsertim iuncta *glos. in verb. auertit,* vt. s. opus nouum sit factum à vicino in fundo suo, licèt pro auertendo aquam à flumine publico, & subsequentia verba id expressissimè demonstrant, dùm *Iureconsul.* nō excludit actionem de aqua pluuia arcenda, quia non competit illud interdictum, sed quia est permissum arcere aquā, nè influat in fundū
11 suum. Aggeres enim iuxta flumina in priuato facti non veniunt in arbitriū aquæ pluuiæ arcendæ, etiàm si trans flumen noceant, vt est *text.* rotundus *in l. pen. §. fi. ff. eod.* Sed quatènus loqueretur de opere facto in flumine publico, ex maioritate rationis ìdem est concludendum in casu nostro, nàm si actio non daretur pro opere manufacto in publico, multò minus dabitur, quādò est factum in solo priuato, non animo alteri nocendi, sed vt sibi non noceat.

Et id, quod ex hoc *text.* fundaui,
12 animum nocendi alijs esse attendendum in faciente huiusmodi opus ad auertendam aquam pluuiam, non patitur aliquod obstaculum ex *l. si tertius §. fin. ff. eod.* vbi hoc interdictum datur etiàm contra hæredem, in quo nullus cadere potest animus nocendi alijs, vel ex *l. is, cum quo ff. eod.* vbi datur etiàm contra emptorem bonæ fidei, qui non fecit opus, aut ēt ex *l. supra §. apud ferocem eod. titul.* vbi datur etiàm contra dominum, qui similitèr non fecit opus, nàm *text. in l. si tertius §. fi.* assignat viuam rationem, dùm ait, perindè esse, ac si ipse hæres feciſſet, quasi dicat, dùm omnia iura etiàm passiua transeunt in hæredem, ipse hæres tenetur etiàm ad refectionem damni, proùt tenetur defunctus, & sic non tenetur ex facto suo, sed ex facto defuncti, cuius animus nocēdi contemplatur.

Text. verò *in l. is, cum quo,* qui loquitur in bonæ fidei emptore, non concedit hoc interdictum simpliciter contra eum, ità vt teneatur proprijs sumptibus tollere opus factum, & resarcire damna, sed vt permictat, vicinum tollere suis sumptibus, patientiam præstando; sufficit enim, quòd animus nocendi fuerit in faciendo nouum opus, vt illud debeat tolli, & bona fides excusat ab expensis, & refectione damnorum.

Idem est respectu condomini, quia non tenetur ad aliud, quàm ad præstandum patientiam, vt vicinus tollat opus suis proprijs sumptibus, non autèm ipsius condomini.

De natura enim huius interdicti
13 est, vt veniat in cōdemnationem non solùm operis demolitio, sed etiàm omne damnum illatum post iudicium motum, vt est *text. in l. 4. §. Iulianus quoquè ff. eod.*

Et hi, in quibus nō potest dari animus nocendi, quia si non tolleretur opus nociuum, ipsi fruerentur illo opere facto contra prohibitionem huius interdicti, introductum est, vt debeant præstare patientiam, vt tolli possit ab ipsis vicinis, qui patiuntur damnum, aut timent damnum futurū, & ità consulatur vicinis sine damno ipsorum.

Obijciet

Digitized by Google

Obijciet fortassè aliquis, quòd dato pro vero hoc requisito necessario animi nocendi vicinis in faciente opus nouum, tùnc omninò cessaret
14 hæc actio de aqua pluuia arcenda, nàm tùnc habet locum actio de dolo, vt est particularis *text. in l. 1. §. deniq; ff. de aqua pluuia arcend.* vbi *glos. in verb. habere* citat Concordantes, & probat *text.* iuncta *glos. in verb. noceat ff. eod.* & sic non daretur casus, in quo hæc actio exerceri possit absq; animo nocendi.

Pro cuius obiectionis solutione est distinguendum, quòd aut agimus de auertendo, seù arcendo aquam peremnem naturalitèr fluẽtem ex flumine, aut loco publico per opus manufactum in ipso flumine, & loco publico, aut de arcẽdo aquam pluuiam, vel quæ per pluuiam crescit per opus manufactum in fundo, & solo proprio. In primo casu, si fiat animo nocendi vicinis, non potest habere locum hoc interdictum de aqua pluuia arcenda, quia aqua, quæ auertitur, & arcetur, non est pluuia, sed est peremnis ex flumine publico, vel fonte, & propterea cessante hoc interdicto, succedit actio de dolo, & in his terminis loquuntur iura in contrarium allegata, quòd si non fiat animo nocendi, sed vt rei propriæ consulatur, tùnc cessabit etiàm actio de dolo, & interdictum, nè quid in flumine, vt probat illemet *text. in d. l. 1. §. denique hoc tit.* qui loquitur in fonte perẽni, & solemnis *text. in l. 1. §. plerumq; enim ff. nè quid in flumin. publ.*

In secundò verò casu, quia agitur
15 de arcenda aqua pluuia, nè influat in fundum proprium, per opus factum nõ in loco publico, sed in fundo proprio, tùnc vt huic actioni sit locus, necessariò requiritur animus nocendi vicinis, nàm si fiat, nè aqua pluuia sibi noceat, quàmuis in consequentiam noceat vicinis, quia cessat animus nocendi, cessabit etiàm hoc interdictum per iura, & authoritates superiùs allegatas.

Qui quidèm animus nocendi in vtroquè casu non eget alia probatio-
16 ne extrinseca, præter illã, quæ emergit ex ipsomet opere manufacto, nàm quandò prodest ipsi opus facienti, nè aqua influat in fundum suum, tùnc excluditur animus nocendi, etiàm si in effectu noceat vicinis, secùs si sibi non prosit, & alteri noceat; nàm tùnc statim præsumitur animus nocendi, & vendicat sibi locum hoc interdictum, ità concludunt *Paul. in l. altiùs num. 4. in fi. C. de seruit. & ibid. Padill. num. 22. Alciat. de præsumpt. regul. 3. præsump. 23. Ripa in l. quòminus num. 29. ff. de flumin. Gomes. in l. Taur. 46. num. 8. Vasq. quæst. Illustr. cap. 58. nu. 3. Greg. Lop. l. 19. tit. 32. p. 3. Pereir. decis. Lusitan. 35. num. 5.* si tamèn vtilitas facientis sit modica non sufficit ad excludendum præsumptionẽ animi nocendi, vt post *Padill. d. num. 22. Cepoll. de seruit. Vrban. cap. 39. num. 3. Soccin. cons. 30. num. 2. vol. 4. Decius cons. 537. num. 8.* affirmat *Pereir. d. decis. 35. num. 5. in fin.* reprobato *Alciat.* qui in *d. præs. 23.* etiàm modicam vtilitatem admictebat.

Nec *Iurecons. Vlpian in d. l. 1. §. Neratius* in aliquo contradicit, nàm
17 diuersus est casus *in d. §. Neratius* à casu in *d. l. 2. §. pen.* quem adducit pro se Cepollius, siquidèm *§. Neratius* procedit, quãdo sunt plura prædia, vnum post aliud, quodlibet inferiùs altero, & in prædio medio erat palus, quę solebat defluẽdere per agrum inferiorẽ, & si inferior facit opus, per quod non posset descendere, & sic redundando nocet primo prædio, potest dominus illius agere contra dominum prædij inferioris, qui fecit opus in suo, nàm ad literam ponit exemplum

Ioa.de Imol. in ipſomet §. *Neratius*. At in *d.l.2.§.pen.* ſecùs eſt, quia ibi quis opus facit in ſuo, nõ vt excludat eam aquam, quæ reſtagnare ſolet in ſuum agrũ, ſed vt prohibeat aquã imminẽtem, nè in ſuum influat. Ità hãc diuerſitatem caſuum inter duos Iurecõſultos optimè expungit *Hugo Donell. de iure ciuili lib.15. cap.47. fol.572. nu.* 50. vbi comprobat diuerſitatis causã palpabili ratione, inquiens, quòd ſi ius hac actione conſultum eſſe vult vicinis, nè aqua ad eos perueniat, alitèr quàm antè fluxit, non eſt dubium, quin conſultum eſſe velit opus faciẽti, vt & ipſe aquam arceat, ideſt curet, nè aqua in ſuum influat.

Subdens, quòd multum intereſt,
18 vtrùm, quod quis in ſuo iàm habet, exoneret in alienum, an quod venit extrinſecus, auertat nè admictere cogatur, nàm qui exonerat in alienum, is in alienum immictit, quod nulli licet, *l.ſicut* §. *Ariſto ff. ſi ſeruit. vindic.* qui verò auertit, ideſt arcet à ſuo, is vim illatam propulſat, quod omnibus licet, etiàm ſi in ea rè cauſam damni alij det, *l.ſcientiam* §. *qui cum ff. ad l. Aquil. l.1.* §. *vim vi ff. vndè vi.*

Prætereà ille *text. in* §. *Neratius*
19 loquitur in torrẽte procedente exũdante palude intus proprium agrum exiſtente, qui ab immemorabili tempore ità fluebat, vt probat expreſsè *text.* ibi in *verb. ſolebat*, iuncta *gloſſ. ibid. in verb. tollere* circa med. quia tùnc vicinus inferior quaſi iure ſeruitutis ob ſpatium tanti temporis illam aquam ex palude ſuperfluentem recipere tenebatur, ità explicat *Caſtr. in l.2.§. item Labeo ff. 3 ff. eod. tit. Sundus conſ.* 447. *num.*10. *Gratian. diſcept.*480. *num.*10. quod non poteſt dici in caſu noſtro, vbi ex infortunio recenti hæc calamitas inſurrexit.

Nequè natura loci in aliquo conſideranda eſt in hoc caſu, nã licèt fun-
20 dus Cerafij ſit natura inferior aliorum fundis, ex quibus aqua pluuia irruit, tamèn fundi aduerſariorum, qui modò contradicunt ei in cõſtructione, & refectione aggerũ, ſunt longè inferiores, & ſic natura loci potiùs opitulatur, quàm officiat ipſi Cerafio *text.* enim *in l.1.§. fin. & l.2. in princ. ff. de acqua pluuia arcenda* procedunt reſpectu fundi ſuperioris, cui natura loci ſuffragatur, non autèm reſpectu fundi inferioris, cui natura loci refragatur.

Vltimum verò motiuum fundatum in *l.2.§. itèm Labeo ff. nè quid in loco publ.* ceſſat, quia in facto non eſt verum, quòd aqua, quam prætendit auertere Cerafius à fundo ſuo, efficiat deteriorem viam publicam ſibi contiguam, imò remanet in ſtatu ſuo, proùt ſemper fuit. Fortiùs videtur
21 ſtringere ille *text.* pro Actoribus in *verſ. planè ſi fundus*, vbi diſponitur, *quòd ſi fundus viam publicam contingat, & ex eo aqua deriuata deteriorem viam faciat, quæ tamèn aqua ex vicini fundo in tuum veniat, ſi neceſsè habeas eam aquam recipere, interdictum locum habebit aduerſus vicinum tuum, ſi autèm neceſsè non ſit, non teneri vicinum tuum, te tamèn teneri*, & hic ppriè videtur caſus noſter, nàm Cerafius cum eius fundo tangit viam publicam, quæ per aquam ex fundo deriuatam efficitur deterior, & hæc aqua deriuata ex fundo Cerafij venire debet in fundum Actorum, qui neceſsè habent illam recipere, ex natura loci, quia eorum fundi ſunt inferiores fundo Cerafij, & ſecũdùm hunc *textum* dùm neceſsè habent illam aquam deriuatam recipere, competit eis hoc interdictum aduerſus Cerafium. Sed ſolutio facilis eſt, nã vt natura loci obliget vicinum fundi inferioris dominum ad recipiendum aquam excurrentem ex fundo ſuperioris, requiritur, quòd fundus infe-

rior

rior sit immediatè collocatus, ità vt adhęreat, & coniungatur fundo superiori, proùt ponit exemplum *Ioa. de Imola in d.l.* 1. §. *Neratius ff. de aqua pluuia arcenda*, & constat ex *tex. in ead.l.* 1. §. *fin.* sed quandò est via intermedia, tùnc non tenetur recipere aquam ex fũdo superiore, & propterea poterit ipse eam auertere per eãdem viam publicam, vt sibi non noceat.

Prætereà *text.* ille non loquitur de interdicto aquæ pluuiæ atcendæ, de
22 quo nos agimus, sed de interdicto, nè quid in loco publico, vel itinere fiat, sub quo titulo est collocatus, & respicit solùm conseruationem locorum, & itinerum publicorum, nè scilicèt hæc deteriora fiant culpa ædificantium, & accolentium, & ponit casum valdè planum, nempè si ego habeo fundum iuxtà viam publicam, ex quo aqua deriuata in viam publicam illam deteriorem faciat, & hæc aqua non procedit immediatè ex fundo meo, sed venit ex alio fundo vicini in fundum meum, dubitabatur, vtrum interdictum illud habebit locum aduersum me, eò quia aqua deriuabat immediatè à fundo meo ad viam publicam, an potiùs aduersus vicinum meum, ex cuius fundo aqua venit ad fundum meum, & *Iurisconsult.* respondet distinguendo. s. si ego teneor recipere illam aquam excurrẽtem ex fundo vicini, putà vna ex illis tribus causis prescriptis in *d.l.* 2. *in princ. ff. de aqu. pluu. arcen.* & tùnc ego non teneor illo interdicto, quia dùm necessè habeo illam aquam recipere in fundum meum, licèt eadem aqua postea ex fundo meo deriuet in viam publicam, ego nõ sum in culpa, sed si ego non teneor recipere illam aquã à fundo superiore, tùnc ego sum in culpa, & habebit locum interdictum contra me, non autèm cõtra vicinum meum; hic est verus, & genuinus intellectus illius *text.* qui propterea nullo modo cõgruit casui nostro, vbi non agitur de tuenda via publica, nè deterior fiat, sed de arcenda aqua pluuia, nè deteriorem faciat fundum meum.

Die igitur 18. Maij 1633. decreui, quòd liceat dicto Cerasio reficere sepem sui ruris in actis deducti, eãq; aggeribus munire ex parte interiori tantùm, ità vt aqua pluuia irruens ex prædijs vicinorum non influat in agrum suum; verùm ex parte exteriori nullo modo tangat viam publicam, nec vtatur glarea, seù limo in ipsa via publica existente, nec aliquid in ea innouet, & proindè tollatur mandatũ ei iniunctum de non innouando, seù construendo in loco prædicto. Penès Franciscum Anastasium Reg. Scribam à Mandatis.

SVMMARIVM.

1 Cap. Regni ex præsumptuosæ *quando sit locus.*

2 *Successio ad feuda in linea collaterali, ex gratijs Regno* Neap. *concessis, quę nàm sit, & num.* 19.
Quænàm fuerit de iure Const. Regni, *nu.* 15. *&* 17.
Et qualiter per Regni Constitutiones *sit restrictum ius commune feudorum, num.* 16.
Gratia Regis Catholici admittens patruum ad successionẽ feudi quodnàm speciale habuerit, num. 20.

3 *Patruus excluſa nepte ex filio potest institui ex speciali gratia in feudo.*
Succedit ex gratia Regis Catholici etiàm in feudo nouo, nu. 4.
Sed contrarium, quòd succedat tantùm in feudo antiquo, num. 7. 9. 23. *&* 25.
Et quæ sint requisita, vt secundùm dictam gratiam possit succedere in feudo antiquo, nu. 29.

De

De iure feudorum, & Regni Constitutionum *non est excluſus à ſucceſſione in feudis, nu.* 5.

Sed, quòd per Conſtit. Regni, Vt de ſucceſſionibus *non ſuccedat in feudo, ſæpiùs iudicatum, num.* 18.

6 *Amita ex gratia Caroli V. ſuccedit vt & patruus in feudo.*

Sed tantùm in feudo antiquo, num. 21.

Modò ſit de comprehenſis in inueſtitura, num. 30.

8 *Frater, & ſoror ad ſucceſſionem in feudo nouo, quo iure admittantur.*

Quibus olim circumſtantijs reſtricta huiuſmodi ſucceſſio, num. 24. 27 & 35.

10 *Feudum vt dicatur antiquum, quæ ſint requiſita, & nu.* 26.

An idem paternum, & antiquum, nu. 11. & 22.

Poteſt dici antiquum, licèt non paternum, nu. 13.

Si poſt diutinam poſſeſſionem in linea deſcendenti tranſeat ad collateralem, an dicatur nouum, n 12. & 28.

In terminis nouæ gratiæ conceſſæ Regno Neap. de anno 1605. *tranſeundo ad lineam collateralem, retinet qualitatem antiqui, nu.* 14

Et qua ratione id factum, nu. 31.

Dicitur ſemper nouum reſpectu patrui, cùm non poſſit ſuccedere Nepoti, niſi in feudo paterno, & antiquo, nu. 36.

32 *Feudali in ſucceſſione ſemper attenditur linea, ex qua prouenit feudum.*

Et quæ ſint neceſſaria requiſita volentis ſuccedere in feudo, nu. 38.

34 *Pater non ſuccedit filio in feudo nouo, ſecùs in antiquo.*

ARGVMENTVM.

Patruus, & Amita an ſuccedant Nepoti tàm in feudis antiquis, quàm nouis ex gratijs huic Regno conceſſis hùc vſquè, & quod dicatur feudum antiquum, ſeù paternum?

DECISIO XCIV.

MOrtuo D. Antonio Pappacoda poſſeſſore Terræ Maſſafræ, & capta illius poſſeſſione per D. Celidoniam Pappacodam Amitam defuncti tãquàm proximiorem in gradu, ad quam ex gratijs huic Regno conceſſis prętendebat ſpectare legitimam ſucceſſionẽ feudalium, Regia Prouincialis Audientia Hydruntina præſupponens, quòd D. Antonius deceſſiſſet ſine 1 legitimo hærede in feudalibus, eiecta D. Celidonia, cępit poſſeſſionẽ eiuſdem Terræ conſtituendo ibi Capitaneum pro exercenda iuriſdictione, & Aerarium pro perceptione introituum nomine Regiæ Curiæ, practicando *Cap. Regni ex præſumptuoſę*, & deuoluta cauſa ad Regiam Cameram ad inſtantiam dictæ D. Celidoniæ, quæ allegabat, iniuſtè fuiſſe ſpoliatã, & omninò eſſe reſtituendam in poſſeſſione illius, quia clarò, & aperto iure ſuccedebat, & proindè non erat locus diſpoſitioni *Cap. ex præſumptuoſę*, vt in promptu demonſtraret, quòd claro, & aperto iure ſibi ſuccedebat, pro- 2 poſuit hoc dilegha, videlicèt, quòd hæc Terra Maſſafræ aut erat feudum nouũ, aut erat feudum antiquum penès D. Antonium vltimum poſſeſſorem defunctum, & vtroquè caſu ipſa vti Amita ex gratia conceſſa per Regem Catholicum in anno 1507. quæ nunc eſt *Pragmatica de feud.* & alia

conceſſa

concessa per Carolum Quintum in anno 1536. vt *in Pragm. 12. eod. tit.* ipsa succedebat, nàm per dictas gratias Patruus, & Amita fuerùt admissi ad successionem tàm in antiquis, quã in nouis feudis, & proindè stantibus gratijs prædictis nullum sibi obstaculum poterat obijci ad inturbidãdam suam successionem, & possessionem. In facto nàmq; verùm erat, quòd hęc Terra fuit empta à D. Artuso Pappacoda fratre vtrinquè coniuncto Don Antonij, qui moriens absquè liberis masculis, sed cum vna tantùm Nepte nomine Dõna Feliciana superstite ex Isabella filia prædefuncta instituit hæ
3 redem vniuersalem etiàm in feudo D. Antonium fratrem cum onere dotandi neptem, practicando aliam gratiam cõcessam huic Regno in anno 1605. quę est *Pragmat. 31. eod. tit. de feud.*

Pars D. Celidoniæ ad probãdum, quòd gratia Regis Catholici nùnc in
4 *Pragm. 6.* quæ admittit Patruum, loquatur etiàm in feudo nouo, ponderabat illa verba propè principiũ ibi, *Qualsiuoglia feudo etiam nouo, &c.* & quòd iuxtà petita simplicitèr fuit facta concessio per verbum, *Placet.*

Item põderabat eamdem gratiam etiàm in finalibus verbis, & in conclusione supplicationis ibi, *Succeda in detti Principati, & feudi* cuiuscũq; generis, & sic etiàm *nelli feudi nuoui.*

Addebat, quòd nisi hæc gratia includisset etiàm feuda noua, fuisset fru-
5 statoria, quia in feudis antiquis Patruus iàm succedebat, tàm de iure communi feudorum, vt in *cap. 1. §. si quis miles in fi. Imp. Lothari.* quàm de iure Regni per *Constitut. Vt de successionibus*, secundùm interpretationẽ *Andr. in cad. Constit. in verb. idem ius*, & latiùs *in cap. 1. ad finem tituli Imper. Lothar.* quem latissimè sequutus est *Loffred. ibid. fol. 12. col. 2.* post *med. vers. secundo verò loco*, & huiusmet opinionis sectatorem adducebat *Me ipsum in d. Pragm. 6. de feud.*

Ad probandum verò, quòd dicta
6 gratia, quæ includit Patruum in feudis nouis, fuerit ampliata ad includẽdum etiàm Amitam in feudis nouis, ponderat gratiam Caroli Quinti in anno 1536. in qua licèt non fuerit facta mentio de feudis nouis, sed de antiquis, dicit, quòd sufficit sibi, qđ per illam gratiam fuerit confirmata gratia Regis Catholici, proùt iacebat, & facta declaratio, quòd vbi comprehenditur Patruus, compræhendatur etiàm Amita, nàm relatum, & cõfirmatum, & declaratum est in referente, confirmante, & declarãte cum omnibus qualitatibus suis, vulg. *l. asse toto ff. de hæred. inst.*

Sed quatènus illa gratia Regis Catholici, & Caroli Quinti esset restringenda ad feuda antiqua tantùm secũdùm prętensionẽ Fisci, dicebat, quòd adhùc causa D. Celidoniæ est in tuto, siquidem hęc Terra Massafræ erat feudum antiquum penès D. Antonium vltimum possessorẽ, nàm fuit empta à D. Artuso fratre vtrinque coniuncto, & à D. Artuso peruenit ad ipsum D. Antonium ex successione ex testamento, quod ei erat permissum ex gratia prædicta anni 1605 non obstante, quòd D. Artusus haberet tùnc Neptem ex filia, quæ eum præcedebat in gradu, & gratia operatur, vt transiuerit hoc feudum ad D. Antoniũ fratrem, nõ vt feudum nouũ, sed vt feudũ antiquum, vt sũt expressa verba gratiæ, & si remãsit feudum antiquum, ipsa D. Celidonia venit ad hanc successionem claro, & aperto iure ex gratia de anno 1536. & proindè cessat *cap. ex præsumptuosa.*

E contrà Regius Fiscus quòad primum negat, gratiam Regis Catholici
7 anni 1507. & Caroli Quinti anni 1536. comprehendere feuda noua, sed antiqua tantùm, ponderando specificam

cificam interpretationem illius gratiæ factam à *Thom. de Marin. de feud. tit. 2. num. 29. tit. 11. num. 58. & titul. 12. num. 17.* & quæ *Ego* latè dixi *in Pragmat. 11. num. 8. & 9. de feud.* vbi hanc ipsam opinionem pluribus defendi, per quæ dicit Me recessisse à prima opinione, quam tenui in *Pragmat. 6. de feud.*

Addit, quòd si illa gratia compræhendebat feuda noua, sequebatur perneceſsè, quòd per eamdem gratiam, quæ admictebat Patruum, & Amitam ad succedendum in feudis nouis, essent inclusi etiàm fratres, & sorores, qui sunt in proximiori gradu, quàm Patruus, & Amita, & tamèn hoc est manifestè falsum, quia pro
8 admictendis fratribus, & sororibus, opus fuit impetrare nouam gratiam, vt constat ex *Pragmat. 18. de feud.* & si non erant compræhensi fratres, & sorores in feudis nouis, non est possibile, quòd esset inclusus Patruus, & Amita.

Et demùm subdit, quod ex ipsis
9 met verbis gratiæ concessæ in anno 1536. per quam fuit inclusa Amita, manifestè apparet, quòd gratia præcedens Regis Catholici concessa ad inclusionem Patrui, tàm ex mente concedentis, quàm ex mente supplicantium fuit, vt non compræhēderet feuda noua, sed antiqua tantùm, dùm tàm in referendo primam gratiam concessam pro Patruo, quàm illam pro Amita, pro qua de nouo supplicabatur, nulla fit mentio de feudis nouis, sed de antiquis tantùm. Hęc quòad primum Articulum.

Quò verò ad secundum de qualitate feudi antiqui in persona D. Antonij defuncti Fiscus omninò negat, talem qualitatem posse adaptari in personam D. Antonij, imò potiùs
10 fuisse nouum feudum, quia feudum tunc dicitur antiquum, quandò descendit à quarto gradu suprà, & Paternum dicitur, quod fuit quæsitum à quarto gradu infrà, proùt sunt Pater, Auus, Proauus, Abauus, & Attauus, vt probat *Capyc. in sua inuestitur. in verb. feudorum genera, vers. feudum antiquum, & paternum fol.* 210. licèt concludat, quòd antiquum, & paternum confunduntur, *Intrigliol. de feud. centur. 1. q. 21. num. 3. & q. 22. num. 1. & 2. Regens de Pont. lect. feud. 12. num. 29.* vbi affirmat, quòd non potest dici paternum, siuè antiquum,
11 nisi fuerit Parentis agnationis communis respectu tàm succedentis, quã eius, cui succeditur, & *Bald. in cap. 1. § hoc quoquè, sub num. 2. de succes. feu.* ait, quòd feudum antiquum, seù paternum nunquàm dicitur, nisi inter eos, quorum principium connexum est in vno stipite feudali, sequuntur *Præpos. & Afflict. in d. §. hoc quoquè num. 2. Aretin. consil. 164. in princip. Ruin. cons. 12. lib. 1. Peregr. cons. 21. num. 10. & 11. lib. 2. Intrigl. centur. 1. q. 25.* post *num. 9. Thom. de Marin. tit. 3. de feud. ex pact. nouo nu. 4. Frecc. de subfeu. lib. 3. 2. form. num. 7. & 3. form. num. 14. Rosental. tom. 1. cap. 2. concl. 9. sub nu. 3. Mantic. de ambig. & tacit. conuen. lib. 23. titul. 38. num. 54. Mart. cons. 6. nu. 30.*

Quod adeò verum esse dicebat, vt
12 dixerit *Bald. in cap. 1. si de feu. defun. milit. cont. fuit.* secutus ab omnibus supradictis, quòd si feudū fuerit possessum per mille annos ab vna linea descendente, respectu ipsorum eiusdem lineæ erit antiquum, cùm autèm transiuerit ad aliam lineam collateralem, dicitur nouum.

Et ex his concludit, quòd si hæc Terra fuit possessa à D. Antonio vti feudum nouum, quia nō fuit emptum ab aliquo ascendēte; sed à D. Artuso fratre tantùm, & sic habuit ortum à linea collaterali, & non à linea ascendente, vtiquè non potest in eo succedere D. Cęlidonia Amita, quia

Amita

Amita nullibi fuit habilitata ad ſuccedendum in feudis nouis.

Aduerſus hoc vltimum motiuum dicebat Pars, quòd hoc feudum, qđ
13 non habuit initium à Patre, & à linea paterna, non poterat dici paternum, ſed benè poteſt dici antiquum, quia ſi in perſona fratris primi acquirentis fuit nouum, in perſona alterius fratris ſuccedentis per ſucceſſionem effectum eſt antiquum, afferẽs authoritatem in puncto *Roſenth.par.1. c.2. concl.12.nu.1.& 2.*

Addebat ad clariorem reſponſio-
14 nem, quòd in terminis prædictæ gratiæ contentæ in *Pragmat.31.* hoc dubium non poterat cõuenire caſui, de quo quæritur; nàm in ea expreſsè dicitur, quòd feudum, de quo diſponit feudatarius in beneficium collateralis proximioris in gradu excluſa fœmina, quæ foret magis propinqua, remaneat antiquum, ſed in caſu præſẽti non eſt dubium, quòd in perſona D. Felicianæ neptis ex filia, & ſic de linea deſcendente etiàm ſecundùm prætenſionem Fiſci erat antiquum, ergò dũ vigore gratiæ aufertur à nepte, & defertur ad fratrem, remanet ſimilitèr antiquum, iuxtà declarationem in gratia expreſſam.

Et ſic illa gratia operatur, vt collateralis inſtitutus ſuccedat etiàm in feudo nouo iure antiqui feudi, quo caſu etiàm in perſona eius, cui de nouo fit conceſſio, tenebit illud tamquàm feudum antiquum, & non feudum nouum, vt explicitè tradit *Tho. de Marin.de feud.ex pact. & prouid. antiq.par.1.num.43. Bertran.conſ.1. vol.1.par.1.num.64. Natta conſ.468 num.1.in fi.volu.2. Tiraquell.de retr. lignag.§.52.glo.1.num.29.ad 42.* explicatiſſimè *Roſenth.par.1.cap.2. concluſ.13.num.1.& 4. Gail obſeru.10. num.13.lib.2.& Graue.ad Gail vol.2 concluſ.50.num.4.in fi.& conſider.1. num.2.in fi.cum ſeqq.* Subdens, quòd licèt in gratia non ſit formalitèr expreſſa illa clauſula, *iure antiqui feudi*, tamèn eſt ſatis expreſſa per verba æquipollentia, dùm in gratia dicitur, *quòd remaneat antiquum*, quia non eſt attẽdenda formalitas, & ſtructura verborum, vt in puncto tradit *Theſſ. dec.146.nu.9.in fi.*

His hinc indè adductis pro reſolu-
15 tione primi articuli circa interpretationem gratiæ Regis Catholici, an loquatur in feudis antiquis tantùm, vel etiàm in feudis nouis, neceſſariũ videbatur, vt per diſcurſum iurium præcedentium palàm fieret, an antè dictam gratiam eſſet incluſus Patruus in ſucceſſione feudorum antiquorũ, nec nè.

Nàm ſi anteà erat incluſus Patruus, vtiquè dicta gratia erat fruſtratoria reſpectu feudorum antiquorum, & nè remaneret fruſtratoria, erat intelligẽda, quòd compræhenderet feuda noua, & adhùc in Regno in materia ſucceſſionis feudalis in linea collaterali non erat emanata alia lex, niſi *Conſt. Vt de ſucceſſionibus*, quæ loquens in feudis conceſſis pro ſe, & hæredibus ſimplicitèr, non autèm pro ſe, & hæredibus ex corpore, ſtatuit, vt in feudis antiquis ſuccedant fratres etiàm ex vno tantùm latere coniuncti, & filij fratrum, vt expreſsè dicitur *in verſ. ex collaterali, & in verſ. filij autèm fratrum*, in feudis verò de nouo quæſitis, ſtatuit, vt filij fratrum nullo modò ſuccedant, ergò ſecundùm *Andr.* ibi *in verb. fratres, & in verb. in acquiſitis* fratres dùm non ſunt excluſi, cenſentur incluſi, licèt contrà ſentiat *gloſſ.* ibi in *verb. iure ſuo*, & ſic de iure illius *Conſtitut.* fratres ſuccedunt etiàm in feudis nouis ſub prædicta forma cõceſſis, licèt de iure communi feudorum eſſent excluſi, vt in *cap.1. ver. his deficientibus, de ſucceſſ. fratr. ſeù de grad. ſucced. in feudo*, ſed fiſcales vt excluderent fratres à ſucceſ-

ceſ-

ceſſione in feudis nouis, introduxerunt cautelam, vt feuda de nouo non concederentur pro hæredibus ſimplicitèr, ſed pro hæredibus ex corpore, per quam frater venit excluſus, ex quo non eſt hæres ex corpore fratris ſui primi acquirentis, ità tradit *Andr. in dicta Conſtit. in verb. fratres, verſ. hodie tamèn*, & iterùm propè finem *in verſ. prædicta verò, Afflict. in dicta Conſtitut. Vt de ſucceſſionibus nu.* 11.

Reuertendo modò ad verba *Conſtitutionis*, hùcuſq; illa *Conſtitut.* dùm locuta eſt de fratribus, & filijs fratrũ non nominauit gradum, ſed perſonas tantùm. Deindè in *verſ. in vlteriori gradu* nominat gradum, à quo remanent excluſi compræhenſi in eo gra-
16 du, & generalitèr dicit, quòd omnes, qui ſunt in vlteriori gradu poſt filios fratrum, nullo modo ſuccedunt, & ſic eos excludit etiã in feudis antiquis, per quam excluſionem ſucceſſio feudalis in linea collaterali, quæ de iure communi erat vſquè ad ſeptimũ gradum, vt *in cap. j. §. hoc quoq; ſciendum, de his, qui feud. dar. poſſ.* fuit reſtricta vſq; ad tertium gradum, proùt ſunt nepotes ex fratre, vlteriores verò proùt ſunt filij nepotum ex fratre ſũt pœnitùs excluſi.

Andr. in dicta Conſti. in verb. idem
17 *ius* ex illis verbis *in vlteriori autèm gradu* eſt in opinione, quòd illa *Conſtitutio* non tàm numerat perſonas, quàm gradus in linea collaterali, vſq; ad quos licet ſuccedere, & probat, qd̃ dùm excluſit eos, qui ſunt in vlteriori gradu poſt nepotes, incluſit omnes perſonas, quæ ſunt intrà illum gradũ, in quo ſunt nepotes, & proindè omnes perſonæ intrà illos gradus cenſentur nominatæ, & ſic etiàm Patruus eſt in ea compræhenſus vti exiſtens in citeriori gradu, ſcilicèt tertio, proùt ſunt nepotes.

Hanc eandem opinionem latiùs probauit in *cap. 1. Imper. Lothar.* proùt ipſemet vbi ſuprà ſe allegat, & in *cap. 1. num. 7. & 8. de natur. ſucceſſ. feud.* quem ſequuti ſunt de Noſtratibus *Thom. de Marin. titul. 12. nu. 17. Petr. de Monteforte in dicta Conſtitu. verſ. Quæro an Patruus, & Loffred. in cap. 1. colum. 25. verſ. hoc etiàm clarè Imper. Lothar.* & de Siculis *Gulielm. de Perno conſ. 21.* propè princ. *verſ. planè, & in cap. ſi aliquem, Petr. de Gregor. de conceſſ. feud. par. 4. q. 12. num. 8.* & propterea *Ego in dicta Pragmat. 6. de feud. num. 2.* appoſui cum miniſterio illam clauſulam, *ſecundùm opinionem Andreæ.* Sed *Marin, Caraman. in gloſſ. dicta Conſtitut. in verb. habeant* affirmat, quòd per Iu-
18 dices Magnæ Curiæ fuit iudicatum contra patruũ, quia Patruus eſt omiſſus in ea *Conſtitutione*, quæ permiſſoria eſt, ſcilicèt certos admictens, & alios prohibẽs, ergò Patruus eſt prohibitus, iſta ſunt verba *gloſſ.* ibi, per quam conſtat, quòd illa *Conſtitutio* habuerit interprætationem, quòd nõ includat totum tertium gradum, & ſic Patruum, ſed ſolùm perſonas enumeratas, inter quas non eſt Patruus, & ipſemet *Andr.* ſemper affirmauit, qd̃ communis interprætatio ſemper fuit contra ſuam opinionem, vt ſcilicèt *Conſtitutio* enumeret perſonas, & nõ gradus, & propterea Patruus remanſit excluſus, ità aſſerit in *dicto cap. 1. num. 2. Imper. Lothar.* & *in cap. 1. num. 7. propè fin. verſ. benè putamus*, & iterùm poſt *num.* 8. antè additionem ibi, *Quia in Collaterali non ſuccedunt, de natur. ſucceſſ. feud. & Afflict. in eod. cap. 1. Imper. Lothar.* poſt latè diſputatum articulum à *num.* 2. per plures columnas, tandèm *num.* 25. *verſ. tandèm* contra *Andr.* atteſtatur, quòd opinio contra *Andr.* ſeruabatur in Regno, & affert ibi plures caſus ſic deciſos, vſquèquo fuit conceſſa gratia pro Patruo per Regem Catholicũ, licèt ipſe *Afflict. in d. c. 1. Imper. Lothar.*

paulò

paulò ſuperiùs dixiſſet, quòd ipſe conſulendo teneret cum *Andrea*, & in *Conſt. Vt de ſucceſſionibus num.* 32. eamdem opinionem approbauit, referens in fine gratiam Regis Catholici, & re vera hęc communis interpretatio contra *Andream* (iudicio meo) non incongruit verbis, nec ſenſui illius *Conſtit.* ſiquidèm illa verba, *In vlteriori tamèn gradu*, ex quibus *Andreas* vult colligere, quòd omnes, qui ſunt intra illum gradum, ſunt vocati à *Conſtitutione*, non ſunt appoſita ad finem includendi perſonas non nominatas, ſed ad finem excludendi lineam collateralem deſcendentem vltra tertium gradum nominatã per expreſſionem nepotum in feudis antiquis, quia de eadem linea collaterali aſcendente, proùt eſt Patruus, non dùm erat facta mentio.

19 Hinc factum fuit, vt Barones Regni videntes hanc interprætationem excluſiuam Patrui iàm ſatis coaluiſſe, & profundas radices iecciſſe, vt illam tollerent, & omninò extirparent, ſupplicauerint Regi Catholico pro expreſſa incluſione Patrui, non obſtante qualibet interprætatione, & conſuetudine obſeruata vſquè tùnc in fauorem Fiſci, & ità fuit conceſſa per verbum *Placet*, vt *in d. prag.* 6. & ſic ex ſupplicatis in hac gratia clarè reſultat, quòd vſq; ad illã diem Patruus erat omninò excluſus etiàm in feudis antiquis.

20 Hæc gratia reſpectu feudorum antiquorum duo ſpecialia complectitur, Vnum, vt patruus ſuccederet Nepoti, quod vſq; ad illud tempus ex communi interpretatione non fuerat conceſſum. Alterum, vt ſuccederet Patruus non ſolùm in feudis conceſſis pro ſe, & hæredibus ſimplicitèr, de quibus loquebatur *Conſtitutio*, ſed etiàm in feudis conceſſis pro hęredibus ex corpore, ità ſunt expreſſa verba gratię prędictę, vt *in cap.* 17. inter gratias Regis Catholici *fol.* 59. *a ter. in lib. priuilegiorum Neap.* quæ in dicta *Prag.* ſunt aliquantulùm diminuta, ſiquidèm in ipſa gratia originali dicitur, *La Inueſtitura, & conceſſione diceſſe pro ſe, & hæredibus, & ſucceſſoribus, à vero, pro ſe, & hæredibus de ſuo corpore legitimè deſcendentibus*, in *Pragmatica* verò ſunt omiſſa illa prima verba, *pro ſe, & hæredibus, & ſucceſſoribus*, ſed modò in nouiſſima impreſſione ſunt emẽdata.

Et quãquàm in primis verbis precatiuis huius gratiæ ſit facta expreſſa mentio de feudo nouo, tamèn hæc eadem gratia ſemper fuit interpretata, & obſeruata, vt proc ederet in feudis antiquis tantùm, non autèm
21 in feudis nouis. Quod indè clariſſimè dignoſcitur ex ſupplicatione ab eodẽ Regno porrecta in anno 1536. pro extendẽdo gratiam impetratam pro includendo Patruo etiàm ad includendam Amitam, & in ea expreſsè aſſeritur, quòd fuit cõ ceſſa, & impetrata pro feudis antiquis, & pro ijſdem feudis antiquis ſupplicabatur, quòd includatur Amita, ità ſunt expreſſa verba dictæ gratiæ *in Prag.* 12. *de feudis*. Quòd ſi illam gratiam intellexiſſent conceſſam etiàm in feudis nouis, vtiq; non omiſiſſent exprimere etiàm feuda noua, quę interpretatio manifeſtè colligitur ex caſus poſitione in ipſa gratia. Dicitur enim *Che ſe more il Barone, che tiene feudo etiàm nuouo acquiſtato etiàm pro hæredibus ex corpore, lo primogenito ſuccede, & quando more lo primogenito, ſuccede lo ſuo figlio, ſe ſuccedeſſe caſo, che lo ſuo figlio moreſſe ſenza de-*
22 *ſcendenti, ſuccede lo Zio*, in hoc quidèm caſu certè hoc feudum non erat nouum, nàm in perſona primogeniti, qui ſucceſſit Patri primo acquirenti, iàm effectũ eſt antiquũ, *glo. in d. Conſtit. in verb. vel qualibet titulo, & ibi*
23 *làmdiu*, ergò gratia compræhendit

Digitized by Google

solùm feuda antiqua, quia pro includēdis feudis nouis necessarium fuisset, vt Patruus immediatè succederet Nepoti primo acquirenti feudū pro hæredibus ex corpore, & sic regula, quòd relatum est in referente, non solùm non obstat, sed magis confirmat hanc opinionem.

Et illa verba generalia apposita in fine supplicationis, s. *in dicti Principato, & feudi cuiuscumq; generis* non possunt operari, plusquàm operantur verba expressa respectu qualitatis noui, vel antiqui feudi, sed benè respectu qualitatis feudorum quaternatorum, de tabula, & titulatorum, vel nō titulatorum, aliàs sequeretur maximū absurdum, quòd decretatio facta per Imperatorem, vt in omni casu, quo Patruus comprehenderetur, Amita etiàm intelligatur comprehensa; admicteret Amitam etiàm in feudis nouis, si Patruus erat inclusus per primam gratiam in feudis nouis, ad instar cuius modò includebatur etiàm Amita, quod omninò falsum esse demonstrant sequentia.

Primò, verba eiusdem decretationis, dùm in eis dicitur, *In omni casu, quo patruus comprehenditur*, quæ denotant, quòd Patruus nō erat admissus in omni casu, sed dabatur casus, in quo Patruus nō admicitur, & tamèn si Patruus fuisset admissus, & comprehensus etiàm in feudis nouis, vtiq; nō daretur casus, in quo Patruus nō admicteretur, & illa verba cū tanto misterio apposita in decretatione rederentur superflua, & fruſtatoria.

Secūdò, illa verba, *da hoggi auanti*, ergò per tempus retrò Patruus non succedebat, quia illa dictio, *ex hac die*, futurum tantùm tempus includit, nō præteritū, *l. huiusmodi 64. ff. de verb. oblig.*

Tertiò, si prædictæ gratiæ cōprehenderēt etiàm feuda noua, vt in eis succederent Patruus, & Amita, vtiq; multò fortiùs essent inclusi fratres, & sorores, qui sunt in secundo gradu, & sic proximiores illis, qui sunt in tertio gradu, & tamèn necessum fuit, vt totū Regnum diù insudaret pro illa gratia obtinēda, nàm in anno 1557. fuit denegata, vt in *cap. 3. fol. 160. inter Priuileg. Neap.* in anno 1570. fuit cōcessa restricta tātùm ad feuda, quæ emerentur à Regia Curia, & sub cōditione, quòd tēpore emptionis nō haberent descendētes, vt in *cap. 2. fol. 168.* & paulò post extensa etiàm ad feuda empta à priuatis sub eadē cōditione, si non haberent descendētes tempore emptionis, quæ conditio vix tandē fuit sublata, & simplicitèr concessa gratia, quòd etiā in feudis nouis admitterentur fratres, & sorores, proùt de ea fit mētio in *pragm. 27. de feud.*

Hoc est fortissimum motiuum Regij Fisci, cui dū Pars respondet, quòd omnes nouæ gratiæ processerunt per viam declarationis, non autèm nouæ concessionis, eius responsio redditur vana ab ipsismet gratijs, quæ nihil de declaratione, sed de noua tantùm cōcessione loquuntur.

Nec est verum, quòd *Loffred. & Thom. de Marin.* intellexerint illam gratiam in feudis nouis; nàm potiùs ex vtroquè resultat contrarium, dùm *Loffr.* in loco citato loquens de successione in feudis antiquis adducit dictam gratiam Regis Catholici, & *Thom. de Marin. tit. 12. num. 17.* expressis verbis illam intelligit in feudis antiquis, licèt dicat, quòd non erat necessarium in feudis concessis absq; restrictione ad hæredes ex corpore, quia erat iàm dispositum per *Const. Regni.*

Pro resolutione verò secundi articuli videbatur, distinctionem traditā à Fisco inter feudum antiquum, siuè paternum, & feudum nouum, vt. s. antiquum

tiquum dicatur, quod fuit acquisitũ à linea ascendẽte, nouum verò, quod fuit de nouo quæsitum legitimo titulo à possessore, esse potiùs verbalem, quàm realem, quæ fuit sumpta à *glos. in d. Constit. Vt de successionibus* in verbo *vel quolibet titulo, vers. feudum nouum*. Sed medullitùs considerata eadem *glossa*, apparet, quòd ipsa intelligit feudum nouum, quod primò non erat quæsitũ, & sic nouitèr incipit in persona quærẽtis iure suo, idest opera, & industria sua, ità sunt peculiaria verba *d. glos. in verb. feudum nouum*, ex qua declaratione sequitur, quòd feudum hodiè possessum à Titio, & per priùs quæsitum ab alio, quod non iure suo, sed per successionem deuenit ad Titium possessorem, non dicitur nouum, ergò necessariò, si non est nouum, erit antiquũ à quacumquè linea prouenìat. Nec refert quod ipsamet *glo.* ibid. paulò inferiùs *vers. feudum verò vocatur antiquum*, exemplificat feudum antiquum in eo, quod fuit quæsitum à Patre, Auo, vel quocumquè superiore; nàm *Marinus Caramanicus glossator* erat in
27 opinione, quòd frater non admitteretur ad succedendum fratri in feudo nouo, tàm de iure communi feudorum, vt in *cap. 1. §. si autem vnus, de success. feud.* quàm de iure illius *Constitutionis*, vt ibi in *verb. iure suo*, & proindè secundùm eum successio in feudis nouis, vt per successionem efficerentur antiqua, non poterat cõsiderari nisi in acquisitis per lineam paternam superiorem, non autem per lineam collateralem. Modò verò cùm successio sit extensa etiam ad lineam collateralem, non potest dubitari, quòd feudum proueniens à linea collaterali dicitur antiquum, quemadmodùm proueniens à linea ascendente, nàm dùm non est de nouo quæsitum à possessore, non potest esse nouum in eius persona, vt plenè probat *Loffred. cons. 52. num. 2. & 3. Mascard. conclus. 771. in fi.* & alij citati à *Rosenth. par. 1. c. 2. conclus. 9. in 1. schol. in fi.* & re vera doctrina *Rosẽthal. in c. 2. concl. 2. nu. 1. & 2. par. 1.* adducta per partem est satis punctualis.

Nec *Bald. in cap. 1. in princ. si de feud. defunct. milit.* dicit simpliciter,
28 quòd feudum transiens ad aliam lineam dicitur nouum, etiàm si per mille annos fuerit in prima linea, sed addit illa verba *quòad lineam*, & sic vult, vt respectu nouæ lineæ dicatur nouum feudum, non autèm quòd ex illo transitu perdat qualitatem antiqui feudi, quod manifestè dignoscitur ex alijs verbis immediatè sequentibus, dùm ait, quòd etiàm respectu nouæ lineæ præsumitur antiquum, ergò etiàm in altera linea collaterali admittit *Bald.* feudum antiquum.

Quò fit, vt dùm huius Terræ Massafræ non fuit primus acquisitor D. Antonius vltimò defunctus, sed ad eum peruenit ex successione D. Artusij fratris, qui illam acquisiuit titulo emptionis cum assensu, vtiquè nõ potest dici feudum nouum in persona D. Antonij, sed feudum antiquum; & si est feudum antiquum, potuit succedere iure aperto Donna Celidonia Amita vigore illius gratiæ anni 1507. & 1536.

Verùm enim verò rectè intuendo verba gratiæ Regis Catholici, ad
29 quam reducitur tota determinatio huius causæ in vtroq; articulo, videtur ex eis resultare, quòd ad finem includẽdi Patruum in successione feudorum antiquorum, non sufficit proximitas in tertio gradu, sed necessariò requiritur, quòd Patruus, qui vult succedere, sit de comprehẽsis in prima inuestitura, quę dùm loquitur pro hæredibus ex corpore, includit eos tantùm, qui descendunt ex stipite

primi acquirentis,& non alios extraneos. Vocat enim primò filium acquirentis,seù tenẽtis feudum, posteà nepotem ex hoc filio, & post nepotẽ decedentem sine filijs, Patruum, qui fuit frater Patris nepotis, vt expressè declaratur in gratia, & per consequens erat filius acquirẽtis feudum, & sic expressè compræhẽsus in inuestitura pro hæredibus ex corpore, & ad instar patrui reperitur posteà admissa Amita in omni casu, in quo cõpræhenditur Patruus, per gratiam Caroli V. in anno 1536. de qua in *prag.* 12. *de feud.* Nec in alio casu,quã in prædicto reperitur admissa Amita, nec Patruus vllo tempore, & sic in omni alio casu præter ibi expressum remanet vterq; exclusus, ex regula *l. cùm Prætor in princ.* vbi *glos. in vers. videtur ff. de iudic.* & propterea,quia dicta D. Celidonia non est de compræhensis in inuestitura concessa D. Artusio prò hæredibus ex corpore, licèt sit in tertio gradu iniuncta Don Antonio vltimo morienti, videtur quòd nullo modo possit succedere vigore illius gratiæ,quæ ipsam non includit.

Nequè opitulabitur ei alia gratia anni 1605. in *Pragm.* 31. *de feud.* per quam datur facultas feudatarijs instituendi masculum remotiorem,qui sit in gradu successibili, exclusa fœmina proximiore, & quòd in hoc cãsu feuda hoc modo dispositа remaneãt antiqua; nàm non propterea sequitur, quòd in his feudis antiquis debeant posteà succedere alij,quã cõprehensi in prima inuestitura descẽdentes ex primo stipite, quemadmodùm successissent,si tales instituti successissent suo ordine, & non illo modo per saltum; & hoc voluit euitare gratia prædicta in illis verbis, ibi, *Et per questo non si prorogbi la successione più di quella,che si contiene nelle Cõstitutioni,capituli del Regno, e gratie fatte da Vostra Maestà.* Quæ prorogatio statim emergeret, si admicterentur Patruus, & Amita non compræhensi in prima inuestitura.

Illa enim verba, *che restino come* 31 *feudi, e Stati antiqui*, non immutant, nec alterant veritatem, vt in puncto aduertit *Oldrad. consil.* 178. *num.* 3. per *text. in l. si fortè ff. de castr. pecul.*

Et fuerunt posita, nè talia feuda per institutionem factam in beneficium masculi, qui non est immediatus successor, super qua dicitur in eadem gratia, vt censeatur ex tùnc præstitus assensus, remanerent feuda noua, proùt aliàs effecta fuissent noua,nisi expressum fuisset, quòd remanerent antiqua, vt ex *Andr. in cap. 1. in fin. quid iur sit si vasall. post alien. feud. recuper. & in cap. 1. de vasall. decrepit. etat.* latè probat *Loffred. dicto consil. 2. num. 4. cum seqq.*

Quod habet maximam concomi- 32 tantiam ex illa vniuersali propositione iuris feudorum, per quam in successione feudali semper attenditur linea, ex qua prouenit feudum, de qua latè per *gloss. in dicta Constit. Vt de successionibus, in verb. ex altero tantùm,* & ibid. *Andr. in verb. fratris eolum. 2. Petr. de Montefor. & Afflict. num. 14.* & alij Doctores Regnicolæ, & Siculi cumulati per *Me in Pragm. 11. nu. 10. & 14. de feud.*

Hinc *Camerar. in cap. 1. de successs.* 33 *feud.* dùm vult constituere certam regulam in successione feudorum in hoc Regnò *nu. 26.* considerat tria requisita in eo,qui vult succedere, vt. sit de sanguine,& de sãguine descendẽti,& de sãguine iusto, Quòd debeat esse de sanguine probatur per *text. in cap. 1. §. adoptiui,si de feud. fuer. contr.* vbi excluditur à successione filius adoptiuus, quia non est de sanguine, & quòd is sanguis debeat esse iustus,

probat

probat per *text. in cap. naturalis eod. titul.* & demùm, quòd debeat esse de linea descendenti primi acquirẽtis, non autèm de collaterali, probat
34 pluribus, & Primò per *text. in cap.* 1. *de natur. succes. feud.* vbi Pater non succedit filio in feudo nouo, quia nõ est de sanguine descendenti, licèt sit de sanguine ascendenti, & è contrà in feudo antiquo pater succedit filio, quia pater est de sanguine primi acquirentis .s. Aui huius vltimi decedentis, vt ipse exemplificat in feudo Auito.

Secundò probat per *text. in cap.* 1.
35 *de duob. fratribus, & in cap.* 1. §. *Conradus de his, qui feu. dar. poss.* vbi frater non succedit fratri in feudo nouo, & tamèn succedit in feudo antiquo, ea ratione, quia est de sanguine illius, qui acquisiuit feudum, vt *in cap.* 1. *de gradib. succes.* & in *Const. Vt de successionibus, vers. ex collaterali linea venientes*, & ex hac radice plura alia colligit satis notabilia ad probãdum, quòd is, qui vult succedere in feudis, necessariò debet descendere ex sanguine, & corpore primi acquirentis.

Id, quod pauciſſimis verbis prætèr
36 morẽ, sed substantialitèr, & magistralitèr docuit *Reg. de Pont. de succes. feu. lect.* 12. *num.* 29. dùm ait, quòd sempèr est feudum nouum respectu Patrui, qui non potest succedere nepoti, nisi in feudo paterno, vel antiquo, & paternum dicitur, quod fuit parentis agnationis communis respectu tàm succedentis, quàm eius, cui succeditur, ergò idem, & multò fortius dicendum est de Amita.

Qua de re Donna Celidonia, quæ non est de linea descendenti D. Artusij primi acquirentis, sed de linea collaterali tantùm, videtur, quòd nullo modo possit succedere in hoc feudo quantùmuis antiquo in persona D. Antonij vltimi possessoris defuncti; deficit enim sibi vnum ex illis tribus requisitis necessarijs, nẽpè quòd descendat à primo stipite acquirente.

Hæc causa adhùc remanet indecisa, nàm emerserunt tot Creditores cum assensu, vt in promptu constaret, absorbere satis vltrà valorem feudi, & proindè eius decisio nec Fisco, nec Parti poterat in aliquo esse proficua; volui tamèn hæc annotare, vt in futurùm habeatur aliqua notitia de articulo.

SVMMARIVM.

1 *Testamentorum quæ sint solemnitates ex dispositione* l. hac consultissima, *& num. seq.*

3 *Testamentum cũ suppositititium suspicatur, vacillat dispositio, velut ex defectu certæ voluntatis.*

4 *Testamenti in aperitione, necessariò citari debent legitimi hæredes, qui ab intestato sunt vocati.*
In defectum Notarij alter non subrogatur, nisi præuio Iudicis decreto, nu. 5.
Et amplius de solemnitate in huiusmodi actu aperitionis, nu. 15.

6 *Subscribens alieno nomine in subscriptione istud exprimere necesse habet.*

7 *Scriptura, si sit dubia, nedùm non prodest etiàm producẽti, sed contra illum interpretari debet.*

8 *Iudex si titubat de iustitia Actoris, id sufficit Reo, vt absoluatur.*

9 *Testatoris confessio asserentis, suam vltimam voluntatem contineri in scriptura, quam alij tradit, cuius sit efficaciæ.*

10 *Testator si disponat, referẽs se ad schedulam, quæ penès aliquem conseruatur, valet dispositio.*
Quòd substineatur iure testamenti nuncupatiui, nu. 12.
Et debet constare de veritate huius-

Digitized by Google

modi scripturæ, ad quã se remittit, nu. 17.

11 *Testator potest mandare, quòd stetur dicto vnius.*

13 *Codicillaris clausulæ vis, & efficacia in testamento appositæ.*

14 *Testis, qui testamentum in locum testatoris subscribit, vt valeat subscriptio, quæ sint considerandæ.*

16 *Confessario, & sui cura animarum committitur, iura confidunt. Præcipuè si constet de probitate, & bona fama, ibid.*

18 *Hæres si indubitabili signo demõstretur à testatore, valet institutio.*

18 *Compromittere in S. C. qua ratione olim decretum, & id amplius fieri, ex nuperis ordinationibus prohibitum.*

ARGVMENTVM.

Testamentum solemne ab octauo teste loco Testatoris non valentis scribere subscriptum seorsum ab alijs testibus, loco, & tempore diuersis, quod penès se idem octauus testis retinuit, & post duos dies in actu solemnis stipulationis, & clausuræ exhibuit coràm alijs testibus, & Testatore, qui declarauit illud esse suam vltimam voluntatem, an substineatur vti testamentum solemne, vel saltem vti nuncupatiuum?

DECISIO XCV.

MOrtua Zinobia Cicinella Marchionissa Carpinoni superstitibus D. Antonio, & D. Mauritio de Quadra Nepotibus ex sorore, ac relicto hærede Vniuersali in testamento in scriptis condito Fabio Cicinello respectu burgensaticorum, D. Antonio verò hærede similèr vniuersali respectu feudaliũ, quem tot oneribus grauauit etiàm in beneficium dicti Fabij, vt absorberent integrum pretium feudalium, idem Fabius hæres in burgensaticis statim occupauit possessionem tàm burgensaticorum, quàm feudalium, illorum iure dominij titulo institutionis, horum verò iure retentionis, donèc sibi fuissent soluta integra legata in sui beneficium relicta. Sed re in iudicium deducta, quia pro parte D. Antonij hæredis in feudalibus multa fuerunt deducta aduersus testamentum, ex quibus prætendebat, se declarari debere hęredem vniuersalem ab intestato in feudalibus, ac etiàm in burgensaticis simul cum D. Mauritio eius fratre vtrinq; coniuncto sublato testamento tanquàm nullo, & inualido. Fuit primo loco prouisum per Sacrum Consiliũ, quòd Partes super omnibus deducant incumbentia, & interim D. Antonius immictatur in possessionem feudaliũ, etiàm attenta dispositione in testamento facta, Fabius verò manuteneretur in possessione burgẽsaticorum.

Compilato processu, & hinc indè nonnullis testibus productis, D. Antonius duo principalitèr opponebat

1 aduersus testamentum, Primum respiciebat defectum voluntatis, quasi quòd esset conditum à Marchionissa tempore, quo erat satis furore detenta; Alterum verò, quòd respiciebat defectum solemnitatis, ex quo non fuerint in eo adhibitę sollemnitates requi-

Digitized by Google

requisitæ ab *Imper. in l. Hãc consultissima C. de testam.*

Siquidẽ ex testibus vtriusq; partis resultabat in facto, quòd illud testamentum exhibitum pro solemni non fuerat scriptum, nec subscriptum vnico cõtextu coràm testibus in actu illius stipulationis, sed asserebatur, fuisse scriptum manu cuiusdã Virgilij Chiacchiari biduo antè stipulatum, & illò tunc fuisse subscriptum manu Fratris Angeli dẽ Galdo ob impedimentum testatricis non valentis scribere, & idem Frater Angelus illud retinuit penès se, & post duos dies accersito Notario cum testibus ad stipulandum testamentum, idem Frater Angelus extraxit à suo manicono quandam scripturam, asserens esse testamentum vt suprà scriptum, & subscriptum biduo antè, illamquè consignauit dictæ Zinobiæ, quæ suis manibus consignauit Notario, & Notarius illud stipulatus fuit, asserẽs esse testamẽtum scriptum, & subscriptũ de ordine illius. Et sub tali assertione vti testamentum à Zinobia ordinatum fuit stipulatum, & à Notario clausum, & à testibus, & à Notario subscriptum, & subsignatum.

Ex hoc facto inferebat D. Antonius, hoc testamentum deficere in salutari suo; Nàm iuxtà formã traditam
2 in *d. l. hac consultissima*, testamentum solemne debet exhiberi coràm testibus in actu stipulationis, non ab alio, quàm ab ipso testatore, & tamèn hìc fuit exhibitum ab alio, nempè à Fratre Angelo.

Item incontinenti eodem instanti nedùm debet exhiberi septem testibus ab eis signandum, & subscribẽdum; sed ab ipsomet testatore coràm eisdem testibus est subscribendum manu propria, vel aliena, si testator nesciat, vel non valeat subscribere, & hæc omnia, & singula debent fieri simul, & semèl vnico contextu eodẽ tempore coràm eisdem testibus, & testatore, vt adnotauit *Petrus Gregorius Syntag. iur. vniu. par. 3. lib. 42. cap. 4. num. 2.* quæ omnia hìc non fuerunt obseruata, nàm Frater Angelus, qui subscripsit loco testatricis non valentis scribere, non subscripsit se coràm eisdem testibus, sed asserebat subscripsisse duobus diebus anteà remotis testibus, & sic nec ipse vti octauus testis subscripsit se simul cum septem testibus rogatis in clausura testamenti, nec septem testes fuerunt præsentes subscriptioni huius octaui testis. Præterea testamẽtũ post subscriptionem huius octaui testis non remansit penès testatricẽ, nec penès Notarium, sed penès eundem Fr. Angelum, qui posteà illud exhibuit tempore stipulationis, & clausurę.

Ex his omnibus D. Antonius arguebat nedùm defectum solemnitatũ pro forma requisitarum à iure in testamentis in scriptis conditis, sed etiàm defectum voluntatis testatricis propter magnam suspitionem, quę insurgebat suppositionis alterius testamenti, & non illius, quod fuerat scri-
3 ptum de ordine, & voluntate testatricis, & sic cessante certa probatione de idemptitate testamẽti, cessat in totum dispositio etiàm ex defectu certæ voluntatis ex his, quæ ferè in proprijs terminis iudicauit Sacrum Consilium teste *Affl. decis. 143.*

Angebat motiuum, quia testamẽtum illud fuerat scriptum manu Virgilij Chiacchiari, & in eo descripta duo legata non modicæ quantitatis, vnum in beneficium ipsius Virgilij, & alterum in beneficiũ eius sororis, & proindè tantò faciliùs poterat suspicari mutatio illius primæ scripturę ab eodem scriptæ sub nomine testamenti.

Et licèt respectu primi motiui fundati in asserta dementia, seù furore

Testa-

Digitized by Google

Testatricis tempore conditi testamẽti, multa hinc indè fuissent in facto, & in iure ponderata; tamèn super eo noluit Sacrum Consilium alitèr insistere, quia non habuit nec plenè, nec semiplenè probatam allegatam dementiam, sed solùm laborauit circà secundum motiuum fundatum in de-
4 fectu solemnitatum, quæ consistebant nõ minus super apertura, quàm super clausura testamenti.

Quandòquidèm in apertura testamenti post mortem Testatricis non fuerunt citati dicti Nepotes, qui erãt legitimi successores ab intestato, & de iure citari debebant, proùt notabilitèr tradunt *Bald. & Paul. in l. publicati C. de testam.* iterùm *Bald. in l. 2. ff. queamd. testam. aperian. Specul. in tit. de instr. edit. §. ostenso*, vbi *Ioan. Andr.* comprobat *Roland. cons. 36. num. 11. lib. 1. Gozad. cons. 3. nu. 2. & Gram. decis. 62. nu. 4.* qui notabilitèr ait, quòd Nepos Testatoris, si non fuit citatus in apertura testamẽti, potest in foro conscientiæ auocare hæreditatem ab hærede scripto in testamento.

Itèm actus aperturæ testamẽti fuit
5 celebratus ab alio Notario ob mortem eius, qui celebrauit actum clausuræ nullo accedẽte Iudicis decreto, quod omninò requirebatur, per *text. in l. cùm ab initio ff. quemadm. testam. aperiantur, l. 1. C. eod.* notat *glos. in l. testamenta omnia C. de testamen.* vbi *Ias.* tradit, quòd ab ordinario Iudice, siuè Magistratu fieri debet, aliàs erit inualida, & post *Bart. Alexand. & Salycet.* pro indubitato admittit *Euerar. cons. 188.* inquiens, quòd si à priuato, aut incompetenti Iudice aperiatur, testamentum in totum corruit, sequitur *Vasq. de succes. creat. lib. 2. §. 16. num. 130.* vbi id maximè aduertendũ ait, Notario mortuo, proùt est casus noster, *Spino in specul. testament. glos. 34. nu. 22.*

Ponderabatur vlteriùs, quòd sub-
6 scriptus vti octauus testis nẽpè Frater Angelus de Galdo non declarabat in eius subscriptione, se subscripsisse de ordine, & voluntate Testatricis, quod similitèr pro requisito necessario tradit *Salycet. in d. l. hac consultissima nu. 4.* dùm ait, quòd si alieno nomine scribit, tùnc debet facere mentionem, quòd de illius voluntate scribit, vt in *l. fin. §. sin autem dubius, C. de iur. deli.* id, quod admittit etiàm *Bellem. cons. 1. num. 20. vers. item si testator nequeat scribere, Roland. d. cons. 36. nu. 2. lib. 1.*

Hæc omnia dicebat D. Antonius, quòd aut reddebant testamentum omninò nullum, & inualidum, aut saltèm dubium circa veritatem, & idẽptitatem testamenti exhibiti; & hæc dubietas sufficit ad excludendum
7 Fabium, qui se fundat in scriptura tã dubia, & incerta, ad *text. in cap. in præsentia*, vbi *Innocent. & Abb. extrà de probation.* etiàm in casibus fauorabilibus *Alexand. consil. 152. lib. 5. Dec. consil. 32. Surd. consil. 5. num. 48.* Imò interprætari debet contra producentem, *Bal. in l. & quę non §. quod dicitur ff. de pignor. Bart. in l. 2. ff. de duob. reis in fi. Curt. Sen. cons. 18. nu. 2 Fulgos. consil. 200. num. 3. Calcan. consil. 36. num. 56.* Sufficit enim Reo, vt absoluatur, quòd Iudex titubet de
8 iustitia Actoris, *Bald. consil. 79. lib. 2. Alexand. consil. 16. num. 23. lib. 5.* & in proprijs terminis circà dubietatem testamenti ex facili suppositione alterius scripturæ adducebat *Corne. in d. l. hac consultissima §. per nuncupatiuum in fi. Paris. consil. 10. num. 6. lib. 3. & num. 29. Ang. in l. ad testium §. vlt. ff. de testam. Bellem. d. consil. 1. nu. 17. Menoch. cons. 313. lib. 4. Paris. cons. 19. nu. 26. vol. 3.*

Ex aduerso pro parte Fabij Cicinelli replicabatur, quòad primum de subscriptione Fr. Angeli octaui

testis

Digitized by Google

testis non facta eodem tẽpore coràm
alijs testibus, sed biduo antè dicebat,
sufficere, quòd eadem testatrix tem-
9 pore stipulationis, & clausuræ declara-
rasset, quòd testamentum illud, quod
tenebat in manibus, erat sua vltima
voluntas, & quòd illud volebat ser-
uari vti suam vltimam voluntatem;
nec alia exigitur probatio, dùm ve-
nit approbata per cõfessionem testa-
tricis, cui est standum, afferẽs ad hoc
in individuo *Ruin. cons.* 11. *num.* 7.
volum. 3. qui citat *Bald. in l. captato-
ria q.* 5. *C. de testamen. milit. Alexand.
cons.* 176. *vol.* 3. & tradita *per Alexan.
cons.* 176. *colum.* 2. *vers. non obstat si
diceretur vol.* 5. in materia testamẽti
inter liberos, & per *Fulgos. in auth.
quòd sine, cod. tit. C. de testam.*

Confirmabat hoc, quia per huius-
modi declarationem à testatrice fa-
ctam cõstabat de ea scriptura, ad quã
implicitè suam volũtatem referebat,
prout in fortiori casu consuluit *Socc.
cons.* 142. *nu.* 6. *& 7. vers. sed fortiùs
videtur volu.* 1. nempè in testa-
mento in scriptis non solemni, nec
subscripto manu testatoris, quod
clausum coràm testibus asseruit te-
stator esse suam voluntatem.

Item corroborat hãc declarationẽ
ex illa traditione communiter à DD.
10 recepta, dùm aiunt, validam, & in-
dubitatam esse dispositionem à testa-
tore factam relatam ad schedulam,
quam asserit conseruari penès aliquẽ
Religiosum, nàm sufficit quòd ille
Religiosus illã exhibeat, & declaret,
esse illammet, de qua sensit testator,
ad *rex. in l. Theopompus ff. de dote
praleg. & ibi Bar. Raul. & Socini
Natta in auth. quod sine q.* 11. *in fin.
C. de testam. & in auth. Ad hæc q.* 10.
num. 24. *C. eod. &* quemadmodùm
11 testator potest mandare, quòd stetur
dicto vnius, eodem modo videtur vo
luisse, quãdò simplicitèr retulit se ad
schedulam existentem penès aliquẽ,
Alex. cons. 76. *nu.* 7. *vol.* 3. & hinc
inferebat, quòd non poterit negari,
quin si nõ posset valere iure testamẽti
solemnis, valebit tamèn iure testamẽ-
12 ti nuncupatiui, ex his, quæ tradunt
DD. quãdò testator implicitè nomi-
nat hæredem, dicendo coràm septem
testibus, quòd schedula illa, quæ re-
peritur penès Guardianum Sancti
Francisci, seù in posse alterius est
sua vltima voluntas, iuxtà commu-
nem opinionem, de qua per *Bar. in l.
si tità scripsero ff. de cond. & demõstr.
Mantic. de coniect. vlt. vol. lib.* 4. *tit.* 3.
num. 11. *vers. septimò, Mascard. de
probat. concl.* 1352. *num.* 73. *Mag-
dal. de num. test. in testam. requis.
cap.* 27. *Ioa. Dauth. de testam. titul.
de hæred. institu. ampliat.* 13. *declar.
7. num.* 33. *Burgos de Pace in* 1. *par.
l.* 3. *vers. secunda conclusio, nu.* 252. &
passim apud omnes.

Tantò magis, quia in eodem te-
13 stamento est adiecta clausula codi-
cillaris, vt si non valeat vt testamentũ
in scriptis, valeat vt nuncupatiuum,
seù vt codicillus, de qua latè *Gabriel.
de clausul. concluf.* 7. *Mantic. de con-
iect. lib.* 1. *tit.* 1. *num.* 10. *Simon de
Petr. lib.* 3. *interp.* 1. *dubit.* 6. *fol.* 4.
num. 19. *Magdal. de num. test. cap.* 6.
num. 25. *cum sequent. Ioan. Dauth.
de testam. tit. de hared. institu. num.*
364. *Fab. Turret. de clauf. codic. q.*
126. *off.* 79. *per tot.* fusissimè *Burg.
de Pace d. l.* 3. *par.* 5. *num.* 1370. *cum
pluribus seqq.*

Præterea ad omninò sanandum
hunc defectũ, dicebat, quòd licèt sit
14 introductum pro forma, vt octauus te-
stis debeat se subscribere loco testa-
toris non valentis scribere in hoc te-
stamento solemni, non tamèn modus
se subscribendi est traditus pro for-
ma, vt se subscribat coràm alijs te-
stibus, ac Notario, & Iudice vni-
co contextu, & propterea potuit
adimpleri per æquipollens. Nem-
pè

Digitized by Google

pè dùm teſtatrix declarauit, illam de ſua voluntate fuiſſe ſcriptam manu Virgilij Chiacchiari, & ſubſcriptam manu dicti Fr. Angeli, proùt probat *Magdalen. de num. teſt. requiſ. in teſtam. cap. 27. num. 15. 16. cum pluribus ſeqq. Fulgoſ. conſ. 56. Rolan. conſ. 36. vol. primo.*

Quòd autèm Fr. Angelus in ſubſcriptione nõ declarauerit ſe ſubſcribere de ordine, & voluntate teſtatricis non valentis ſe ſubſcribere, dicebat ſatis eſſe quòd hoc teſtibus ſit probatum, dùm Zinobia declarauit coràm eiſdem teſtibus, illam ſcripturam fuiſſe ſubſcriptam manu Fratris Angeli de eius ordine; *arg. tex. in l. in exercendis C. de fid. inſtr.* & in pũcto tradit *Burgos de Pace 2. par. l. 3. verb. quinta concluſio num. 1180. verſ. quia & cenſeo, pag. 333.*

Et demùm quòad aperturam factam ſine ſolẽnitatibus à iure requiſitis, de quibus per *Præſ. de Franch. dec. 429.* dicebat, non eſſe curandum, quia illæ ſolemnitates requiruntur quandò teſtamentum eſt factum per ſcripturam priuatam abſquè Notario, ſed in caſu noſtro interuenit Notarius, qui ſtipulatus fuit vti ſcripturam publicam coràm ſeptem teſtibus, & non requiruntur aliæ ſolemnitates, ex *gloſ. in l. 2. ver. publicum ff. quemadm. teſtam. aper.* quam communitèr ſequuntur DD. ibi; & in *l. publicati C. de teſtam.* pulchrè *Greg. Lopez par. 6. tit. 2. l. 3. gloſ. 3.* latiſſimè *Burgos de Pace d. l. 3. par. 2. verſ. ſeptima concluſio, num. 1033. & verſ. ex his quæ ſuprà ſcripſimus.*

Et quia tota difficultas videbatur reduci ad ſuſpitionem de ſuppoſitione alterius ſcripturæ loco veri teſtamenti dùm illa ſcriptura exhibita, tãquàm teſtamẽtum originale non fuit conſeruata per teſtatricem, ſed per Fr. Angelum, quia dùm illã detinuit penès ſe per duos dies continuos, de facili potuiſſet aliam ſupponere, & propterea reddebatur dubia fides ipſius Fr. Angeli, plura ponderabat ad reddendam indubiam illius fidem.

Primò, quia fides illius erat ſatis nota, & probata per teſtatricem, quia erat eius Confeſſarius, & poterat mandare, vt ei crederetur.

Secundò, quia erat nedùm ſacerdos, pro quo ſemper eſt magna præſumptio, ſed etiàm Miniſter totius Prouinciæ Fratrum Minorũ de Obſeruantia.

Tertiò, quia iura confidunt de ijs, qui ſuſceperunt curam animarum, & de Confeſſore in indiuiduo. reſpondit *Corn. conſil. 261. num. 31. vol. 4.*

Quartò, quia vitæ probitas, & bona illius fama ſatis concludẽtèr probata per teſtes omnes tollunt falſitatis ſuſpitionem, vt in ſpecie de Sacerdote ſcribente ſcripturam probant *Soccin. Iun. conſ. 45. in fin. lib. 3. Mantua conſ. 208. nu. 52. lib. 1. Menoch. præſ. 20. na. 44. & 45. lib. 4.*

His omnibus, & ſingulis diù in Aula diſcuſſis iunctis Conſiliarijs duarum Aularum Sacrum Conſilium habuit pro indubitato, quòd hoc teſtamentum non poterat ſubſtineri vt teſtamentum ſolemne, & in ſcriptis conditum, ex defectu ſolemnitatum vt ſuprà requiſitarum in *l. Hac conſultiſſima C. de teſtam.* ſed remanſit difficultas, nùm poſſet ſubſtineri vti teſtamentum nuncupatiuum ex deductis pro parte Fabij Cicinelli, & ponderatis DD. pro ipſo allegatis fuit cognitum, quòd DD. eatenus hoc admittunt, quatenus ſcriptura, quæ fuit ſtipulata vt teſtamentum eſt indubitata, quòd ſit illa, de qua teſtator ſenſit, nec poſſit vllo modo in dubiũ reuocari, proùt infraſcripti DD. apertè id tradiderunt.

Couar. in cap. cùm tibi num. 5. de teſtam. vbi licèt contendat communem

Digitized by Google

nem opinionem esse, vt non valeat institutio personæ in schedula penès tertium, tamèn in fine eatènus illam admittit pro institutione, quatènus sit indubitata, & non controuertatur an illa sit ea scriptura, de qua testator senserit.

Mantic. de coniect. vlt. volun. lib. 1. tit. 7. similitèr probat, quandò constat indubitatè, illam esse scripturam, ad quam testator se refert, & quam idem demonstrauit.

Simon de Pret. lib. 2. nu. 16. f. 115. affirmat, quandò relata scriptura est certa, & indubia.

Anton. Padill. in l. cùm quidam nu. 12. ff. de leg. 2. ait, modò illa scriptura sit indubitata, de qua meminit testator.

Aluarad. de coniect. mente defuncti lib. 3. c. 2. num. 12. referens *Padill. & Couar.* ait, modò. s. constet, eam esse, de qua testator senserit, & quòd sit indubitata, & nullo modo controuertatur.

Burgos de Pace in l. 3. Tauri par. 2. concl. 4. nu. 1166. vers. denique, vbi limitat omnia dicta in superioribus circà inualiditatem huiusmodi testamèti per relationem ad aliquam scripturam, vt non procedant, si manifestè aliquo legitimo modo constiterit, testamentum illud verum esse, & de quo testatorem fuisse loquutum in publicatione.

Ant. Fabr. de errorib. pragm. decad. 69. error. 3. dicit veram, si tamèn scriptura illa sit indubitata, nec hesitandi causa vlla subsit, quin ea sit, de qua testator senserit, vt in *vers. Illud tamèn.*

Marc. Ant. Natta in auth. quod sine q. 11 in princ. C. de testam. ponit casum in testatore, qui tenens schedulam in suis manibus asseruit, se disposuisse secundùm eamdem schedulam, & dicit, quòd vt valeat tamquàm testamentum nuncupatiuum, est probàdum, quòd illamet erat schedula, de qua testator senserit, & quòd ipso mandante alius subscripsit.

Quorum omnium dicta videntur à 18 fortiori fulciri per *text. in l. quoties §. si quis nomen hæredis, ff. de hæred. instit.* dùm in eo disponitur, quòd si quis nomen hæredis non dixerit, sed indubitabili signo eum demonstrauerit, quòd penè nihil à nomine distat, valet institutio.

Et tandèm terruit Sacrum Consilium casus relatus à *Burgos de Pace in dicto fol. 331. num. 1166. vers. ex superioribus dirimi potest*, de testamento cuiusdam strenui Militis, qui in extremis cõstitutus coràm Tabellione, & testibus, iussit eius Famulę, vt afferret sibi scripturam sui testamenti, quam recluſam habebat in eius arca clausa, vt illam publicaret, & Famula prædicta attulit testamentum à cõsãguineo ipsius Famulę subscriptum, in quo erãt instituti filij illegitimi testatoris ab eadem Famula susceptì in plerisq; Baronijs, & redditibus, illãq; scripturam sic ad ipsum asportatam, non tamèn lectam, nec apertam, declarauit, velle esse suum testamentum coràm Tabellione, & testibus.

Et quia non erat scriptura indubitata, ipse *Burgos* vti Aduocatus ex aduerso allegauit, illam scripturam esse falsam, & suppositam, quia de facili potuerat mulier illa suum interesse conspiciens supponere illud testamentum à suo consanguineo scriptum, & verum flammis tradere; & attestatur causam fuisse transactione finitam, meminit etiàm *Aluarad. de coniect. ment. defuncti lib. 3. c. 2. nu. 12 in fi.*

Hoc exemplo motum Sacr. Consilium censuit, hanc causam attenta qualitate litigantium non esse per iuris apices decidendam, sed amicabili compositione terminandam, & proindè interposuit decretũ, quòd causa

ipsa

Digitized by Google

19 ipsa compromictatur in idem S. C. cum expressa facultate vni auferendi, & alteri tradendi, proùt pluries in similibus practicatum fuerat per Sacrum consilium, teste *Gramm. dec. 9.* Hoèr nuper ex nouissimis ordinationibus prohibeatur; & demùm partibus pleniùs auditis, & maturiùs omnibus discussis, promulgauit laudum, per quod D. Antonius Quadra Nepos ex sorore fuit declaratus hæres vniuersalis in feudalibus, Fabius verò Cicinellus tamquàm consanguineus, & de eadem familia testatricis fuit declaratus hæres vniuersalis in burgensaticis cum onere vtriquè contribuendi in omnibus debitis pro rata bonorum; De legatis verò extrà causam piam, nulla fuit habita ratio, & sic Virgilius Chiacchiarus, & eius soror remanserunt manibus vacuis à legatis, quæ ipsemet sibi, & sorori adscripserat. Huiusquè Decisionis *Ego ipse* memini *in pragm. 1 num. 31. de Arbitris.* Actuarius est Ioa. Aloysius Sarrus.

SVMMARIVM.

1 *Appretium in iudicio retractus debet fieri, actento tempore executionis sententiæ, & num. 3.*

2 *Laudemium quotuplex debetur, si res empta in vicinum retrahentè transferatur, & num. 4.*

De iure Consti. Sancimus *vnicum deberi asseritur num. 5.*

De iure Consuetud. Neap. *duplex debetur laudemium, num. 6.*

Pretium, cùm res iure cõgrui retrahitur, an possit solui iuxtà conuentionem primi emptoris.

Secundùm ius Constit. Sancimus *non alio modo soluitur, quàm quo est obligatus primus emptor, nu. 8.*

Quid si vltrà cõuentionem primus emptor pendente iudicio retractus, voluntariè aliquid venditori soluerit, an retrahens similiter id soluere teneatur, nu. 9.

10 *Retractus, cùm de iure* Consuetud. *non reguletur à primo contractu respectu pretij, ità nec respectu solutionis regulari debet.*

11 *Emptor primus restituendo rem vicino illam retrahẽti iure* Consuetud. *qualiter obligetur de euictione.*

Non potest retenta re, quæ retrahitur, satisfacere retrahenti, soluendo interesse, nu. 12.

13 *Vendens ex necessitate iuris non obligatur de euictione, nisi quatènus à se, vel ab habentibus à se causam procedat euictio.*

ARGVMENTVM.

Retrahens rem iure congrui vigore Consuetudin. Neapol. *ab eo, qui emit habita fide de pretio cum onere præstandi certum interesse pro pretio, An teneatur soluere integrum pretium in pecunia iuxtà appretium factum?*

DECISIO XCVI.

EMpta quadam domo per Ioan. Antonium Squillate, seù Ancillum eius filium à Frãcisco Merolla pro pretio duc. 3250. quorum certàm partem solvit præsenti pecunia, reliquam verò promisit soluere certis Creditoribus venditoris, susscipiendo onus soluẽdi eisdem etiàm tertias medio tempore debendas; insurrexit Franciscus de Roberto vicinus, & petijt, condẽnari dictum Ioan. Antonium ad relaxandum domum prædictam iure congrui vigore *Consuetud. Neap. Si quis emit.*

Et compilato processu obtinuit sẽtentiam, per quàm fuit condemnatus Ioan. Antonius ad relaxandum domũ iure

iure congrui, soluto ei pretio liquidãdo, seruata forma *d. Consuetudinis*.

1 In cuius executione de tribus cõtigit dubitari, Primum, quod tempus esset attendendum in liquidatione pretij, an tempus motæ litis, vel tempus sententiæ, vel tẽpus executionis.

Secundũ, an Franciscus retrahens teneatur soluere integrum pretiũ in pecunia numerata, vel possit retinere illam partem, quam Ioan. Antonius emptor retinuit penès se cum onere soluendi creditoribus assignatis.

2 Tertiũ, & vltimum, an directo domino, cui soluebatur census emphiteoticus p solo illius domus, debeatur vnicum laudemium pro prima emptione facta per Ioa. Antonium, an aliud laudemium ex noua venditione, quæ resultabat ex retractu ipsius Francisci de Roberto.

3 Primum dubium fuit resolutũ absq; vlla hæsitatione, quòd attenderetur præsens tẽpus, quo agitur de executione ex decisis per *Præs. de Franchis decis. 390. & in addit. ad d. Consuet. in verb. fuerit*, *Prosp. Rendell. de iure prothom. fol. mihi* 138. & per latissimè cumulata suprà *in decis. 24.*

4 Tertium dubium similitèr fuit decisum absq; hæsitatione, quòd debeatur duplex releuium, vnum scilicèt ex prima venditione libera, Alterũ verò ex hoc retractu, qui resoluitur in nouam venditionem, iuxtà tradita per *Tiraq. de retract. lignag. §. 29. glo. 1. num. 3. & seqq.* vbi distinguit, quòd retrahens iure sanguinis pro eodem pretio non tenetur soluere nisi illud primum laudemium, quod debetur ex primo contractu, qui modò est transfusus in hunc secundum contractum retrahentis, & propterea non debetur nisi vnicum laudemiũ, proùt non debetur nisi vnica gabella, quod similitèr indubitatè procedit in terminis *Constitu. Sancimus*, per quam retrahens in omnibus, & per omnia

5 habetur, ac si esset primus emptor sublato penitùs de medio primo emptore, & subintrat in eundem contractum, per quem res vẽdita fuit, *Afflict. in d. Const. §. 2. num. 37. Giurba. decis. 55. num. 20. Gratian. discep. 205.* & iterùm *discept. 866. num. 30.* si verò venditio fiat consanguineo per nouum contractum, tùnc quia est nouus contractus, debetur nouum

6 laudemium, & sic est in retractu, qui fit vigore *Consuetudinis*, quia censetur nouus contractus, quàmuis inuoluntarius, & regulatur à pretio appretiando, non à primo pretio; & in his duobus dubijs Ego nõ interueni, quia tùnc non residebam in Aula, in qua residebat D. Cõsiliarius Pomponiùs Saluus causæ Commissarius.

Sed quia in decisione secundi dubij Consiliarij duarum Aularum fuerunt in paritate votorum, fuerunt dati tres Adiuncti, inter quos Ego fui numeratus, & paritas consistebat,

7 quia vna pars fuit in voto, quòd retrahens non teneretur soluere integrũ pretium in pecunia numerata, nisi ratã, quã emptor ipse numerauerat, pro alia verò rata retrahens teneretur subire onus illorummet creditorum, quorũ onus susceperat primus emptor, ex traditis per *Guid. Pap. cons. 161.* Altera verò fuerat in voto, quòd retrahens solueret etiàm hanc ratam in pecunia numerata, & vt esset consultum primo venditori, qui habuerat fidem de pretio primo emptori, & ipsimet retrahenti, vt domus remaneret libera ab illis creditoribus, hæc rata pecuniæ vincularetur in Banco, nè indè amoueretur, nisi pro illa soluenda creditoribus assignatis.

In cuius Articuli decisione maior

8 pars Dñorum habuit pro vero, quòd inspecta *Const. Regn. Sancimus de iure Prothomisæos* retrahens non tenetur soluere pretium alio modo, quàm est

Digitized by Google

obligatus primus emptor, à quo retrahitur, cum eisdem commoditatibus, & terminis, proùt fuit ab initio conuentum, quod inconcusse probatur in *tex.* ibi, *Aut quantum quiuis emptor sinè fraude dederit*, & admittunt indistinctè DD. omnes citati à *Tiraq. de retr. lignag.* §. 1. *glo.* 18. *nu.* 32. *cum seqq. Vrsill. ad Affl. decis.* 72. *num.* 16. *Iacob. Mandel. cons.* 107. reprobato *Cepol. cons. ciuil.* 46. sequitur *Rendel. in d. Const. Sancimus* §. *in primis, in verb. non soluerit n.* 10.

Quæ procedunt etiàm si primus emptor medio tempore antè retractum soluerit partem, vel totam illã
9 quantitatem, quam reseruauerat post aliquod tẽpus, vel ad sui libitum soluere, dùm non coactè, sed sponte soluisset, nàm non propterea retrahens tenetur soluere capitale reseruatum in contractu venditionis; sed tantùm correspondere de tertijs, seù censibus conuentis, ità constat ex pulcherrima doctrina *Peregr. de fideicommiss. art.* 50. *nu.* 50. vbi affirmat, quòd si quis bona fide emat rem cum onere soluendi tertio annuum censum redimibilem, & cum effectu illum reemerit soluto capitali, & postea à vero Domino fuerit sibi euicta, non potest repetere ab euincente pretium solutum pro reemptione census, si non fuit necessaria, sed voluntaria, & hanc *Peregrini* doctrinam applicat in materia huius retractus *Mastrill. decis.* 148. *num.* 4. *& seqq.*

10 Inspecta verò dicta *Cõsuetud. Neapolitana* fuit dictum, quòd à decisione iàm facta in tertio dubio recipiebat hoc etiàm secundum dubium suam explicitam determinationem, nàm si verum est, quòd hic retractus vigore huius *Consuetud.* reputatur nouus contractus, adeò quòd ijdem Dñi, qui primo loco votauerunt habuerunt pro vero, vt deberetur duplex laudemium, vtiq; quemadmodũ hic secundus cõtractus, in quem trãsfusus est retractus, non regulatur à primo respectu pretij, nec etiàm regulabitur ab eo respectu solutionis pretij, vt videntur expressa verba *Cõsuet.* ibi, *Dare proùt appretiata fuerit*, ergò si in appretio non est adiecta dilatio, seù alia cõditio circa solutionem pretij, nec etiàm erit adijcienda in illius pretij solutione, Id, quod in effectu sentijt *Napodan. ibid. in verb. fuerit, vers. Item hoc ideò dicit*, dùm ait, quòd si modico, vel nimio pretio emit primus emptor, pretium non ex præterita emptione, sed ex præsenti cõstitui debet, *arg. tex. in l. fin. in fin. C. de patrib. qui fil. distrax. & l.* 3. §. *diui fratres ff. de iure fisci.*

Et sunt notanda verba *Napod.* ibi, dùm dicit, *Non ex præterita emptione, sed ex præsenti constitui pretium*; nàm hunc retractum appellat veram, & nouam venditionem.

Et dùm aduersus hoc motiuum fuisset replicatum, quòd non poterat haberi sic pro absoluto, vt ex hoc retractu vigore *Consuet.* resultaret nouus contractus venditionis diuersus
11 à primo; Nàm si hoc esset verum, ille primus emptor teneretur de euictione retrahenti pro securitate rei retractæ, & tamèn etiàm in retractu vigore huius *Consuetudin.* cessat omnis obligatio in primo emptore, qui propterea non tenetur se obligare de euictione, nisi à se, & habẽtibus causam à se tantùm, vt quotidiè practicatur, quę concluso est ab omnibus recepta in materia *Constit. Sancimus*, & aliorum consimilium statutorum, vt cõstat ex *Hier. Cagn. in l.* 2. *n.* 202. *quæst.* 66. *C. de pact. inter empt. & vẽd. Anna alleg.* 78. *n.* 3. tamèn in materia *Consuet.* primus omnium adnotauit *Capyc. in apost. ad Napod. in d. Consuet.* fol. mihi 314. *vers. nota, in fine* ibi, *absq; alterius præstatione interesse*, excerpens hanc conclusionem ex illis

Digitized by Google

illis verbis: *Absq; alterius præstatione intereſſe*, vt ea importent, nè ideò teneatur emptor promictere duplum de euictione; ſed vt ingenuè fatear,
12 pace tanti viri, illud mihi numquàm perſuadere potui, ex illis verbis, quę, ni Ego fallor, habẽt ſatis diuerſum intellectum, habent .n. illa verba ſuam intelligentiam à verbo, *præcisè*, immediatè præcedenti, quaſi dicat, quòd pręcisè tenetur dare rem retractam emptor, ità vt nõ poſſit excuſari à præciſa relaxatione, offerẽs ſoluere intereſſe, cũ in prętationibus, & obligationibus dandi ſuccedat obligatio ad intereſſe ſecundùm diſtinctionem traditam per *Scrader. Miſcell. cap.* 13.

Sed vtcùnq; ſit, doctrina eſt vera in ſe, & habuit illam pro vera Sacrum Conſilium, ſed fuit replicatum, id non procedere ex eo, quòd ex retractu vigore *Conſuetudinis* non ſuccedat nouus contractus venditionis, & emptionis inter emptorem, & retrahentem, ſed quia cùm hic nouus contractus non dependeat ex libera, & mera voluntate ipſius primi emptoris, ſed ex neceſſitate, & lege conſuetudinis, tùnc ſuccedit iu-
13 ris communis diſpoſitio, vt vendens de neceſſitate iuris non teneatur de euictione, niſi à ſe, & habentibus cauſam à ſe tantùm, iuxta *tex.* illum notabilem, & ſingularem allegatum à *Capyc. ibid. ſ. in l. qui hæres erat, ff. famil. herciſ. & glo. prima in l. emptori, in princ. ff. de euiction.* Ità vt ex prędictis prędualuerit opinio tenentium, quòd retrahens ſoluat integrum pretium in pecunia numerata vinculatum, vt ex eo dimittatur Creditores aſſignati.

Et ex his ſub die 4. Febr. 1620. iudicis Magnif. Conſiliarijs duarum Aularum cum Adiunctis vt ſuprà datis, fuit publicatũ decretũ tàm in primos, quàm in hoc ſecũdo, & tertio dubio. Act. eſt Ioa. Aloyſius Sarrus.

SVMMARIVM.

1 *Vſumfructum qui habet, ſi vſu tantùm vtatur, ex eo, quòd hunc tãtum putet habere, amittit vſumfructũ, & retinet vſum.*
Quemadmodùm intelligatur, & limitetur, nu. 19.
Per quod tempus vſufructuarius non vtendo vſufructu illum amittat, nu. 20.
Arui ſi legetur, & deindè ibi vineæ ponantur, vſusfructus non extinguitur, nu. 17.

2 *Poſſidens, ſed non eo animo, vt rei dominium acquirat, nullo vnquàm tempore illam vſucapere valet, & nu.* 22.

3 *Vſucapiendi cauſam nullus vel iuſtiſſimus error præbere poteſt, vbi titulus verus non poteſt aſſiſtere, propter impedimentum naturæ.*

4 *Præſcriptioni vt ſit locus, interuenire debet interpellatio, & requiſitio domini, itèm recuſatio, & cõtradictio conuenti.*
Ex contradictione præſcribens incipit poſſidere ad finem præſcribendi, nu. 6.
Si non adſit requiſitio, & contradictio, an per lapſum centenariæ præſcribatur, num. 21

5 *Decimarum ſolutione ceſſante, vſus in contrarium non poteſt intelligi, niſi decimæ fuerint petitæ, & non ſolutæ.*
Earum præſcriptio eſt cẽſenda realis, hoc eſt, non reſpectu fructuum, ſed ſoli, & territorij, num. 9.
Vbicũq; tamèn nõ conſtet de aliqua conuentione in contrarium, n. 16.

7 *Vaſallorum, qui per centũ annos ceſſauerunt à ſeruitio, de quo nũquam fuerũt requiſiti, nulla eſt præſcriptio*

8 *Decimã exigens ratione dominij territorij in quibuſdam fructibus tantùm non amittit poſſeſſionem reſpectu aliorum.*

Digitized by Google

Præscribent decimam de aliquibus fructibus inducitur præscriptio decimandi in genere, nu. 10.

In decimarũ exactione magis causa exactionis attenditur, quã exercitium, num. 14.

Si vbi sit in pascuis constituta, deindè fruges serantur, debetur etiàm ex frugibus, num. 15.

Decimarũ materia, remissiuè, n. 23.

11 *Territorium etiàm si concedatur sub certa præstatione aliquorũ fructuũ, præstatio nihilominùs fieri debet domino de omnibus arboribus.*

Quid si aliæ arbores, de quibus non acta mentio, reperiebãtur antè concessionem solo implantatæ, num. 18.

12 *Possessio in vna specie fructuum, cùm oriatur à iure decimandi, paritèr se habet ad quascũq; alias species, quæ & eodem iure peti possunt.*

Datur actio ad decimam reliquorũ fructuum etiàm pro annis præteritis, quibus integrè non fuit soluta, num. 13.

ARGVMENTVM.

Decima prædialis an, & quãdò debeatur etiàm pro illis fructibus, pro quibus nunquàm fuit exacta, si pro alijs fuerit quotannis exacta?

DECISIO XCVII.

SCipio Sanblasius, & Donata Sombrina coniuges possidẽtes feudum inhabitatum, & rusticum in territorio Ciuitatis Neritoni dictum *Puggiano*, petierunt in S. C. condemnari diuersos particulares dictæ Ciuitatis possidẽtes nonnulla territoria distincta intus dictum feudum ad soluendũ sibi decimam oliuarum, & olei prouenientium ex arboribus oliuarum sistentium in eisdem territorijs apparonatis, prout soluebant de alijs fructibus ibidèm nascentibus; & compilato processu Partes conueniebãt in facto, quòd licèt prædicti Actores, eorumq; Prædecessores fuissent semper in pacifica possessione exigendi decimam omnium, & quorumcumq; aliorum fructuum in dictis territorijs nascentium; tamèn ipsimet fatebantur, numquàm tàm seipsos, quàm suos prædecessores exegisse decimam à fructibus oliuarum, adeò quòd non extaret memoria in contrarium, nisi respectu aliquorum particulariũ locorum, in quibus tempore concessionis erat facta expressa mentio oneris decimæ etiàm pro oliuis.

Hinc Conuenti concludebant, eos omninò esse absoluendos ab hac decima oliuarum, in quarũ concessione non erat expressè conuentũ de soluenda hac decima, quãtùmuis totum territoriũ respectu soli esset decimale, quia dùm possiderũt, respectu oliuarum illud possiderunt tãquàm non decimale etiàm fortassè ex errore, & ignorantia facti, hic error ipsismet debet esse damnosum, vt non possint vlteriùs prætendere emendationem erroris.

Ad hoc probandum inducebant
1 *text. in l. is, qui vsumfructum ff. quib. mod. vsusfruct. amitt.* vbi disponitur, quòd si is, qui habet vsumfructũ, vtatur tantùm, non autèm fruatur, quia existimet, se vsum tãtùm habere, amittit fructum, & retinet vsum tantùm, subdens rationem: Non enim ex eo, quod habet, vtitur, sed eo, quod putauit habere.

Ad idem ponderabant *text. in l. si*
2 *puerum C. in quib. caus. cesset long. tempor. præscript.* in quo disponitur, quòd si ego seruum quemdam non habitum pro derelicto, sed ab hostibus vulneratum liberum existimans sumptibus proprijs curaui, non possum iuuari præscriptione longi temporis contra dominum eius offe-

Digitized by Google

offerẽtem erogata, vbi *Bal.* notat, qd qui non possidet eo animo, vt acquirat dominium, non vsucapit longo tempore, nec longissimo tẽpore.

Adducebant deniquè *text. in l. ea res*, iuncta *l. si is, cui ff. pro legato*, & *Bald. in l. si per longi, num. 7. C. de præscript. long. temp.* qui ex dictis iuribus 3 conclusiuè dicit, quòd nullus error iustus, vel iustissimus vnquàm præbet causam vsucapiendi, vbi titulus verus non potest assistere propter impedimentum naturæ.

Et hinc inferebant ad casum nostrum, vt dùm oliuæ, quæ sunt intus feudum, & naturaliter meræ decimæ subiectæ, fuerunt à possessoribus existimatæ, & habitæ, ac possessæ vt liberæ, & franchæ, licèt in veritate sint subiectæ, tamèn euaserunt liberæ, proùt fuerunt existimatæ per possessores feudi.

Ex aduerso pro parte Coniugum Actorum dicebatur, quòd eorũ ociositantia, & Prædecessorum in non exigendo decimas per quantùmuis longissimum tẽpus, non præiudicauit 4 eis in futurum, vt illas non valeant exigere à die interpellationis, dùm pro præterito nõ interuenit interpellatio ipsorum Dominorum, & recusatio Conuentorum, qui duo actus necessariò requiruntur ad inducendam præscriptionem secundùm communem DD. opinionem, de qua per *Alexand. consil. 136. num. 19. lib. 2.* & ibi latè *Rouescal. in addit. in verb. Itèm ad hoc, Ripa resp. 4. nu. 13. de diuers. rescript. & in resp. 1. nu. 24. de consuet.* vbi agit de præscriptione centenaria, *Rubeus Alexand. cons. 21. num. 3. Afflict. in Constit. Quadragenalem num. 11. Roland. consil. 53. nu. 28. & seq. lib. 2. Rimin. Iun. consil. 10. num. 29. & 34. & consil. 589. nu. 14.* post *Antibol. Brun.* & alios ab eo relatos, optimè *Ioseph. Ludouis. decis. Perusin. 106.* vbi *num. 15.* ait, quòd ad hoc, vt illi Coloni, de quibus in ea facti specie, potuissent præscribere libertatem à decima frondium, erat necesse, quòd fuissẽt requisiti, & post requisitionem cucurrisset tempus 30. vel 40. annorum, doctrina est originalis *Bald. in l. malè agitur num. 4. C. de præscript. 30. vel 40. ann.* vbi ad literam ait, quòd qui vult præscribere annuam præstationem in futurum, nõ sufficit, quòd ipse cessauerit à soluendo, nisi interpellatus, vt soluat, recuset soluere, quia ex tùnc interrumpit possessionem domini, *l. Colonus, & l. cùm fundus ff. de vi, & vi arm.*

Et in proprijs terminis afferebant 5 doctrinam *Crauett. consil. 811. in fin.* vbi loquens de hac præscriptione non soluendi decimas, inquit, quòd solutione cessante, vsus contrarius nõ potest intelligi, nisi decimæ sint petitæ, & non solutæ, nàm aliàs esset potiùs quædam abstinentia, quàm consuetudo ex traditis per *Alber. in l. de quibus num. 3. ff. de legib.* & pro ratione fundamẽtali asserebant, quia sine 6 possessione non datur præscriptio, *cap. sine possessione de regul. iur. in 6.* quæ possessio, seù quasi in præscribẽte non datur, nisi ex illa sua contradictione in soluendo, *glo. magna in fin. in l. qui luminibus ff. de seru. vrb. præd.* etiàm si esset immemorialis, secundùm *Surd. consil. 123. num. 8.* post *Couarru.* ab eo relatum, & *Angel. in d. l. malè agitur num. 1.* circà fin. *C. de præscription. 30. vel 40. ann.* affirmat, 7 hoc procedere in vasallo, qui per cẽtum annos cessauerit à præstatione seruitij, dùm nõ fuit requisitus, quicquid in causa propria consuluerit *Crauett.* in contrarium *consil. 111.* quia fuit expressè reprobatus ab *Hippolit. Riminal.* in consilijs superiùs adductis. Vltrà quod etiã si hęc opinio *Crauett.* esset vera, haberet locum in solutione collectarum, non autèm in solutione decimæ, quæ de-

betur ratione dominij, vt aduertit *Ruin.consil.217.num.13.lib.1.*

Et demùm ponderabant, quòd dato etiàm cursu centenariæ à die interpellationis, & contradictionis, talis præscriptio non iuuabat Conuentos, dùm ipsi fatentur, soluisse semper decimam de omnibus alijs fructibus, & hæc decima non debeatur ratione
8 simplicis præscriptionis, vt possit dici, eatènus præscriptũ, quatènus possessum, sed ratione dominij territorij, ex quo percipiũtur fructus, illa. n. possessio particularis conseruat Actoribus possessionem omnium aliorum fructuum, ex quibus hùcusquè non fuit exacta decima, secundùm *Bertach. de Gabell.par.1.nu.32.11.quæst. & num.37.* pulchrè *Abb. consil. 75. videtur primæ fronte num.2. vers. secundò principaliter, & num.3.* ibi; *At iste clericus volum.2.* & sic decisum refert *Boer. in Consuetu. Biturie. rubr. des coſtum. præd.§.12. Rebuff. de decim. q.13. num.14.* post *Anch. in cap. ad Apostolicam 5. not. & Reg. Lanar. conſ.32.nu.3.*

Introducta hac causa in Sacr. Cõsilio considerando, quòd agebatur de decima percipienda ex arboribus, & præsertim oliuarum, quæ habent radices profundas; & allegationes ab vtraq; Parte productæ solùm superficiem materiæ respiciebant, nõ autèm radices, decreuit hanc materiam funditùs reassumere, & assignata certa die pro illius expeditione fuerunt reassumpta omnia à DD. tractata tàm à Canonistis in *cap. cùm in tua, extrà de decim.* quàm à Ciuilistis in *l. certo generi ff. de seruit. rust. præd.*

Et quòad Canonistas attinet, qui loquuntur de decima acquisita iure præscriptionis, omnes admittunt,
9 quòd in dubio præscriptio decimæ est censenda realis, ideſt terram, seù solum concernens, non speciem fructuum, siuè hanc, siuè illam, quandò alius eam non percipit, ita *Henric. Bohic.* post *num.2. vers. & istud capitulum.*

Zabarell. in princ. in 2. oppoſit. in fine.

Anchar. num.3. vbi in fine concludit, quòd diuersis fructibus prouenientibus ex eadem terra, ille debet de omnibus percipere, qui præscribit de aliquibus.

10 *Abb.* similitèr *num.3.* Notat, quòd percipiens decimas ex certo prædio per tempus, quod sufficit ad præscriptionem, videtur prescribere ius decimãdi in genere respectu cuiuscũq; fructus indè percipiendi, licèt per tempus præscriptionis perceperit ibi decimã de certis fructibus dũtaxat, Idem repetit latiùs *num.6.* assignans rationem, quia ex quo illud Monasterium percipit ibi decimam certorũ fructuum, prædium est effectum decimale ipsi Monasterio respectu omniũ fructuum.

Antonius de Butr. illud idem confirmat, & paulò antè finem infert in specie ad casum nostrũ per hæc formalia verba. *Item si aliqua Ecclesia percipiebat de vino, & grano, & aliquæ arbores natæ sunt ibi; debet etiàm decimam habere de arboribus illis.*

Anani. sequitur in omnibus *Butrium*, & nemo, quem viderim contradicit.

His adduntur *Ioann. Andr. ad Specul. tit. de locato §.1. in vltim. addit. & Felin. in cap. auditis num.19. per tot. extrà de præscript.*

11 Ciuilistæ verò non loquuntur de seruitute decimæ acquisitæ per præscriptionem, sed per concessionem à Domino factam iure dominij, idipsũ vnanimitèr admittunt. Hi sunt.

Accurs. in d.l. certo generi, in glo. magna propè fin. ponit quæstionem in rusticis, qui recipiunt vineam ad colendum à Domino soli, & promictũt ei soluere quartam partem fructuum

per

Digitized by Google

per contractum perpetuum, & ibi plantant Ficus, vel Nuces, vel alias arbores, qui tenebuntur ad quartam partem fructuum etiàm illarum arborum, quia vinea intelligitur solum vineatum, sinè quo arbores non possunt fructum percipere, & quod iuris est de principali, debet esse de augmento, & accessorijs.

Bart. in ead. l. certo generi sequitur *glosam*.

Paul. num. 3. refert per extensum verba *glosæ*.

Florianus in final. verbis ait, *Quæstio communis est, quòd nomine fructuum vineæ continetur etiàm fructus arborum, quia in illis fructibus arborum videatur eadem ratio, & eadem mens contrahentium*.

Quibus addendi sunt *Paris de reinteg. feud. cap. Reperitur in Instrumento fol. mihi* 36. *a ter*.

Couar. pract. qq. cap. 37. *num.* 5. qui in terminis *d. cap. cùm in tua* reas-
12 sumendo conclusionem ait, *Ecce igitur, quòd possessio in vna specie fructuum, quæ procedit ab vna radice, nempè à iure decimandi, prodest, ac censetur obtineri quòad alias quascumq; fructuum species, quæ eodem iure possunt peti, & vendicari*.

Balb. de præscrip. 2. par. princip. q. 2. num. 17. *cum seqq.* idipsum latissimè confirmat præsertim *num.* 18. *ad* 22.

Marescot. lib. 2. var. cap. 95. num. 17. latè hanc opinionem comprobat
13 & *num.* 18. addit, hoc adeò verum esse, vt præscribens possit agere contra possessorem rei subiectæ etiàm pro annis præteritis, quibus non fuit soluta decima.

Gerard. de Petrasancta singul. 97. sequitur *Bar. in d. l. certo generi*.

Anna alleg. 94. *plenè, & neruosè*.

Card. Seraphin. decis. 1203. loquēs in specie de Oliuis idipsum affirmat, assignans pro ratione, quia si prædia, ex quibus percipiebātur fructus maiores, ità occupantur Oliuis, vel Croco, & similibus, vt ampliùs fructus maiores ex eis percipi non possint, tūc censeātur isti fructus subrogati in locum maiorum.

Et idem *Card. Seraphin. decis.* 1047
14 resoluit, quòd in hac materia exactionis decimæ magis attenditur causa exactionis, quā exercitium, authoritate *Bar. in l.* 1. *§. si quis hoc interdicto num.* 1. *ff. de itin. actuq. priu. Felin. & Balbi* superiùs citatorum, & propterea refert ibi fuisse decisum, quòd manuteneatur in possessione. Capitulum Cordubense exigendi decimas contra Antonium de la Mariz, licèt per testes nihil in specie esset probatū respectu terrarum Antonij, sed solùm possessio generalis omniū terrarum consistentium in territorio dictæ Ciuitatis Cordubæ.

Rota apud *Farin. decis.* 677. *nu.* 7. *p.* 1. *in nouiss.*

Ant. Gama decis. Lusit. 244. hoc idem verū asserit, *Azeued. li.* 2. *Recop. tit.* 5. *lib.* 1. *l.* 2. *nu.* 9. alios citat, & sequitur *Barbos. in eod. cap. cum in tua*.

Et re vera omissa DD. concordi auctoritate idipsum probant ad viuum duo iura, vnum canonicum, alterum ciuile.

15 Canonicum est in *cap. commissum extrà de decim.* vbi habetur, quòd si decima sit constituta in pascuis, si posteà fruges in eis serantur, & percipiantur, debebitur etiàm decima frugum, ac etiàm arborum posteà plantatarum, & ibi *Barbosa* optimè explicat, *Farin. decis.* 190. *in primo loco impressis*.

16 Ciuile est in *d. l. certo generi ff. de seruit. rust. prę.* dùm in eo disponitur, vt decima prædialis præsumatur debita ratione soli, non autèm ratione seminis, aut plantarum, dùm non constat de alia conuentione in contrarium.

Quæ

Digitized by Google

Quæ quidèm præsumptio tantò fortius cadit in hoc casu, qui versatur in territorijs non separatis à feudo, & in illis, de quibus apparet concessio facta à Barone, constat ab initio fuisse nemorosa, & infructuosa, & concessa ad partem fructuum in quota certa, nempè in decima seruata forma *Constitution. Regn. Constitutionem diuæ memoriæ in fi.* ergò in alijs, in quibus non apparet primæua concessio, idem est præsumendum.

Vltrà prædicta iura fuit citatus *text.* pulcherrimus à nemine, quem
17 viderim hucùsq; ad hoc ponderatus .s. in *l. 10. quid tamèn, vers. Nõ tamèn ff. quib. mod. vsusfr. amitt.* vbi postquàm *Iureconss.* attulit plura exẽpla, in quibus vsusfructus alicuius rei legatus per mutationem rei extinguitur, subdit, *Nõ tamèn si arui vsusfructus legetur, & ibi vites, aliàs vineæ sint positæ, vel è contra, puto extingui*, & ibi *gloss. in verb. puto extingui*, addit rationem, quia magis in solo vsusfructus est constitutus.

His accedunt in facto plures scripturæ publicæ diuersarum concessionum factarum eorumdem prædiorum cum assertione facta per contrahentes ab anno 1499. illa debere seruitutem decimæ, aut indefinitè, aut etiàm respectu oliuarum.

Item solutiones decimæ pretij ẽt arborum, quandò est facta illarum alienatio à possessoribus, ex quibus omnibus resultat conclusio indubitata, decimam prædictam deberi in his territorijs iure dominij, & ratione soli, proùt etiàm Conuenti voce, & in scriptis affirmabant, & proindè resultabat, illam deberi etiãm ex arboribus, quæ nascuntur in solo, & non in aere.

Postremò fuit cõsideratum, quòd arbores oliuarum, de quibus agitur, aut fuerunt plantatæ post concessionem territorij cum seruitute decimæ, & tùnc certum est, deberi ex arboribus posteà plantatis, dùm
18 seruitus decimæ inest solo, aut erant plantatæ antè concessionem, & de eis nulla est facta mentio in concessione, & tùnc secundùm opinionem *glass. in d. l. certo generi*, approbatam per *Paul. & Florian. ibi*, fructus arborum remanent integri ad beneficium concedentis, & decima debebitur ex alijs fructibus, secundùm verò opinionem *Bartol.* & aliorum, decima debebitur etiàm ex arboribus, quia in concessione censetur habita ratio soli, & nõ fructuum, & sic in omnem casum est fundata intentio Actorum.

Ad iura in contrarium adducta
19 fuit dictum non obstare, & primùm non obstare *text. in l. 26. is, qui vsumfructum, ff. quib. mod. vsusfr. amitt.* tùm quia ille *text.* procedit in eo, qui ex errore non putans habere integrũ vsumfructum, vtitur parte illius tantùm, nempè solùm vsu, de quo errore hìc non cõstat, sed potiùs, quòd omiserit exigere ex incuria propria, & prædecessorum; tum etiàm, quia ille *text.* procedit in eo casu, in quo habens vsumfructum, eo integrè non vtitur durante tempore, per quod vsusfructus perimitur, nempè aut per lapsum temporis, infrà quod vsusfructus constitutus est, aut mutatione rei, super qua vsusfructus debetur, aut morte vsufructuarij, vel capitis diminutione, de quibus loquuntur *l. nisi sublato* cum quatuor seq. *l. excepta, & l. placet ff. quib. mod. vsusfr. amitt.*

Item si decennio inter præsentes,
20 & vicennio inter absentes vsufructuarius non vtatur, *l. corruptionem C. de vsufruct. l. sicut, & final. C. de seruit. & aqua, Azo. in rubr. C. de vsufruct. num. 29. Couar. variar. lib. 1. cap. 17. num. 11. Padill. in d. l. sicut num. 1. Hotom. ad titul. ff. quib. mod. vsusfruct. amitt. num. 5. Cuiac. in l. 2. ff. de*

Digitized by Google

ff. de vsufr. leg. ver. & ideò si fructuarius, Riccard. in §. finitur, Instit. de vsufruct. Balb. de præscr. par. 3. quartæ partis princip. q. 5. latè *Castill. de vsufruct. cap. 67.* vbi *num. 19.* affert concordantem legem partitarum Hispan. nempè *l. 24. titul. 31. par. 3. vers. otro si dezimos.* Et sic in ijs casibus, in quibus per simplicem non vsum ius acquisitum amittitur, proùt est etiàm in *l. 1. ff. de nundin.*

At in iure decimandi, de quo nos
21 agimus, & quòd non amittitur per simplicem non vsum, sed requiritur enixa contradictio Partis interpellatæ ad soluendum cum cursu 30. vel 40. ann. vel sinè interpellatione saltim centenariæ, secus est, *l. cùm notissimi §. in his etiàm C. de præscript. 30. vel 40. ann.* latè *Guid. Pap. decis. 406. Boer. decis. 336. Perior. decis. Lusit. 63. Bellug. in Specul. Princip. rubr. 41. §. leges Regni, num. 61. & seq. & ibid. Borrell. in vltima apostilla, Thessaur. decis. 114. & 179. Barz. decis. 101. Mendez. in rubr. C. de annon. ciuil. lib. 11. num. 30. Rodriq. de ann. redit. lib. 1. q. 17. Villadieg. in for. Iud. tit. 2. rubr. 41. Aldouin. cons. 82. n. 15.*

Text. verò *in l. si puerum C. in quib. caus. cess. long. temp. præscript.*
22 videbatur allegari extrà rem, de qua agimus; nàm ibi tractatur de acquirendo dominium ab eo, qui non possidebat eo animo, vt illud acquireret, & sic cessante animo talitèr possidendi non mirum est, si cessat præscriptio; at hìc agitur de conseruando dominium, quod habent Actores, & illud non amictendo per non vsum.

Et eodem modo fuit resolutum vltimum obiectum ex *Bald. in l. super longi C. de præscript. long. tempor.* qui agit de excludendo præscriptionem, & vsucapionem ex defectu veri tituli; nos verò agimus de conseruando rem iàm acquisitam vero, & iusto, & antiquo titulo præcedenti.

Proptèr quod die 20. Decembris 1616. Me referente fuerunt condẽnati possessores Conuenti ad soluendum Actoribus etiàm decimam oliuarum, & aliarum Arborum in prædictis eorum territorijs infrà centum annos à die litis motæ plãtatarũ tàm pro præterito à die litis contestatæ, quàm singulis annis in futurum, pro arboribus verò suprà centum annos absoluantur. Act. Borrellus.

Alia ad materia decimarum perti-
23 nentia habentur apud *Alb. Mandel. consil. 792. volum. 4. Gregor. Tolos. syntag. iur. vniu. lib. 2. cap. 19. cum seqq. vsq; ad cap. 27. Ioseph. Ludouic. decis. Perus. 72. Gratian. discept. for. 22. Guttierez lib. 2. quæstion. canonic. cap. 21. Ferrer. in obseru. Cathal. cap. 274. cum plurib. seqq.* Dominus meus *Reg. Tapia lib. 1. de Iure Regni huius titul. de decimis, in rubr. Foller. in Constitut. Quanto ceteris,* & post *Spec. in 4. part. sui Specul. rubr. de decimis,* ad saturitarem *Alphons. Aluarez Guerrer.* quem eruditissimum, & clarissimum memorat *Nauar. in Man. Confess. cap. 27. num. 189.* propè fin. similitèr in suo *Specul. iur. Pontif. & Cæsar. cap. 66.*

SVMMARIVM.

1 *Seruire res ad antiquum dominum reuersa ampliùs non dicitur.*
Quid si seruitus sit realis, vt quia à re alteri rei debeatur, num. 3. & nu. 7.

2 *Clausula, cùm accessibus, ingressibus, & regressibus, &c. apposita in venditione alicuius fundi, quid operetur.*
Et quid si fundus, qui remanet penès venditorem non indigeat seruitute accessus, & ingressus, &c. nu. 5. & num. 18.

4 *Feudum concessum sub certo seruitio, si postquã sit deuolutũ ad dominum,*

Digitized by Google

num, alteri concedatur, non expresso dicto seruitio, an illud videatur repetitum, & n. 11. & nu. 15.

Quid si tale feudum esset iàm ob certum seruitium constitutum, num. 8. & 10.

Item si constaret, quòd hoc ipsum concedens, & concessionarius agebant inter se, licèt non expresserint, nu. 9.

Differentia vbi res feudalis deuoluta conceditur absquè noua mentione qualitatis feudalis, nu. 13.

Et vbi res deuoluta conceditur simplicitèr in feudum, nu. 14.

Quid si breui spatio temporis post deuolutionem, vel si post longum tempus deindè concedatur, num. 16

Item quid si feudum ex ipso nomine habeat certum seruitium, & sub tali nomine concederetur, num. 17.

6 *Seruitus in noua fundi alienatione, nouitèr indiget, vt exprimatur.*

12 *Fidelitas venit in concessione feudi, etiàm si de ea non fiat mentio, & quid sub fidelitate intelligatur.*

ARGVMENTVM.

Seruitus debita prædio vicino si perueniat ad vnum, eumdemq; dominum prædij seruientis, & dominantis, vtrũ extinguatur, & qualitèr reuiuiscat facta alienatione in alium prædij seruientis?

DECISIO XCVIII.

A Decreto diffinitiuo lato per Magnam Curiam Vicariæ, quod liceret Primicerio, & alijs de familia Bandina Ciuitatis Monopolis claudere eorum territorium, non obstante seruitute viæ, quã in eo prætendebat habere Gabriel Boue, qui habebat aliud territorium contiguum; fuit appellatum ad Sacrum Consilium per dictum Gabrielem, qui fundabat suam intentionem in quodam facto, quod vtraquè Pars affirmabat; Nempè, quòd antiquitùs erat certa hæc seruitus debita à fundo nùnc possesso per Bandinos fundo modò possesso per ipsum Gabrielem, & quia Bandini replicabant hanc seruitutem fuisse posteà extinctam, seù confusam per vnionem vtriusquè fundi penès vnũ, eumdemq; dominum, nempè Fratres de Sancta Cruce, per regulam satis vulgarẽ, quòd res sua nemini seruit, 1 *l. in re communi ff. de seruit. vrb. præd.* triplicabat Gabriel Boue, acceptando assumptum in facto, & in iure, sed asserebat, quòd post aliquod tempus iterùm fundi fuerunt separati à Iulio Boue patre ipsius Gabrielis appellantis, penès quem vterquè peruenerat; & alterum, qui prætenditur seruituti obnoxius vendidit Notario Petro Venetiano, à quo causam habent Bandini, cum clausula salutari, nempè *cum eisdem accessibus, ingressibus, & egressibus, &c.* quæ importat, vt intelligatur repetita eadem seruitus, quæ erat per priùs antè vnionem.

Ad quam conclusionem probandam 2 afferebat *Bart. in l. binas ædes ff. de seru. vrb. præd.* qui dicit, quòd hæc clausula ad hunc finem hodiè apponitur in contractibus, & *Paul. de Castro ibid.* qui *num. 6.* notabilitèr inquit, quòd hæc verba, *cum accessibus, &c.* important, quòd licèt non debeatur seruitus per aliam rem meã, tamèn si consueueram ire per illam ad rem venditam, ille poterit dici accessus illius rei venditæ, *Paulum* secutus est *Corn. cons. 154. lib. 2. per tot.* vbi consulens in casu huic simillimo obijcit *num. 2.* de prædicta regula, quòd res sua nemini seruit, & *num. 6.* respondet, quòd quandò probatur

per

per testes, quod ex ipsa re, quæ fuit vendita solebat egredi, satis constat, quòd fuit vendita cum illo accessu, & sub dicto *num.* 7. quòd cauti apponunt hãc clausulã *cum accessibus, &c.* respondens etiam obiectioni *num.* 8. quòd antè venditionem non poterat deberi seruitus, dùm erat vnus fundus, & vnius domini. Et hanc opinionẽ sequuntur omnes DD. *Cepol. de seruit. vrb. prad. cap.* 38. *num.* 3. *in fin. Burfat. conf.* 267. *num.* 3. *lib.* 3. *Berous consil.* 132. *num.* 14. *lib.* 3. *Crauett. consil.* 105. *num.* 12. *lib.* 1. *Surd. conf.* 17. *num.* 29. *Boer. decis.* 322. *num.* 8. *Capyc. decis.* 187. *num.* 16. *Vrsill. ad Affict. decis.* 298. *num.* 7.

Præterea afferebat limitationem ad regulã prædictam, quãdò tàm prædium seruiens, quàm dominãs vniuntur penès eumdem dominum, vt ex hoc sit extincta seruitus, quia res sua nemini seruit, vt scilicèt non procedat, quandò seruitus est realis, quia debetur à re rei, prout est hìc, quia tùnc ad quemcumq; vadit, transit cum onere, & seruitute sua, cùm non possit ab ipsa re separari, cui inseparabiliter inhæret, citans ad hoc *Surd. d. conf.* 17. *num.* 12. 13. 14.

4 Comprobabat prædicta authoritate *Andr. in cap.* 1. *num.* 12. *in fin. & seq. ex quib. caus. feud. amitt.* vbi format quæstionem. An feudum cõcessum à Rege sub seruitio portandi literas, quod sit deuolutum ad Regem, si rursus concedatur alteri, nõ expresso eodem seruitio, an censeatur cum eo concessum, & respondet negatiuè, ea ratione, quia non est onus reale, sed quasi, ergò inferebat ipse, si esset onus reale, transiret, licèt non expressum, prout sic declarat mẽtem Andreæ *Rosenthal. de feud. tom.* 1. *cap.* 8. *concl.* 4. *num.* 10. *& seqq.* & propriè *num.* 13. *in fine, & in glo. lit. M.*

5 Ex aduerso per Bandinos dicebatur, doctrinã *Pauli*, & assẽclarũ procedere, quãdò aliundè non posset haberi accessus ad fundum proprium, ita vt ei fundus remaneret inutilis, prout expressè ipse loquitur, aliàs enim, quandò aliundè datur accessus, & recessus, & remanet sibi fundus proprius æquè vtilis, prout erat per priùs, tunc cessat omninò seruitus, quæ nõ fuit expressè retenta. Imò in facto prætendebatur tẽpore, quo fuit venditum hoc territoriũ dicto Notario Petro, à quo habent causam Bandini, fuisse venditum francum, & liberum, tantùm abest, vt non fuit reseruata aliqua seruitus, sed vtcũq; sit,

6 sufficit sibi, quòd in hac noua venditione non sit constituta noua seruitus per *text.* ad id singularem *in l. si quis ædes ff. de seruit. vrb. prad.*

7 Quæ quidèm *lex* non patitur limitationem de seruitute reali fundata in authoritate *Surd. d. conf.* 17. *nu.* 12. 13. 14. nàm *Surd. ibi num.* 19. dicit expressè contrarium, quòd scilicèt seruitus quantùmuis realis, vt in casu suo, omninò extinguatur, quãdò res seruiens peruenit ad eumdem dominum, dummodò integra perueniat, & non pro parte, & probatur optimè *in l. quicquid in fin. ff. comm. prad. l.* 5. *ff. quemad. seru. amitt. l. si cõmune ff. de seruit. rust. prad. l. tria prædia circà fin. eo. tit.*

Ad authoritatem *Andr. in dicto cap.* 1. *ex quib. caus. feud. amitt. num.* 12. Pars non curauit replicare, quia concludebat in sui fauorem, sed nè remaneret sic indigesta, fuit animaduersum, quòd *Andr. in dicto cap.* 1. *ex quib. caus. feud. amitt.* licèt *num.* 9. dixerit, quòd si infeudetur aliqua res simplicitèr, non expresso certo seruitio, recipiens nõ teneatur ad aliquod

8 seruitium, & ab hac regula statim excepisset, nisi feudum esset ob certum seruitium constitutum, exemplificãs,

vt ab

Digitized by Google

vt ad portãdũ literas, ſicut in militia Curſoris; itèm ſecundùm aliquos, exceperit alium caſum, quandò Rex infeudans ſemper conſueuit exprimere ſeruitium in ſuis infeudationibus, tamèn paulò poſt *verſ. hæc non putamus vera*, expreſsè reprobat hãc opinionem in ſecunda exceptione, ſ. quandò Rex ſemper conſueuit apponere, & exprimere ſeruitium, niſi
9 quandò conſtaret, quòd hoc agebãt inter ſe Concedens, & Conceſsionarius ex iuribus, & rationibus, quę copiosè ſubnectit, & paulò poſt *verſ. Quæ vera ſunt*, concludit, quòd ea, quæ ſunt extrà contractum, numquã intelliguntur ſi non dicantur, & exẽplificat reſpectu huius ſecundæ exceptionis, dùm ait, ſicut id, de quo agitur, nàm poſſum donare tibi, non adiecto, liberis, vel hæredibus, vel ſeruitio; ſed poſt *num.* 12. *verſ. vndè ſi eſſet*, redit ad primam exceptionem, quandò ſ. eſſet feudum datum
10 ad certum ſeruitium, vt portet literas domini, ſicut in militia Curſoris, & quàmuis primò arguat, vt etiàm ſi non exprimatur hoc onus, vt literas portet, tamèn inerit, ex quo ad hoc feudum erat deputatũ, tamèn ſtatim in *verſ. ſed non videtur onus rei*, concludit contrarium, inquiens, quòd
11 non videtur onus rei, ex quo reperuenerat ad dominum hoc feudum, extinctum videtur, quod erat impoſitum, ſ. ad portãdas literas, ità quòd ſi iteratò concedat, oportet quòd reimponatur *ff. de ſeruit. vrban. prædi. l. ſi quis ædes*, & ſic *Andr.* non ſe fundat, vt appellans præſupponit in eo, quòd hoc non ſit onus reale, imò fatendo, quòd ſit onus reale, dicit, quòd eſt extinctum, ex quo reperuenerat ad dominum, & propè finem eiuſdem *num.* 12. *verſ. & quantùmcumquè ſteterint*, comprobat hoc dictum ſuum rationibus, & iuribus, & *num.* 13. infert, quòd ſi feudum redeat ad Dominum, ſeù Regem, donèc illud eſt in manu Regis, non dicitur feudum, quod communitèr deſignat ſeruitium, quia res ſua nemini ſeruit.

Hoc idem explicitè tradit *Frecc. de ſubfeud. lib. 2. auth. 3. num. 27. verſ. quartò ſi poſt*, paſſimq; ab omnibus eſt receptum.

Ex quibus patet, quòd *Andr.* non dixit id, ad quod allegatur, nempè quòd non cenſeatur repetitum onus, quia nõ eſt onus reale, quaſi quòd ſi eſſet onus reale, tùnc cenſeretur cõceſſum, ſeù trãſiret cum eodem onere, ſed quia etiàm ſi eſſet onus reale, adhùc eſſet extinctum per deuolutionem ad dominum, ea ratione, quia res ſua nemini ſeruit, & ſic *Andreas* potiùs retorquetur contra Appellantem, vt etiàm ſi ſeruitus itineris huic feudo appoſita fuiſſet realis, adhùc fuit extincta, & remanſit confuſa, quandò peruenit ad dominum fundi dominantis.

Cui licèt videatur contradicere *Affl. in eod. cap. 1. ex quib. cauſ. feud. amitt.* vbi diſputat quæſtionem à *num.* 241. vſq; ad *nu.* 256. quem ſequitur *Schneidewin. de feud. par. 5. c. 1. nu. 91. And. Kohl. de ſubfeud. par. 1. num. 8. Peregr. de iure fiſci lib. 6. tit. 4. num. 46. verſ. ſic in re feudali*, & *Roſenthal. de feud. cap. 8. concl. 4. nu. 8.* vbi *glo. lit. H.*

Tamèn *Balzar. in d. cap. 1. ex quib. cauſ. feud. amitt. num. 21. & ſeq.* longè, latèq; tractat articulum, & relata vtraq; opinione tenet opinionẽ *Andr.* & in *verſ. tenendo tamèn*, reſoluit contraria, & *Capyc. in l. Imperialem car. 29. col. 1. verſ. Tertia concluſio*, in omnibus ſequitur *Andr.* ſimilitèr & *Loffr. in ſua paraphr. ad d. cap. 1. verſ. ſi quæras*, & re vera conſiderata ratione *Affl.* qua mouetur *nu.* 252. *verſ. nec obſtat*, dùm vult reſpondere illi irrefragabili motiuo, quòd

Digitized by Google

quòd feudum, dùm reuertitur ad dominum, definit esse feudum, & naturã suam mutauit, inquiens, hoc esse verũ, dùm est in posse domini, sed postquàm desijt esse in eius posse per alienationem factam, videtur concedere cum seruitio consueto, & non, prout ipse habet, quia prohibitum ad tempus, post tempus censetur permissum: Hæc ratio est de directo contra assumptum, quod ipse, & omnes admittunt, nempè, quòd per deuolutionem ad dominum illa seruitus feudalis est penitùs extincta, & si est extincta, non potest operari pro parte temporis, & pro parte non; Alia
12 verò ratio, quam adducit idem *Affl. num. 246. & seq.* .s. quia in concessione feudi venit fidelitas, etiàm nulla facta mentione fidelitatis, & sub fidelitate, quandò præstatur iuramẽtum fidelitatis, venit etiàm seruitium præstandum in prælio, seu militare, vt *in cap. 1. de noua forma fidel. vers. & si sciuero, & ibi glo. in verb. requisitus* retorquetur contra ipsum, siquidèm quę sunt inspectiones; Vna, quã-
13 dò res feudalis deuoluta ad dominũ de nouo conceditur simpliciter nulla facta mentione qualitatis feudalis; Altera verò, quandò in noua concessione fit mẽtio qualitatis feudalis, nẽpè, quia cõceditur in feudũ, quæstio *Andr.* versatur in prima inspectione, nempè, quandò res feudalis semèl deuoluta iteratò conceditur simpliciter nulla facta mentione qualitatis feudalis, quæ importat illam seruitu-
14 tem. Ratio verò adducta per *Afflict.* respicit secundam Inspectionem, nẽpè, vbi res deuoluta conceditur in feudum, & sic expressa qualitate feudali; In casu *Andr.* vera est opinio *Andr.* vt illa qualitas feudalis, quæ importat seruitium, non intelligatur repetita, dùm semèl peruenit ad dominum remansit extincta per iura, per ipsum adducta, quæ sunt pũctualia. In casu verò *Affl.* quando conceditur in feudum, vera est opinio *Affl.* vt veniant omnia illa, quæ sunt de natura feudi, etiàm si non exprimantur, vt in specie probat *Andr. in cap. j. per quos fiat inuest. num. 11. & cap. 1. quæ sit prima cauſ. benef. amiſſ. num. 30. 38. & de Cap. qui cur. vend. num. 64. Cumia in Cap. Reg. Sicil. Si aliquẽ num. 62.* post *Bal. Iaſ. Curt. & Petr. de Gregor.* quos ibi citat. 1

15 Cætera verò extrà naturam non veniunt, nisi expressè dicantur, vt exemplificat *Montan. in repet. l. Imperialem*, §. *firmitèr num. 7.* post *lit. A.*

16 Et illa distinctiò *Affl.* quandò scilicèt noua concessio est facta breui spatio temporis post deuolutionem, vel post longum tempus, vt primo casu censeantur repetita ea, quę erant consueta præstari; secundo verò casu, nequaquàm, penitùs insulsa est; nàm ea, quæ sunt de natura feudi semper censentur inesse etiàm non expressa, tàm in re nunquàm cõcessa pro præterito, quàm in re pluriès concessa, dummodò sit expressa qualitas feudalis per supradicta.

17 Benè verum est, quòd sunt quædam feuda, quæ ex ipso nomine habent certum seruitium annexum, & eò ipsò, quòd conceduntur sub illo nomine, tenetur concessionarius ad præstãdum illud seruitium per illud nomen expressum sinè alia particulari declaratione, prout sunt feuda Guardiæ, Castaldiæ, Aduocatiæ, Cancellariæ, Commissariæ, Gustus, Scutiferi, Cursoris, Musicæ, & alia huiusmodi, de quibus agunt Feudistę *in cap. 1. de feud. Guardiæ*, & reassumpsit *Capyc. in sua inuest. fol. 217. in fine, & ater. cum seq.* & de his feudis loquitur *Rosenthal. d. cap. 8. col. 4. nu. 12. & seqq.* dùm exemplificat in certo seruitio aulico Pincernę, aut simili.

Post maturam discussionem huius articuli factam per Sacrum Consilium in pluribus sessionibus, tandèm
18 die 7. Maij 1618. fuit communitèr resolutum, opinionem *Pauli in d. l. Binas ædes*, & sequacium procedere, quandò aliundè non haberetur ingressus, & regressus ad fundum retentum per venditorem facta venditione alterius, cum illa clausula, *cum accessibus, ingressibus, regressibus, &c.* & ratio est manifesta, quia si nō haberet aliundè accessum, tùnc, vt illa clausula aliquid operaretur, necessariò debebat includere illum accessum, & recessum, quem habebat per fundum venditum, quòd si haberet aliundè, tùnc illa clausula operabitur respectu accessus, & recessus, qui non inducunt seruitutem rei venditæ absq; illa seruitute; & ideò fuit prolatum decretum, Relatore Domino Cæsare Alderisio Domino meo perspicacissimi, & purgatissimi ingenij in iudicando, quòd in accessu faciendo per Me ad Ciuitatem Neritoni in executione sententiæ latæ circà decimam oliuarum in feudo Pugiani pro liquidandis oliuis plantatis infrà cētū annos, de qua in decision. præcedenti Ego viderem locum differentiæ prædictæ: & si aliundè Gabriel, & fratres de Boue possent habere commodè ingressum, & egressum ad eorum fundum, sinerem, & permitterem, quòd Bandini possent claudere eorum prædium seruata forma decreti Magnæ Curiæ, & sic fuit repertum, & executum. Actuarius Sacri Consilij Sarrus.

SVMMARIVM.

1 *Succedi dicitur matri prædefunctæ, & non nepoti vltimo morienti, si matrimonium secundùm nouum vsum, &c. reperiatur contractum, & nu. 4.*

An cesset talis vsus, si hic nepos, aut neptis in pubertate decedat condito testamento, nu. 2.

Ex testamento dicitur succedi filijs vltimò morientibus, & non matri, vel patri, nu. 5.

3 *Statutum, si prouideat ex testamento, & etiàm ab intestato, numquàm sub causa intestati comprehenditur causa testati.*

6 *Auus, & Auia an paritèr per nouum vsum, &c. excludantur à successione nepotum, vt Pater, & Mater à successione filiorum, & num. 8.*

7 *Filij nati ex matrimonio secundùm nouum vsum, &c. an ex testamento in beneficium Parentum, proximiorum, & in extraneos possint liberè disponere.*

Si instituatur alter ex Parentibus, qui aliàs ab intestato excluderetur, valet institutio etiàm in præiudicium proximiorum, qui secundùm dictum nouum vsum ab intestato essent successuri, & num. 9.

Præterito altero ex parentibus, si instituantur proximiores, qui per nouum vsum ab intestato vocarentur, valida est dispositio, num. 10.

Nec etiàm institutis extraneis possunt parentes præteriti aliquid prætendere, num. 15.

Sed institutis extraneis, an sit valida institutio respectu proximiorum in medietate, quæ ipsis per Cōsuet. Neap. defertur, nu. 16.

Quid si instituantur parentes, sed in minori quantitate, quàm sit legitima, nu. 11.

12 *Filia dotata, & per statutum exclusa, si tamen instituatur in modico, num possit agere ex testamento ad legitimæ supplementum, & nu. 14.*

Quid si in hoc casu proximior successurus ab intestato, fuerit testamentō ad successionem vocatus, nu. 13.

AR-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Auia paterna, cui Neptis susceptа ex matrimonio per filium contracto alla noua manera, *decedens, reliquit certam quantitatem pro omni, eo, quod ei competere poterat, instituto Auunculo hærede vniuersale, an debeatur legitima, seù supplementum legitimæ in bonis maternis, stante dicto nouo vsu?*

DECISIO XCIX.

MOrtua D. Isabella Marsilia instituto sibi hærede vniuersale Ioanne Alphonso Casamaximo eius Auunculo mediãte testamento, in quo reliquit D. Isabellæ Gironæ suæ Auiæ paternæ ducatos centum pro omni, & toto eo, quod illi competere poterit in eius hæreditate, soluendos de effectibus paternis; ipsa D. Isabella Auia petijt in S. C. declarari deberi sibi supplemẽtum legitimæ in hæreditate dictæ suæ Neptis, & ità fuit declaratum per sententiam S. C. Pro cuius executione dùm tractaretur de liquidatione dicti supplemẽti, pro parte hæredis Casamaximi fuerunt multa opposita per comparitionem præsentatam, & inter cætera, hoc supplementum deberi liquidari respectu bonorum peruentorum ad dictam D. Isabellam testatricem ex hæreditate paterna tantùm, non autèm respectu illorum, quæ peruenerunt ex hæreditate materna, quia matrimonium, ex quo orta fuit dicta Isabella Neptis, fuit contractum *alla noua manera*, scilicèt secundùm morem Capuanæ, & Nidi, ex quo resultabat,
1 quòd non succedebatur dictæ D. Isabellæ Nepti, sed potiùs eius Matri quantùmuis prædefunctæ, ex decisis per S.C. in decis. *Præs. de Franchis* 92.

Ex aduerso Amita replicabat,
2 quòd tàm ex relatis per *Præs. de Franch. d. decis.* 92. quàm per *Affl. decis.* 237. dispositio dicti noui vsus vendicat sibi locum, quandò filij ex eo matrimonio contracto secundùm nouum vsum, morerentur in pupillari ætate, vel ab intestato quandòcunq;, non autèm quandò morerentur in pubertate facto testamento, proùt est hic casus, & proùt concludit idem *Præs. de Franch. decis.* 537. *nu.* 5. *vers. pro actoribus, cum seq.* vbi *nu.* 8. concludit, nedùm per Consuetudinẽ hanc Capuanæ, & Nidi esse omissum casum facti testamenti, sed etiàm esse prouisum, vt in eo seruetur Cõsuetudo in scriptis redacta, per quam parentibus debetur bonorum subsidium, sequitur *Molfes. ad Consuetudin. Neap. tit. de renunciat. quæst.* 12. *num.* 10. & ab omnibus approbatur.

Id, quod cõprobabat authoritate
3 *Fabij Turretti cons.* 5. *num.* 46. *vers. prætereà*, vbi expressè tenet, quòd quandò statutum prouidet ex testamento, & prouidet etiàm ab intestato, nunquàm sub causa intestati cõpræhenditur causa testamenti.

Confirmabat vlteriùs, quia natu-
4 ra huius noui vsus fundatur in stipulatione contrahentium, per quam eò reducta res est, vt non dicatur succedi filijs, sed ipsi matri in casibus in stipulatione compræhensis, proùt ità fundat, & decisum refert *Præs. de Franch. d. decis.* 92. *num.* 5. cùm parificetur casus aditæ, vel non aditæ hæreditatis, quod etiàm licèt alijs verbis dixit *Affl. in d. decis.* 237. inquiens, bona materna tùnc acquiri filijs reuocabilitèr, scilicèt in casu, quo ipsi morerentur ab intestato, &

5 non alitèr. Quo præsuppositò resultat valida cõclusio, quòd in pupillari ætate, vel ab intestato filijs decedẽtibus, ideò excluditur pater à successione, & etiàm à legitima, quia bona non radicantur in persona ipsorũ filiorum, sed Matris, & sic succeditur matri, & non filijs, at quandò filij disponunt, & faciunt sibi hęredes, claro, & aperto iure succeditur ipsis, & non patri, vel matri, & cessante ratione prędicta, cessat dispositio dicti noui vsus, & per consequens non reperiuntur excluſi Parentes à legitima facto testamento, eoquè firmo remanente, nec alitèr oppugnato.

Hęc causa pluriès per Me fuit proposita in Sacro Consilio, quæ videbatur habere multas ambages, pro quibus resoluendis fuerunt reassumpti duo articuli disputandi, primus

6 An Parentes, qui excluduntur à successione filiorum per nouum hunc vsum, intelligantur solùm illi, qui sunt in primo gradu vti Pater, & Mater, vel etiàm vlteriores, proùt sunt Auus, & Auia.

Secundus verò, filijs natis ex ma-

7 trimonio contracto secundùm hunc nouum vsum, an & quatènus liceat eis disponere ex testamento tàm in beneficium parentum, quàm proximiorum, quàm etiàm in beneficium extraneorum.

Respectu primi Articuli fuerunt la-

8 tè discussa deducta per *Affl. in Const. In aliquibus q.* 16. vbi post multas rationes hinc indè ponderatas reliquit quæstionem indecisam, & fuit resolutum, illam recipere determinationem ex deductis per *Præs. de Franch. decis.* 552. *in secundo dubio*, vbi fuit decisum, in terminis huius noui vsus non contemplari personam filiorum ex matrimonio talitèr contracto susceptorum, sed potiùs personam eorum matris tantùm, cui succeditur, quantùmuis prædefunctæ, & sic in bonis maternis frustrà concurrunt ascendentes ex parte Patris, & in bonis paternis frustrà concurrũt ascendentes ex parte Matris, quia non filijs, sed matri tantùm succeditur, latè comprobat *Molfes. ad Cõsuetud. Neap. titul. de renunc. q.* 15. *& conf.* 50. *num.* 13. post *Conf. Georg. alleg.* 23. *num.* 24. *& seqq.*

Respectu verò secundi Articuli

9 fuerunt reassumptæ, & habitæ pro veris infrascriptæ conclusiones secũdùm casuum diuersitatem, Primus igitur casus fuit consideratus, quãdò filius superstes ex matrimonio contracto secundùm hunc nouum vsum disposuit in beneficium suorum Parentum, qui si decessisset ab intestato, essent excluſi propria pactione per hunc nouum vsũ, & in hoc casu valet dispositio fauore Parentum, nec proximiores vocati ex isto nouo vsu possunt conquæri, aut concurrere cum Parentibus, & fuit habita pro vera *decis. Minadoi* 38. quia licèt de ea dubitauerit *Præs. de Franch. dec.* 537. *nu.* 19. tamèn posteà transijt cum ea tamquàm indubitata *decis.* 552. *num.* 3.

Secundus casus fuit consideratus,

10 quandò hic idem filius superstes post mortem Matris disponit de bonis maternis in proximiores ex parte Matris, qui sunt vocati ex hoc nouo vsu, præterito Patre adhùc superstite; vel è contrà post mortem Patris disponit de bonis Paternis in proximiores ex parte Patris, qui similitèr sunt vocati per hunc nouum vsum, præterita Matre adhùc viua, & in vtroquè hoc casu, quia ob præteritionem Patris, vel Matris testamentum redditur nullum, & sic causa testati reducitur ad causam intestati, & ab intestato Parentes excluduntur expressè per hunc nouum vsum, fuit admissa cõclusio, quòd dispositio

est

Digitized by Google

est valida, & Parentes non possunt prætendere quidquàm in contrarium, iuxtà determinata per S.C. in dicta *decis. Pres. de Franch.* 552.

Tertius casus est, quandò in terminis proximi præcedentis secundi
11 casus, Pater, aut Mater fuerunt instituti in minori quantitate, quàm sit legitima, quo casu testamentum non potest impugnari, sed ex eodem testamento de iure cõmuni datur actio ad supplemẽtum legitimæ, *l. si quandò §. & generaliter C. de inoffic. testamen.* de cuius intellectu, & declaratione latè agunt *Tiraquell. de legib. connub. glos. 7. num. 144. & 159. Ant. Gabriel. lib. 6. commun. opinion. titul. de legitim. concl. 8. Couarr. cap. quàmuis par. 3. §. 3. num. 3. de pact. in 6. Ioseph. Ludouic. decis. Lucens. 28. num. 18. 51. cum plur. seqq. Menoc. lib. 4. præsumpt. 196. num. 21. cum seqq. Surd. consil. 357. num. 31. & seq. & consil. 401. 402. & cons. 412. Peregr. consil. 67. & in tract. de fideicommiss. art. 36. num. 84. cum seqq. Bellon. consil. 48. num. 40. 41. & 45. Gratian. disceptation. forens. 743. num. 3. Molfes. ad Consuetud. Neapol. in addit. ad partem tertiam quæst. 7. num. 5. & seqq.* vbi multos alios citat, & arguit *Surd.* de parum sibi constante & in hoc casu, qui propriè est casus noster, dubitatur, an id, quod dispositum est de iure communi, sit etiàm dispositum per hunc nouum vsum, & sic in terminis huius *Consuetudinis* vulgò dictæ *alla noua manera.*

Et vtiquè rationes adductæ per *Præs. de Franch. d. decis. 552. num. 5. vers. prædictis respondebatur, cum seqq.* & signanter *num. 15.* vbi authoritate *Pisanell.* ait, quòd quandò matrimonium est contractum *alla noua manera*, nec ab intestato, nec ex testamento consideratur Pater, videntur concludere, quòd Parentes excluduntur à supplemento legitimæ, & nihil penitùs possint prætendere vltrà id, quod eis relictum est in testamento; è contrà verò ponderabatur illa Doctorum conclusio, quòd
12 licèt filia dotata excluſa à successione per statutum nihil possit prætendere etiàm pro supplemento legitimæ, tamèn hoc non procedit, quandò Pater hanc filiam instituisset in suo testamẽto etiàm in modico; nàm per institutionem huiusmodi à Patre factam videtur habilitata ad petendum supplementum legitimæ ex eodem testamento, iuxtà latissimè disputata per *Soccin. Senior. consil. 150. volum. 1. à num. 14.* vsquè ad finem totius consilij post *Salycet. in authen. nouissima circà fin. C. de inofficios. testament. & consil. 453. inter consil. Baldi volum. 1. Marant. disput. 10. concluſ. 5. num. 25. Turret. d. consil. 5. num. 11. volum. 1. & Addentes ad Soccin. Sen. d. consil. 150. volum. 1.* referunt quinquagintatres DD. pro hac opinione.

Sed in casu nostro fuit consideratum, quòd hęc quæstio videtur cessare tũ in facto, ex quo institutio Auiæ in duc. 100. videtur non comprehẽdere bona materna, sed paterna tantùm, & sic cessat habilitatio succedẽdi in bonis maternis; tùm etiàm in
13 iure, quia hæres vniuersalis in testamẽto institutus nõ est extraneus, sed Auunculus, q̃ est proximior successurus ex parte matris ab intestato; quo casu cessat illa præsumpta habilitatio ad succedendum, iuxtà distinctionem *Castr. consil. 196. volum. 1.* quam refert, & tàmquam ęquissimam extollit idem *Soccin. d. consil. 150.* post *num. 25.* propè finem, *vers. ex quibus potiùs.*

Actenta pręsertim expressa voluntate Testatricis, quòd Auia instituta in centum tantùm non possit prætendere aliud ex quacumquè causa ei competẽte, prout considerat *Soccin.*

Digitized by Google

ibidem post *num.* 40. *vers. Quod si addatur.*

Vltrà quòd circumscripta etiàm illa distinctione *Castrensis* opinio cõtra *Salycet. Soccin.* & alios videtur verior, & magis recepta, vt etiàm si sit instituta Mater, seù filia exclusa per statutum in aliquo, non possit petere supplementum legitimæ, vt attestatur *Peregrin. consil.* 86. *num.* 4. *vol.* 1. post multos, quos ibi congerit. 14

Quòd autèm institutio Matris in centum non comprehendat bona Materna, sed Paterna tantùm, proùt in facto fuit ponderatum, colligebatur ex ipsa dispositione facta per D. Isabellam, dùm post relictos ducatos centum pro omni, & toto eo, quod sibi cõpeteret, subiunxit, quòd soluerentur de effectibus paternis. Et licèt replicaretur, quòd hæc vltima verba non restringerent dispositionèm vniuersalem, sed solutionem tãtùm faciendam ex bonis Paternis, ità vt vnum insit in institutione pro summa duc. 100. & aliud insit in solutione, & modo satisfactionis; fuit 15 dictum, quòd si hæc Auia paterna in bonis Maternis nullum ius prætendere potest, ità vt hæc Neptis potuerit illam in totum præterire, & excludere, instituẽdo extraneos, vt pro absoluto admittit *Præs. de Franch. decis.* 532. & 552. vtiquè illud relictum duc. 100. non tangit hæc bona Materna, sed Paterna tãtùm, & sic idem est in institutione, quod est in solutione.

Quartus, & vltimus casus fuit con- 16 sideratus, quandò filius superstes ex hoc matrimonio secundùm nouum vsum, non disposuit in beneficium Parentum, nec in beneficium proximiorum, sed in beneficium penitùs extraneorum; & licèt prima facie videbatur dubia resolutio ex *Afflict. decis.* 202. qui refert per Sacrũ Consilium fuisse iudicatam dispositionẽ validam, tamèn quàmuis non tangeret hic casus facti speciẽ, de qua agebatur in hac causa, Sacrum Consilium magis inclinabat cum opinione *Præs. de Franch. dec.* 537. vbi pluribus rationibus demonstrauit, esse inualidam saltèm pro medietate, qua proximiores seruata forma Cõsuetudinis in scriptis redactæ nõ possunt fraudari.

Die igitur 2. Maij 1614. recollectis fragmẽtis, qa eardo nostræ quæstionis vertebatur propriè in tertio casu, ex suprà discussis tàm in primo, quàm in secundo articulo fuit concorditèr iudicatum, & declaratum, dotes maternas D. Isabellæ Marsiliæ non esse computandas in liquidatione legitimæ, seù illius supplementi declarati deberi dictæ D. Isabellæ Gironæ Auiæ paternæ salua prouisione facienda quòad alia in eadem comparitione contenta, Me referente. Act. Galterio.

SVMMARIVM.

1 *Substitutio pupillaris facta à Matre filijs, an stante* Consuetud. Neap. *possit aliquo modo substineri, & nu.* 4. 15. 20. 23. & 27.
Et an tempus successionis. & mortis filij possit retrotrahi ad tempus maternæ dispositionis, nu. 17. & 21.

2 *Mulier de bonis per ipsam acquisitis potest ad libitum disponere, relicto tamèn filijs debito bonorum subsidio.*
An id sit etiàm de iure Consuetud. Neapol. *vel tantùm de iure communi, nu.* 7. & 9.
De dote, si decedat cum filijs, stante Consuetud. *non disponit nisi de decima parte, nu.* 3.

5 *Contrahendo potest quis se submittere ijs legibus, quibus aliter subijci non posset.*

6 *Dos si submittatur* Consuetudin. Nea-

Digitized by Google

Neapol. *etiàm bona extrà districtũ comprehenduntur, licèt expressè id non fuerit dictum.*

8 *Statutum nihil detrahens, nec addens iuri communi, non valet vt statutum; sed vt ius commune.*
Ius commune enunciatum in statuto, quid importet quoàd obseruantiã statuti, num. 25.

10 *Ciues Neapolit. subiacent iuri* Consuetudin. *etiàm quòd contrahendo non ipsi se submittant expressè.*

11 *Verba contrahentium semper sunt ad aliquid operandum, & aliter interpretari non debent.*

12 *Proximior succedens iuxtà vsum Capuanę, & Nidi, an succedat vt hęres mulieris, vel ex vi pacti.*

13 *Bona, vt sciantur à quo prouenìant, cùm de succedendo agatur, attendẽda est causa proxima, non autem remota.*

14 *Donata vxori contemplatione matrimonij, & propter eius nobilitatem, velut ex causa onerosa dicuntur illi acquisita, & efficiuntur de suo patrimonio.*
Potest de eis ad sui libitum disponere, relicto tãtùm filijs bonorum subsidio, nu. 24.

16 *Mater habens filios, vltrà decimam partem dotium, nedùm non potest testari iuxtà* Consuetud. Neapol. *sed dicitur prorsus intestabilis.*

18 *Dispositio ab initio inhabilis ex inhabilitate testantis, etiàm si causa inhabilitatis cessauerit, non conualescit.*

19 *Vsus, qui dicitur Capuanę, & Nidi quàmobrem fuit inuentus, & num. 22.*

26 *Legitimæ in æstimatione habetur ratio de bonis donatis, licèt detrahantur tantùm de bonis remansis tempore mortis.*

28 *Legitima relicta filio ex bonis per Matrem acquisitis, & illo decedente in pupillari ætate secundùm vsum Capuanę, & Nidi, debetur proximioribus ex parte matris.*

ARGVMENTVM.

Contracto matrimonio secundùm Consuetudinem Capuanę, & Nidi, eoq; dissoluto per mortem mulieris superstite filio instituto hærede vniuersali cum substitutione sui viri, & Patris pupilli in casu mortis filij in pupillari ætate, An eueniente casu substitutionis remaneat firma substitutio in præiudicium proximiorum ex parte Matris tàm actẽta Consuetud. in scriptis redacta, quàm etiàm Capuanæ, & Nidi.

DECISIO C.

IN matrimonio contracto inter Ioan. Baptistam Ianuensem, & Beatricem Capyciam Zurulam fuerunt promissæ dotes duc. 3000. per ipsam Beatricem, nempè ducat. 1000. de proprio ipsius patrimonio antiquo, & duc. 2000. donati eidem Beatrici à dicto Ioan. Baptista viro in augmentum dotium, & compensationem suæ Nobilitatis, illarumq; restitutio fuit promissa per infrascripta formalia verba, v3.

E quelli restituire à detta Beatrice, suoi heredi, e successori, cioè ducati duemilia in pecunia numerata, & per per li restanti ducati mille li detti annui duc. 90. in caso di morte di alcuno di essi cõiugi, & in ogni altro caso, &c. secondo l'vso, e costume delle Nobili Piazze, e Seggi di Capuana, & Nido di questa Città di Napoli, vulgar itèr detto alla noua manera, con la renunza dell'vna parte, e l'altra alla futura successione delli figli, che morissero in pupillari ætate, vel ab intestato quandòcumq;

Digitized by Google

dòcumquè ſenza figli, e con l'altri patti ſoliti apponerſi in detto nouo vſo, ſalua però, e reſeruata à detta Beatrice la poteſtà di teſtare, e diſponere di dette doti ſecondo la coſtumanza di Napoli redatta in ſcriptis.

Suſceptoq; ex hoc matrimonio filio Roberto nomine, deceſſit Beatrix ex teſtamento, in quo inſtituit hæredem dictum Robertum in pupillari ætate conſtitutum, eiquè morienti ſine filijs ſubſtituit Ioan. Baptiſtam ſuum virum, & patrem Roberti.

Facto caſu ſubſtitutionis per mortem dicti Roberti in pupillari ætate, circa illius ſucceſſionem orta eſt lis inter Ioan. Baptiſtam patrem ſubſtitutũ, & Lauram Capyciam Zurulam vti illius proximiorem ex parte matris.

Pater fundabat ſe in ſubſtitutione
1 materna, quæ licèt nõ ſubſiſteret iure directo, ex quo nõ habebat filium in poteſtate; valebat tamèn iure obliquo tamquàm fideicommiſſaria, *gloſ. in l. verbis ciuilibus ff. de vulg. & pup. Bart.* & reliqui *in l. 2. ff. eod. tit.*

Itèm reſpectu duc. 2000. ab ipſomet Patre donatorum dicebat, non poſſe compræhendi ſub bonis maternis, ſed potiùs ſub bonis paternis, attenta origine dùm peruenerunt ab ipſo Patre; & proindè in eis nullo iure poterat ſuccedere dicta Laura vti proximior ex parte Matris, tantò magis, quia eadem Beatrix mater viuẽs retroceſſerat dictam donationem ducatorum 2000. ipſimet viro donanti, & ſic in vita exierant à patrimonio Beatricis Matris.

Vltrà quòd hi duc. 2000. in omnẽ euẽtum erant bona acquiſita per ipſam Beatricem, quæ etiàm vigore
2 *Conſuetudinis* potuit ad libitum diſponere iuxtà ius commune ad ſui libitum relicto filijs debito bonorum ſubſidio.

Ex aduerſo Laura, quam Pars fatebatur eſſe proximiorem ex parte matris quòad duc. 1000. qui erant de patrimonio antiquo, fundabat ſe in diſpoſitione *Conſuetudinis* in ſcriptis redactæ incip. *Si qua moriens,*
3 quæ prohibet mulieri diſpoſitionem ſuarum dotium, niſi de decima parte tantùm, & ſic concludebat, quòd diſpoſitio materna non poterat habere effectum in his duc. 1000. niſi pro ſumma ducat. 100. tantùm, tamquàm decima pars illorum; nàm reſpectu aliarum nouem partium habebat labia clauſa, manus ligatas, & arbitriũ refrenatum, *Napodan.* ibi *in verb. tãtùm num.* 14. *Præſ. de Franch. deciſ.* 435. *num.* 36. *deciſ.* 137. & 606. *in princ. Reg. de Pont. conſ.* 61. *num.* 30. *vol.* j. *Molfeſ. ad Conſuet. Neap. par.* 4. *q.* 51.

Et de ſubſtitutione facta per eam-
4 dem matrem dicebat, nullam eſſe habendam rationem, neq; iure directo, neq; iure obliquo, ex traditis per *Napod. in ead. Conſuet. in d. verb. tantùm, verſ. ſed quid ſi hæc mulier n.* 15. & 16.

Quò verò ad duc. 2000. dicebat, quòd in capitulis matrimonialibus Beatrix ſe ſubmiſit diſpoſitioni *Conſuetud. Neapol.* pro totis dotibus, & ſic etiàm pro his duc. 2000. qui non erant bona antiqua, ſed de nouo quæſita ab ipſa Beatrice per donationem oneroſam, vt ſuprà habitam à viro, & proindè ex vi pacti nuptialis remanſerunt hi etiàm ſubiecti *Conſuetudini* ſub vnica verborum ſtructura, & oratione, vt notat *Bald. in conſil.* 304. *volum.* 5. *Alexand. Soccin. Ruyn.* & alij citati per *Peregrin. conſil.* 58. *num.* 1. *vol.* 1.

Nec poterat dubitari, quòd mu-
5 lier poterat ſe ſubmictere *Conſuetudini* etiàm pro bonis acquiſitis, quia quilibet etiàm non ſubditus poteſt ſe ſubmictere legibus alterius dominij, vt plenè probat *Surd. deciſ.* 13. *num.* 4.

Digitized by Google

num. 4. & in terminis *Consuetudinis* latissimè *Phanuc. de lucro dotis glos.* 9. *num.* 36. *Molfes.* qui loquitur in nostra *Consuetudine cons.* 5. *nu.* 20.

Quod procedit etiàm si non expresse, sed tacitè quis se submittat 6 huic *Consuetudini*, vt in dote; quæ si fuerit submissa *Consuetudini*, comprehendit etiàm bona extrà territorium ex mente contrahentium, dùm indefinitè, & generalitèr dotem illi submiserunt, vt constat ex *Præsid. de Franch. decis.* 272. *in fin. Reg. de Pont. de potest. Proreg. tit. de succes. mulier. in princ. nu.* 8. *Consiliar. Georg. consil.* seù *alleg.* 23. *nu.* 10.

Qua submissione sic stante succedit incontinenti effectus eiusdem *Consuetudinis*, nempè vt mulier habens filios non possit disponere nisi 7 de decima, & licèt *Consuetudo* se restringat ad bona antiqua, respectu verò quæsitorum de nouo relinquat mulieri liberam dispositionem relicto filijs debito bonorum subsidio, vt in *vers. Paratum autèm*, subdebat Laura, quòd ille versiculus non est *Consuetudo*, sed ius commune, vt aduertit *Napodan. ibid. in verb. Paratam*, quod ius commune quàmuis positum in corpore ipsius *Consuetudinis*, nõ potest dici *Consuetudo*, cùm nihil noui statuat, nec contineat vltrà disposita per ius commune, & sic nõ potest dici *Consuetudo*, vel statutum, 8 quia statutum dicitur illud, quod detrahit, vel addit iuri communi, aliàs non valet vt statutum, sed vt ius commune per *text. in l. ius ciuile, & ibi Bald. num.* 6. *ff. de iustit. & iure*, *Castr. ibid. num.* 2. *Bart. in l.* 1. *num.* 4. *C. de Thesaur. lib.* 10. post *glos. Ioan. Andr. & Antonian. in cap.* 1. *num.* 10. *de const. in* 6. & successiuè non nascitur actio ex tali statuto, sed ex iure communi, ità vt *Felyn. in cap.* 11. *num.* 16. *in fin. extrà de rescript.* referat de quodam Aduocato, qui egit ex statuto continente idem, quod ius commune, & succubuit, quia debebat agere ex dispositione iuris communis, non autèm statuti. Hinc inferebat, quòd si illa verba apposita in *Consuetudine in dicto vers. Paratum*, 9 nil continent vltrà ius commune, nihil operantur, & habentur, ac si non essent apposita, & si non essent apposita, remanet *Consuetudo* sola prohibens dispositionem bonorum antiquorum vltrà decimam, & modò huic prohibitioni submissa sunt etiàm hæc bona quæsita ex pacto contrahentium; cùm hoc pactum non possit vllo modo referri nisi ad solam *Consuetudinem*, & non ad ius commune in ea inutilitèr insertũ, ad quod adducebat *Crauett. consil.* 460. *num.* 8. *& Cephal. consil.* 604. *nu.* 15.

His addebat eadem Laura, quòd pro illis duc. 1000. bonorum antiquorum non opus erat, vt Beatrix se submicteret *Consuetudini*, cùm ex ciuilitate Neapolitana contrahen- 10 tium, & ex stipulatione capitulorum matrimonialium in eadem Ciuitate resultabat clara iuris conclusio, quòd erant subiecti *Consuetudini*, & successiuè non poterat de eis disponere, nisi quoàd decimam partem tantùm, ex *Bart. in l. de quibus num.* 13. *vers. secundo casu ff. de legib. Loffred. consil.* 39. *num.* 16. *& Molfes. part.* 1. *rat.* 5. licèt in terminis Consuetudinis Capuanæ, & Nidi secùs dicendum sit, quia etiàm inter Nobiles ipsarum Platearum non censetur contractum matrimonium secundùm earum Consuetudinem, nisi expressè ità sit conuentum, & pactione stabilium in capitulis matrimonialibus, per ea, quæ latè deduxi in *consil. meo* 100. 1. *volum.* & nouissimè fuit iudicatum cum maxima discussione per Sacrum Consilium iunctis Consiliarijs duarum Aularum in causa inter D. Sueuam de Aualos de Aragonia ma-

Digitized by Google

matrem, & Principissam Caspoli Amitã in successione Principis Conchæ. die 27. Septembris 1632. Act. Strina pro Longo.

Quò fit, vt dùm expressè voluit se submittere dictę *Consuetudini*, vt talis expressio aliquid operetur, necessariò erat intelligenda de his duc. 2000. qui tamquàm bona quæsita non erant subiecta, ex illa regula
11 vulgata, quòd verba contrahentium sunt intelligenda, vt aliquid operentur, *l. Titia testamento ff. ad leg. Falcidiam, glos. & Bart. in l. 1. num. 23. ff. ad municip. idem Bart. & alij in l. si quandò ff. de legat. 1.* & ex eis est sumenda interpretatio ad ea, quæ prouisione, vel declaratione indigẽt, & nõ ad ea, quæ aliàs intelligebãtur, *Dec. in cap. secundò requiris, n. 8. vers. tertiò, quandò aliquis, extrà de appell. Gabriel. Ruyn. Gars. Paris. & Surd.* quos congerit *Fontanel. de pact. nupt. glo. 9. p. 4.* post *nu. 137.*

Et deniq; ponderabat Laura Con-
12 suetudinem Capuanæ, & Nidi, cui Partes se submiserũt, quæ secundùm *Afflict. decis. 202.* continet, quòd mortua muliere sinè filijs, vel cum filijs decedentibus in pupillari ætate, dos debeat reuerti ad proximiores ipsius mulieris, ergò de illis non potuit disponere, quia proximiores non succedunt vti hæredes mulieris, sed ex vi pacti, vt notat *Castr. in consil. 341. lib. 1. Camill. Salern. ad Consuetud. Si qua moriens in verb. ex hac Consuetudine circà fin. fol. 195. Regens de Ponte consil. 61. nu. 27.*

Et ad motiuum, quòd hi duc. 2000 non peruenerunt ad Beatricem ex hæreditate consanguineorum, sed ab ipsomet Patre, & proindè ad eumdem debebant reuerti etiàm vigore retrocessionis, replicabat, quòd hodiè non tractatur de successione matris, scilicèt Beatricis, sed ipsius filij, ad quem ex successione matris peruenerunt, & habuit hos duc. 2000. vti bona materna, non vti paterna, cùm in successione attendatur causa
13 proxima, non remota, vt notat *Napodan. in Consuetudin. Si quis, vel si qua num. 242.* latè *Castr.* post *Bart. & Bald. in l. quod scitis C. de bon. quæ liber. & ibidem Alexand. & etiàm consil. 198. num. 2. & 8. Roman. cons. 4. nu. 2. & 6.* diffusè *Afflict. & Vrsil. dec. 127.*

Et quatènus ageretur de successione Matris, iuxtà decisa per Sacrum Consilium apud *Præsid. de Franch. decis. 92.* dicebat, quòd hi duc. 2000. non peruenerũt ad ipsam Beatricem ex causa lucratiua, sed ex
14 causa onerosa, nempè in compensationem suæ nobilitatis, qualitatis, & sanguinis ex pacto in capitulis matrimonialibus adiecto, qui propterea effecti fuerunt de proprio patrimonio ipsius Beatricis, ac si illos pretio emisset, ità quòd Vir in eis nõ poterat apponere grauamen, nec quicquàm modò in eis prætendere, ex quo prædicti duc. 2000. fuerunt effecta bona materna, vt in proprijs terminis fundat *Ioseph Sese decis. Aragon. 52.* tùm vrgentissimis rationibus, tùm etiàm multorum authoritatibus.

Pater substitutus respectu vtriusq;
15 capitis instabat, quòd quatènus attinet ad duc. 1000. antiquos, & patrimoniales Beatricis, si non esset attendenda substitutio facta à Matre in totum, non poterat dubitari, quin esset admictenda saltèm pro medietate in sui beneficium, non autèm pro decima tantùm; Nàm dùm filius ex eo matrimonio natus decessit in pupillari ætate acceto illo nouo vsu Capuanæ, & Nidi, cui Partes se submiserunt, dispositio facta à Beatrice non est regulanda per casum *Consuetudin. Si qua moriens*, quandò moritur

tur mulier cum filijs, sed per casum *Consuetudin. Et si testator*, quandò moritur sinè filijs, quo casu pōt disponere de integra medietate, quia vigore illius noui vsus non succeditur filio vltimo loco defuncti, sed matri prædefunctæ, iuxtà *decis. Præs. de Franch.* 92.

Quatènus attinet ad caput ducat. 2000. dicebat, illos non posse dici esse bona paterna, nec materna, nec antiqua, nec de nouo quæsita, dùm certum est in facto, quòd per retrocessionem factam à Beatrice in beneficium ipsius Viri iàm exierant à patrimonio Beatricis, & siuè agatur de succedendo matri, siuè de succedendo filio, non reperta fuerunt in hæreditate illorum, & sic de eis non est habenda vlla ratio, ac si numquàm extitissent.

Pro parte Lauræ iterùm replica-
16 batur, quòd respectu du. 1000. etiàm quòd succedatur matri, tamèn mater est consideranda vti intestabilis eo tempore, quo disposuit, quòad nouem partes, vt *Napodan.* ponderat in *eadem Consuetudin. num.* 18. *& seq.* dùm eo tempore habebat filios, & licèt modò habito respectu ad tempus successionis, quo filius tùnc su-
17 perstes defunctus est, potuisset disponere de medietate, tàmèn hoc tempus successionis non potest retrotrahi ad tempus dispositionis, quia extrema non sunt habilia; nàm hoc tēpore successionis Mater iàm mortua est, & tàmquam mortua non potest fingi, quòd vti viua disposuisset, & coniungere illud tempus habile, quo disposuit, ad hoc tempus inhabile, quo succeditur, ex latè traditis in materia fictionis, & retrotractionis per *Bartol. & alios in l. fin. qui pro emptore ff. de vsucap.*

Vltrà, quòd dispositio, quæ ab ini-
18 tio non valuit ex inhabilitate testantis, numquàm reconualescit etiàm si cesset causa inhabilitatis, *l. filius fam. ff. de testament.* & notat expresè in proprijs terminis nostræ *Consuetudin. Napodan. ibi, num.* 16. *& seq.* & propterea est attendendum tempus testamenti, quo, cùm haberet filios, nō potuit disponere nisi de decima tantùm, scilicèt de ducatis centum.

Ponderabatur deniquè, & postremò pro parte Lauræ, quòd adducta
19 per *Præs. de Franch. dicta decis.* 92. optimè procedunt, quandò agitur de exclusione Patris, & proximiorum ex parte Patris à bonis Maternis, vt benè aduertunt *Regens de Ponte consil.* 61. *nu.* 48. *lib.* 1. *& Consiliar. Georgius alleg.* 23. *num.* 24. non autèm quandò agitur de includendo Patrem, & suos cōsanguineos ad excludendos proximiores ex parte Patris; cùm dictus nouus vsus sit in specie inuentus ad exclusionem Patris, vt per eumdem *Præs. de Franch. decis.* 537. *& Consiliarium Georgium dicta alleg.* 23. *num.* 17. & per consequens non debet operari contrarium effectum s. inclusionem Patris, vt in puncto dicit *Napod. in Consuetu. Si quis, vel Si qua, nu.* 200.

Hæc causa in prima instantia fuit decisa in Aula, in qua residebat Dominus Consiliarius Georgius causæ Commissarius, & fuerunt condemnati Robertus Senior, & Ioan. Baptista Genuenses Pater, & filius. Conuenti ad medietatem duc. 1000. bonorum antiquorum, ab alijs verò ducatis 2000. fuerunt penitùs absoluti. In gradu verò reclamationis interpositæ per Lauram, quæ fuit commissa Domino meo Ferdinādo Brāciæ omnium virtutū specioſissimo, & incōparabili, nùnc apud Catholicam Maiestatem dignissimum Regentem in Supremo Italiæ Consilio Agenti, fuit tractata, & decisa iunctis Consiliarijs duarum Aularum; & in hac

vnione

Digitized by Google

vnione Aularum Ego interueni vti vnus ex altera Aula vnita, qui in prima instantia non interueneram, &
20 illi, qui votauerunt in prima instantia declarauerunt, habuisse pro vero, quòd in illis duc. 1000. succederetur Matri, & non filio; & proindè substitutio facta à Matre esset reputãda, ac si esset facta à Matre carente filijs, habito respectu ad tempus successionis, non autèm ad tempus testamenti. De partita verò ducatorum 2000. nullam habuerunt rationem, ex quo per retrocessionem abscesserat à patrimonio Matris, & reuersa fuerat ad donantem, & ideò fuerunt absoluti Conuenti.

At in causa reclamationis re diligentissimè perpensa, & pluriès, atquè pluriès ruminata Sacrum Consilium habuit pro vero, quòd respectu partitæ ducatorum 1000. esset regulanda dispositio facta à Matre inspecto tempore factæ dispositionis, quo tempore Beatrix habebat filium, & sic non poterat de eis disponere nisi
21 pro decima tantùm ex impossibilitate retrotractionis temporis successionis ad tempus dispositionis, & cõiunctionis duorum extremorum, quę impossibilitas resultabat ex morte sequuta Matris disponentis, quæ faciebat cessare omnem fictionem, pro retrotrahendo hoc tempus successionis, quo Mater erat mortua ad illud tempus dispositionis, quo Mater viuebat, quod explicitissimè probauit *Napodan. in dicta gloss. Tantùm num.* 18. & 19. dùm ait, quòd licèt existẽtia conditionis trahatur ad primordium, *l. sub conditione ff. de solution.* tamèn cessatio causæ non trahitur ad primordium, nisi supereſt disponens habilis ad iterùm disponendum illa causa impedimenti cessante, & concludit, quòd est distinguendum, aut cessauit causa viuente muliere, aut mortua, *l. final. 1. respons. ff. commun. præd.* ex cuius doctrina resultat, quòd dùm in hoc casu impedimentum cessauit post mortem Beatricis disponẽtis, hæc cessatio non trahitur ad tollendum impedimentum existens tẽpore conditi testamenti.

Et ideò fuit consideratum, quòd pro duc. 1000. patrimonialibus intrabat *Consuetud.* in scriptis prohibẽs, Matrem filio superstite disponere vltrà decimam; sed mortuo filio in pupillari ætate, si non esset substitutio in beneficium Patris, intraret Consuetudo Capuanæ, & Nidi, quæ includit Patrem in totum, & ideò fuit discussum si illa Consuetudo adhùc subsisteret non obstante dicta substi-
22 tutione, & quòd subsisteret ponderatum fuit ratio superiùs à Laura adducta, quòd scilicèt Consuetudo Capuanæ, & Nidi est introducta ad exclusionem Patris à bonis maternis, & modò, si admicteretur substitutio, retorqueretur in cõtrarium, Præsertim, quia eodem contractu, per quem Partes excluserunt Patrem à successione, submictendo se Cõsuetudini Capuanæ, & Nidi, excluserunt eumdem à substitutione, dùm in disponendo submiserunt se Consuetudini in scriptis redactæ, quæ extantibus filijs prohibet dispositionem vltrà decimam.

Et propterea cùm essemus numero nouem in votando, omnes nemine excepto incluſis etiàm illis, qui in prima instantia votauerunt pro medietate ad beneficium Patris, fuimus concordes, quòd Beatrix non
23 potuit disponere de his duc. 1000. nisi pro decima tantũ. Et de substitutione facta à Matre in hoc casu non fuit habita ratio, ex traditis per *Napodan. in dicta glo. Tantùm, vers. sed quid si hæc mulier*, cuius dicta licèt validè impugnentur per *Annam in rubr. de vassal. decrep. ætat. num.* 213. tamèn ea fuit approbata, & canoni-

zata.

Digitized by Google

zata per Sacrum Consilium, teste *Præs. de Franch. decis. 486. nu. 3. cum seqq.*

Quòd verò ad reliquos duc. 2000. donatos à Viro maior pars, imò maxima pars habuit pro vero, quòd illa debebant reputari vti bona quæsita ab ipsa muliere ex sua Nobilitate, & sic de eis veluti ex sua industria
24 quæsitis potuit Beatrix disponere, relicta tantùm legitima debita filio ex dispositione iuris communis, approbati tamèn per *Consuetudinem in dicto vers. Paratum autèm*, iuxtà doctrinam *Napod. in d. Cõsuet. Si qua moriens nu.* 50. in propriis terminis terminantibus.

Et ponderatio facta pro parte Lauræ, quòd non esset attendendum
25 ius commune comprehensum in Consuetudine, dùm Partes pro his duc. 2000. subniserunt se Consuetudini, quæ pro bonis antiquis prohibet dispositionem vltrà decimam, fuit reputata nimis subtilis, & delicata, præsertim, quia licèt in hoc Cõsuetudo nihil inducat de nouo vltrà ius commune, sufficit quòd tamquàm ius commune approbetur ab ipsamet Consuetudine, & proindè relatio habita ad Consuetudinem operabitur tàm in his, quæ sunt inducta de nouo per Consuetudinem, quàm in his, quæ sunt introducta de iure communi approbato per Consuetudinem, quia relatum est in referente cum omnibus qualitatibus suis, *l. asse toto ff. de hæred. instit. l. si ità ff. de condit. & demonstr. l. institutio ff. de condit. instit. l. 1. C. de codicill.*

Nequè respectu huius legitimæ operabatur aliquid retrocessio facta à Beatrice in beneficium Viri horum ducatorum 2000. nàm etiàm illa attenta dùm hæc retrocessio fuit fa-
26 cta per donationem inter viuos, & sic titulo lucratiuo in detractione legitimæ, est habenda ratio etiàm bonorum donatorum, & integra legitima detrahitur ex residuo bonorum, quæ remanent tempore mortis, vt in *l. 2. si pater C. de inoffic. donation.* & probat luculenter *Bertrand. cons. 171 vol. 8. Corne. cõs. 190. n. 8. vers. quarto dubitari potest, volu. 2.* latè *Mendez in l. cùm oportet par. 1. num. 64. C. de bon. quæ liber.*

Et cùm in hæreditate Beatricis non essent remansa alia bona, ex quibus potuisset desumi hæc legitima, meritò fuit iudicatum, esse detrahendam ab illismet duc. 2000. donatis, secundùm eosdem præcitatos Doctores.

Et de substitutione facta à matre
27 respectu legitimæ in beneficium Viri non fuit habita ratio, quia vti pupillaris non subsistebat ex defectu Patriæ potestatis, & vti fideicommissaria nequaquàm, dùm in ea non potuit grauari, vt in specie reassumit *Napodan. in dicta Consuetud. Si moriatur in gloss. Tantùm, vers. sed quid si hæc mulier nu. 15. & 16.*

Adhùc tamèn cessante substitutione mattis remanebat difficultas, cui veniebat applicanda hæc legitima post mortem filij in pupillari ætate, an Patri vti legitimo successori ab intestato, attenta Consuetudine in scriptis, vel potiùs proximioribus ex parte matris, attenta Consuetudine Capuanæ, & Nidi? Et fuit resolu-
28 tum, quòd dùm habitum fuit pro absoluto, quòd hos duc. 2000. acquisiuerat mater ex propria industria, & proindè erant reputandi vti bona per ipsam quæsita, hæc legitima tamquàm portio illorum debebat reputari tamquàm bona paterna, & successiuè in ea debebant succedere proximiores ex parte matris, & sic ipsa Laura, non autèm Ioa. Baptista pater.

Digitized by Google

Et de nouem votis in hac secunda sententia sex deuenerunt vnanimes in hanc sententiam, tres verò fuerunt in voto absoluēdi Conuentos etiàm à legitima.

Die igitur 3. Nouembris 1617. fuit pronunciatum, benè fuisse reclamatum pro parte dictæ Lauræ Capyciæ Zurulæ, & proindè ad eam spectauisse, & spectare duc. 900. de summa duc. 1000. obuentorum à bonis patrimonialibus Beatricis vnà cum fructibus; de summa verò aliorum duc. 2000. ad eamdem spectare legitimam tantùm absq; interesse, nè prima sententia absolutoria in totum remaneret ei frustatoria. Act. de Ferrarijs.

LAVS DEO, BEATISSIMÆQ. SEMPER VIRGINI MARIÆ.

FINIS.

Digitized by Google

INDEX LOCVPLETISSIMVS RERVM,

AC SENTENTIARVM INSIGNIVM,

Quæ in hiſce Deciſionibus continentur.

PER HORATIVM MAZZAPINTA I. C. PRÆSTANTISSIMVM

elaboratus, concinnatus, ac Alphabetico ordine diſpoſitus.

ABolitio, vide verb. Falſitas, & Indulgentia.

Abſentia, & Abſens.

Abſentia ſola in longinquis partibus vltramarinis non excuſat principalem, nè teneatur deponere, ſi conſtet eum viuere, deciſ. 34. nu. 28.

Abſens quis dicitur multiplici conſideratione, & reſpectu, deciſ. 61. nu. 4.

Abſens reputatur, dum quis diſceſſurus colligit ſarcinulas, licet moretur in loco. Idq; pro indubitato admittunt DD. reſpectu Delegati habentis poteſtatem ſubdelegãdi in caſu abſentiæ, ibid. n. 5. vide ver. Acta, Conſtitutum, & Creditor.

Accuſatio.

Accuſatio, vel denunciatio in publicis iudicijs de iure cõmuni eſt omnibus permiſſa, certis tantùm perſonis exceptis, quæ tunc accuſarẽt dumtaxat, quando ſuam, vel ſuorum proſequerẽtur iniuriam, dec. 25. num. 1.

At de iure Regni eſt expreſsè cautum, vt nullus admittatur ad accuſandum tãquam vnus de Populo, niſi ſuam, vel ſuorũ iniuriam proſequatur, ibid. n. 1.

Sed quæſtionis eſt, qui veniant appellatione ſuorum, Reſpondit Caraui. *poſt* Marant. *venire omnes coniunctos vſq; ad ſextum gradum, ibid. nu. 2.*

Sed ſecundùm opinionem aliquorum ab hoc numero ſuorũ excipiũtur baſtardi, ibid.

Quòcircà ſtante hoc diſſenſu inter DD. fuit aliàs per Sac. Conſ. in quadam facti figura addubitatum, an Amitæ competat ius querelandi de nece nepotis baſtardi, & poſt nimiam librorum reuolutionem fuit affirmatiuè reſolutum, & Dominì præ cæteris moti fuerunt ex inſigni, & neruoſa Bart. *diſtinctione, & conſideratione, quam ſequuti ſunt* Bal. *& cæteri Iuniores, ibid. nu. 2. cum ſeqq.*

Acta.

Acta facta à ſubſtituto in caſu abſentiæ ſunt valida, etiam ſi facta ſint illis diebus, in quibus primus Iudex erat præſẽs, ſecũdùm Mut. *eã afferentem rationem, ne ex modica variatione Partes negotiantes decipiantur, dec. 61. nu. 2.*

Actio.

Actio ſerui corrupti locum ſibi vindicat etiàm contra attentantem corrumpere ſeruum, quamuis nõ ſequatur effectus, & fiet intereſſe æſtimatio, ac ſi verè eſſet ſeruus corruptus, ſecundum gloſ. traditionem, dec. 2. nu. 8.

Actio, & paſſio non poſſunt concurrere in eodem ſubiecto, dec. 56. nu. 14.

Actiones directas habens in concurſu præfertur habenti vtiles, ſecundum

Digitized by Google

Salycet. *dec.* 13. *num.* 5.
Sed hoc intellige cum distinctione, de qua ibid. nu. 21.
Actiones quandò simul non possunt exerceri, & cumulari, tunc vna mota non currit tempus in alia, dec. 18. *nu.* 2. *Sed declara, vt nu.* 6.
Actio ob euictionẽ an pinguiùs prouideat, quàm iurium cessio facta à creditore hypothecario, dec. 47. *nu.* 5. *&* 8.
Actio negotiorum gestorum quando detur in defectum actionis mandati, dec. 53. *num.* 17.
Agi potest de crimine duobus modis, nempè ciuiliter, & sic principaliter ad Partis interesse, item principaliter ad pœnam corporalem, & in consequẽtiam tantùm ad interesse, & inter vtrumq; modum maximè interest, etiàm in materia probationum, dec. 67, *nu.* 3.
Actio duplex oritur ex quolibet delicto, criminalis scilicet ad pœnam, & ciuilis ad restitutionem rei, & satisfactionem damni, ibidem, nu. 10. 15. *&* 24.
Actio competens aduersus Actorum Magistros ob fidei iussorias cautiones non idoneas per eos stipulatas, est personalis, decis. 83. *nu.* 4. 10.
Sed de iure Regni respectu Fisci oritur ẽt actio hypothecaria, ibid. nu. 11.
Actio præfata aduersus Magistros Actorum competẽs de iure communi descendit ex quasi delicto, negligentia. s. & incuria eorumdem in non perquirendo fideiussores idoneos; sed de iure Regni dependet ex quasi contractu, qui censetur interuenire tempore stipulationis ad benefitium creditorum, ibid. num. 6. 15. *&* 16.
Actio personalis afficit personam tãtum, & non bona, ibid. nu. 7.
Actio de dolo quando sibi locum vendicet in iudicio aquæ arcẽdæ, si opus fiat animo nocendi vicinis. dec. 93. *num.* 14.
vide ver. Consuetudo, Creditor, Expensæ, & Feudum.

Actor.

Actor, & non reus est prouocans ad iudicium etiàm in terminis vulg. l. diffamari, *secundum opinionem in nostro Regno forensi vsu receptam, & comprobatam, dec.* 1. *nu.* 14. *in fi.*
Actor, qui per sententiam possessionem abduxit à Reo præstita cautione, de qua in vulg. l. is, à quo, *poterit eidem assistere in alio iudicio, vbi fuerat conuentus ab alio de eadem re, licet anteà non potuisset, ibid. nu.* 6.
Actoris, & Rei depositio ad instantiam Partis aduersæ in quacumque iudicij parte est omni iure debita, dec. 34. *n.* 1.
Et est facienda absq; consilio Aduocati, & Procuratoris, ibid. n. 14.
Actori laico potest inhiberi, ne agat corã alio Iudice, dec. 58. *nu.* 11.
Actore non probante, Reus absoluitur secundum vulg. reg. quam habere locum etiàm in criminalibus ex communi opinione, attestatur Clarus *relatus, decis.* 67. *nu.* 1.
Actor si in secundo processu ciuiliter intẽtato abundè probauerit suam intentionem respectu delicti principalis, an Reus ex his nouis probationibus possit iterũ molestari iudicio criminali ad vlteriorem pœnam, vel tantum ad condemnationem pro interesse, ibid. n. 21.

Actus.

Actus vnus occultatur causa coniungendarum actionum, dec. 35, *nu.* 9.
Actus gestus aduersus legem positiuam an substineri possit, dec. 40. *nu.* 20.

Administratio.

Administratio in quo differat à gubernatione, dec. 3. *nu.* 15.
Administrator legitimus non dicitur, nisi is, cui ex legis dispositione defertur administratio, dec. 39. *nu.* 3.
Aduocatus, vide ver. Actor, & Decretũ.

Aedificium.

Aedificium proprium vsquè ad sydera extollere cuiquè libera patet facultas, dec. 92. *n.* 1. *Fallit fauore Monialium etiàm si adsit via publica intermedia, quando tamen fit ad æmulationem, nõ autem ad propriam vtilitatem, & necessi-*

Digitized by Google

ceſſitatem, ſecundum communem opinionem, quæ tamen refellitur, ibid. n. 2. 3. & 17. cum ſeq. eodem beneficio gaudent Religioſi, & ita deciſum propter multas authoritates, quæ recenſentur, ibid. n. 6. cum ſeqq.

Aedificandi prohibitio facta in fauorem Monialium, ea ratione comprehendit Religioſos, quia eſt inducta, vt conſulatur honeſtati locorum Religioſorum, quæ honeſtatis ratio æqualiter vigere debet in vtriſq; ibid. nu. 9. & ita declaratum tàm per S. R. C. quàm per D. Authorem, ibid. nu. 6. 22. & 23.

Aedificij altiùs tollendi prohibitio, de qua in Pragm. 3. de Monial. *non eſt fundata in æmulatione ædificantis; ſed in conſeruanda honeſtate, & verecundia locorum Religioſorum, & perſonarum inibi habitantium, ibid. num. 18.*

Aedificare ad æmulationem ſtatim dicitur quis, cùm ædificat ad proſpectum alicuius loci Religioſi, ibid. nu. 19.

Aedificium factum in meo, ſi noceat viæ publicæ, teneor deſtruere per interdictũ, ne quid in loc. pub. deciſ. 93. nu. 4.

Affinis.

Affinis quãdòq; plus diligit, quàm conſanguineus, ſecũdum Boich. *relatum, dec. 80. nu. 7.*

Agnatio.

Agnationis, & cognationis differentia in ſucceſſione feudali eſt in Regno ſublata ex nouis gratijs, dec. 51. nu. 22.

Alienatio.

Alienatio rei poſt litem motã eſt nulla, idcircò non transfert neq; dominium, neq; poſſeſſionem, dec. 1. nu. 19.

Alienari res prohibita ſi ſemel ritè alienetur, remanet perpetuò alienabilis, iuxta iuris diſpoſitionem, quæ procedit etiam in feudalibus, ſecundum Signor. *relatum, dec. 6. n. 7.*

Alienationis ſpecies eſt ſeruitus, & ideò ſicuti rei litigioſæ inhibetur alienatio, ſic & ſuper eadem ſeruitutis conſtitutio prohibetur, dec. 24. nu. 5.

Alienata re per vim, & metum, hæredi alienantis competit actio ad repetendã rem à quocumq; etiàm tertio poſſeſſore, reſtituto illo primo pretio tantum, non autem maiori, pro quo emit ille tertius poſſeſſor, ibid. nu. 8. 39. & 40.

Alienãs rem per vim, vel metum, quamuis de iure ciuili amittat dominium, & poſſeſſionem ſecuta traditione; tamẽ de æquitate canonica eodem inſtanti retransfertur vtile dominium venditori tradenti, ibid. n. 39.

Alimenta.

Alimenta marito inopi exhibere tenentur hæredes vxoris, deciſ. 46. nu. 12.

Alimenta taxantur, & liquidantur arbitrio Iudicis ſecundùm qualitatem perſonarum, ibid. nu. 13.

Amita.

Amita ex ſpeciali gratia Caroli Quinti eſt æquiparata Patruo in ſucceſſione feudi antiqui, dec. 94. nu. 6. 21. cum ſeqq. & nu. 30. vide verb. Acculatio.

Annona, vide in verb. Emptor.

Appellatio.

Appellatio ſi ſit prohibita à diffinitiua. nõ cenſetur prohibita ab incidentibus, & emergentibus, dec. 81. nu. 7. ſed intellige, & declara, vt ibid. nu. 10.

Appellationis interponendæ terminus non currit à die ſententiæ, ſed ſcientiæ, & non ſufficit quælibet notitia; ſed ea, quæ ſpecificè habetur per actum intimationis ſecundum Catalogum DD. qui recenſentur, & ibi de ratione, dec. 16. nu. 1. & 2. & ita nuper lege Regia huius Regni fuit cautum quòad terminum ſex dierum ad proponendum nullitates aduerſus decreta S. C. ib. n. 3.

Quæ ſanè traditio de ſpecifica intimatione decretorum fallit in Fiſco in cauſis criminalibus, nàm ipſius Procuratori ſecundum antiquatum ſtylum non intimantur decreta, nec ſcripturæ, nec alia acta, niſi citatio ad teſtes tantùm. Et proindè in quadam facti figura fuit per S. C. in Collaterali Conſil. ad relationem M. C. V. deciſum, non largiri tempora ad petẽdum recurſum

Digitized by Google

aduersus quoddam decretũ per ipsam M.C.prolatum, ibid.nu.4.

Apoca vide in verb. Falsitas.

Appretium.

Appretium in terminis Consuet. Neap. *Si quis emit, est faciendum inspecto tẽpore executionis sententiæ, dec.96.n.1. & 3.*

Aqua.

Aquæ pluuiæ arcendæ actione cogitur quis destruere opus, si noceat agris vicinis, dec.93.n.1. Huic opposita videtur determinatio Pauli I.C. *posita, Ib.nu.5.*

Aquarum cursum an liceat mihi immutare? pro vera resolutione adhibe Ang. *distinctionem, de qua ibid.n.8.*

Aquæ pluuiæ arcendæ in arbitrium veniunt aggeres iuxta flumina in priuato facti, etiàm si trans flumen noceant, ibid.nu.11.

Aquæ pluuiæ arcendæ interdictum datur cõtra hæredem, sed aduersus condominum, qui non fecit opus, & contra bonæ fidei possessorem non datur simpliciter; sed cum quadam modificatione, de qua dec.93.nu.12.

Aquæ pluuiæ arcendæ post iudicium susceptum in condemnationem venit omne damnum illatum vltra operis restitutionem, seù demolitionem, ibid. nu.13.

Aquæ pluuiæ arcendæ quando opus manufactum censeatur animo nocendi vicino, pro resolutione est opus distinctione, de qua ibid. n.16.

Aquam imminentem auertere, ne influat in suum multum differt ab admissa, quam quis exonerat in alienum; nàm priori casu omnibus licet etiàm si in ea re causam dãni alij det, dùm qui auertit, ideſt arcet à suo, is vim illatam propulsat; at posteriori, dum exonerat, immittit in alienum, quod nulli licet, ibid. num.18.

Aqua à fundo tuo viam publicam contingente deriuata, si eam deteriorem faciat, an tenearis interdicto, ne quid in loc.pub. adhibe distinctionem relatam ibid.num.22. vide verb. Actio in fi.

Argumentum.

Argumentum à destructione antecedentis ad destructionem consequentis est validum in iure, dec.9.n.39.

Argumentum frequens est apud Legistas de laudemio ad gabellam, & è conuerso, dec.73. nu.11.

Nisi in aliquo casu intercedat manifesta diuersitatis ratio, vt in exemplo posito num.seq.

Ars.

Ars prohibita exerceri in Ciuitate, an possit in Suburbijs exerceri, dec.11.nu.8.

Assassinium.

Assassinij mediator inter mandantem, & mandatarium an comprehẽdatur sub Pragm.1.de assass. *quæ expressè loquitur de mandante, & mandatario, non autem de mediatore.*

In hoc articulo in quadã assassinij causa, vbi fuit deuentum ad vulnus lethale, post longam, & solemnem disputationẽ præualuit opinio negatiua, & sic mitior, secundum quam ad relationem M.C.V. cẽsuit S.C. confirmãdo decretũ illius in beneficium mediatoris prolatum, & proindè vt supersedeatur in illius foriudicatione, sed ad eam procedatur respectu mandatarij tantùm, dec.15. per tot.

Obserua modò, hanc decisionem dedisse causam, vt alia Pragm. *edatur, per quã fuit ampliata dispositio huius* Pragm. *ad omnes, & quoscumquè mediatores quomodolibèt interuenientes, & cooperantes in assassinio, ibid.num.fin.*

Obserua pariter, in hoc delicto posse considerari mediatorem duplicis generis, & inter vtrumq; magnam fortasse adesse differentiam, de qua in fin.decis.

Assassinij in crimine morte non secuta de iure communi non habet locum pœna ordinaria mortis naturalis, ibid.nu.1.

Assassinij mediator videtur ipse mandans secundum particularẽ Ang. *traditionẽ, ibid.nu.4. Eruntve hoc casu duo mandantes, vnus immediatus, & alter mediatus, & tenentur singuli eadem pœna, & erit*

Digitized by Google

& erit vterq; propriè mandator, imò nedùm mandatoris; sed etiàm mandatarij vices sustinere, & gerere videtur, & ibi de ratione, Ib.n.5. & 6, sed Ang. doctrinam declara, vt nu.30.

Assassinio auxilium præstans eadem venit pœna plectendus, qua principalis delinquens, quandò non ignorat assassinij qualitatem, & pecuniæ interuentum, ibidem nu.9.

Assassinij, seù alterius atrocis criminis affectus, & conatus qua pœna de iure cõi coerceatur, non est eadem DD. sententia, hinc pro cõcordia variæ distinctiones fuerunt per Scribentes excogitatæ, & omnes adhùc positæ sunt sub controuersia, ità vt sit articulus verè anceps, & non possit afferri aliquid certi super eo; nã quælibet opinio principalis hinc inde suis nititur exemplis tàm mortis naturalis, quàm pœnæ extraordinariæ, vt percipere licet ex exemplis congestis per Grammat. Capyc. Clar. & alios, ibid.nu.13. cum seqq. & in hoc Regno ante editionem Pragm. vigebat in praxi mitior, & benignior opinio, quæ imponebat citra mortem pœnam extraordinariam, etiàm si deuentum fuisset ad actum proximum, ibid.nu.31.

In eodem assassinij crimine alia dissentio, & non minus grauis fuit inter DD. quandò dicatur deuentum ad actum proximũ, super quo natæ fuerunt quinque opiniones cõtrariæ; sed ius Pragm. huius Regni sedauit hanc controuersiã, dum statuit, ex vulnere illato, & non aliàs dici deuentum ad actum proximum, ibid.nu.18.

Assassinij mandans, & mandatarius vt constituantur, est secundum vnam opinionem necessaria inter eos collocutio, ibid.nu.27. & 28. sed conuincitur falsa num.35.

Assassinus vbi vnus dici non potest, ibi nec etiàm alter, ex quo mandans, & mandatarius secundum Decian. sunt correlatiui, ibid.n.28.

Assassinij crimen vt locum habeat, pecunia secundum Carol. de Grass. debet dari Sicario, vt homicidium faciat, non alij proditoriè cooperanti. Ib.num.fin. vide verb. Auxilium in fi.

Assensus.

Assensus tempus, non autem contractus prælationem inducit, & operatur in feudalibus, dec.48.nu.1.

Assensus Regius in donationibus an suppleat defectum insinuationis. Ibidem, nu.28. & 32.

Assensus Regius nõ desideratur in feudalibus, cùm refutatio fit in immediatè successorem, dec.72.nu.65.

Assensus per verbum fiat expeditus, nullus redditur, si infra biennium à die datæ memorialis nõ sit expeditum priuilegium in forma Regiæ Cancellariæ, dec.83.nu.9.

Assensus, data tacita hypotheca, censetur præstitus super bonis feudalibus in beneficium Curiæ in quolibet actu absq; alio hominis assensu, dec.83.nu.19.

Hinc in Reg.Cam.passim fit executio in beneficium Fisci aduersus Ministros, & fideiussores in eorum bonis feudalibus, non obstante assensus defectu, dec.83.nu.20.

Assensus taciti priuilegium datur nedum si cõtrahatur cum ipso Rege, vel Regia Curia, sed quomodocumq; contractus gestus cedat in Domini, & Curiæ beneficium, Ib.nu.21.

Assensus non est necessarius, quando contrahitur cum directa Domino, Ib.n.36

Assensus super obligatione feudorum cum clausula, vt præsens assensus infra annum à die datæ præsentium registretur in quinternionibus R.C.S. aliàs habeatur pro non præstito, an registratione non secuta reddatur nullus? Pro parte affirmatiua fuerunt adductæ, & ponderatæ nonnullæ DD. traditiones, quibus tamen non obstantibus in casu occurrenti facta relatione in Collaterali Consilio per Regiam Cameram, Fiscæ, & Partibus auditis fuit iudicatus validus assensus, non obstante dicta regi-

Digitized by Google

registratione non facta. Et hæc declaratio suis, & inrefragabilibus innititur doctrinis. Et authoritates in contrarium fuerunt admissæ cum distinctione, de qua in dec. 84. per tot.

Assensus registratio non est de necessitate iuris; sed de stylo Cancellariæ, Ib. nu. 2.

Assensus registratio nõ requiritur in simplici feudorum obligatione, ib. nu. 3.

Assensus regulatur à contracta, illiusvè naturam assumit, ac intelligitur, vt ius intelligit, dec. 84. nu. 7.

Auia.

Auia Paterna nullum ius prætendere potest in bonis maternis, dũ moritur nepos superstes ex matrimonio, vulgò cõtratto alla noua manera: *nàm verũ est dicere, hũc posse in totum illam præterire, & excludere, institutis hæredibus etiam extraneis, & ita per S. C. decisum, dec. 99. n. 1. 15. & 16. in fi.*

Auxilium.

Auxiliator quilibet dans causam delicto, eadem plectitur pœna, qua principalis delinquens, dec. 15. n. 8. 19.

Auxilium triplici tempore præstari potest in quolibet delicto scilicet ante delictũ, in ipso delicto, & post delictum, ibidem num. 10.

Auxilium præstare dicitur, qui literas de delicto tractantes alicui transmittit, ibid. Item & Nuncius si scienter illas, & ambasciatam portauit, nu. 11.

Nec non mutuans pecuniam causa inueniendi assassinum, punitur vt principalis, ib. nu. 12. vide ver. Assassinium.

BAncum, vide verb. Creditor, & Depositum post med.

Beneficium.

Beneficio l. hac edictali C. de secund. nupt. potest renunciari, & ex quibus verbis videatur inducta renunciatio, dec. 12. num. 23. & 24. & amplius requiritur specifica renunciatio, & ideò si quis emittat quietationem generalem cum clausula de vlteriùs nõ petendo, non propterea excludetur ab hoc beneficio, ibid. nu. 25.

Beneficium primum, & secundum, hoc est prima, & secũda restitutio ad pinguius probandum de iure communi personis priuilegiatis concessa, infra quæ tempora de iure Pragmaticarũ *huius Regni sint petenda, dec. 41. nu. 1.*

Sed hæc pragmaticalis sanctio circa temporis præfinitionem, & limitationem non comprehendit hæreditatem iacentem, et habentem Curatorem, & ita in S. C. ad relationem Domini Authoris decisum per põderationes legitimè factas, dec. 41. nu. 2. vsq; ad fin.

Beneficium, ne quis conueniatur vltra quã facere possit, idest deducto, ne egeat, quibus competat, dec. 48. n. 15.

Deductio huiusmodi qualiter facienda, ibid. nu. 18.

Cur diuersimodè obseruetur respectu donatoris, ibid. nu. 20.

Competit etiam creditori donatoris aduersus donatarium, ibid. nu. 22.

Beneficij collatio facta ab Ordinario alteri, quàm cui de Papæ mandato erat cõferendum, est nulla, & non sine vrgenti ratione, de qua dec. 82. n. 6.

Sed quid si prouidendus de ordine Sum. Pont. erat inhabilis, vtere Compostel. *distinctione relata, dec. 82. n. 7.*

Bona.

Bona burgensatica non subiacent dispositioni cap. ex præsũptuosæ, *dec. 72. n. 5.*

Bona burgensatica non manere sub dispositione cap. ex præsũptuosæ *sicuti nullius est quæstionis, sic pariter est indubitatum, Regalia comprehendi sub illius cap. censura, dec. 72. nu. 73.*

Bona in terminis Consuetud. Neap. *Nobis obuenta ex renũciationibus Consanguineorum non possunt dici per nos acquisita, sed censentur antiqua, dec. 85. num. 7.*

Bona materna in terminis Cõsuet. Neap. *tunc reuocabiliter acquiruntur filijs, quãdo moriũtur ab intestato, & nõ aliter, secũdum* Affl. *relatum, dec. 99. n. 2.*

Digitized by Google

Bona de nouo quæsita non sunt subiecta Consuetud. Neap. *circa limitatam de illis disponendi facultatem, decis.* 100. *num.* 2. vide ver. Consuetudo, & Dos in fi.

CAmbium, vide verb. Creditor.

Carceris Custos.

Carceris Custos, siue Cõmentariensis non excusatur, exhibẽdo suos Ministros, de culpis per eos cõmissis in officio custodiæ carceris, & hoc cum ratione, de qua dec. 79. *n.* 23.

Cauillatio.

Cauillatio quid? dec. 28. *nu.* 7.

Causa.

Causa si est priuilegiata, omnia eius incidentia, & dependentia sunt pariter priuilegiata, ratio est, quia incidentia, emergentia, & dependentia sunt eiusdẽ naturæ cum causa principali, dec. 81. *num.* 8. & 9.

Hinc facta prouisione, vt causa decidatur iunctis Consiliarijs duarum Aularum, etiam incidentia debent eodem modo tractari, ibid.

Cautela.

Cautela superflua non nocet, maximè si fuerit adiecta Iudicis officio, dec. 13. *num.* 7.

Cautio.

Cautionis verbum cõtinet nudam promissionem, dec. 91. *nu.* 4. & 10. & *amplius omnem cautionis speciem etiàm datis pignoribus, aut fideiussoribus, ibidem num.* 12. & 17.

Cauere idem significat, quod securũ facere, is autem securus est, cui vel pignore, vel fideiussione consultum est. ib. n. 18.

Census.

Censualis contractus frequens, & vsitatus est vbiq; locorum per vniuersum terrarum Orbem, & frequentissimus, & vsitatissimus in nostro Regno, cuius annuæ præstationes, tertiæ vulgò nuncupantur, & ibi de ratione, dec. 9. *in princ. & nu.* 1.

Quibus in termino non solutis creditor exigit à debitore moroso illarum interesse, & sic vsus forensis inualuit in omnibus huius Regni Tribunalibus, ibid. num. 1. 31. 34. 36.

Census hic consignatiuus vt validè constituatur multas expostulat conditiones, quarum vna ponitur, ib. nu. 2.

Censuali in contractu id, quod principaliter deducitur non est capitale; sed ille annuus reditus percipiendus ab emptore census, dec. 9. *nu.* 31.

Censualis contractus celebratus cũ duplici pacto, vno scilicet limitante, & restringente liberam redimendi facultatem, ne illa possit exerci infra certum tempus; & altero requirente specificam denunciationem faciendam emptori à venditore per duos menses ante restitutionem pretij, an tanquã vsurariæ prauitatis labe infectus sit ab initio viribus exhaustus, vel corruat illa duplex pactio tãtum, vel subsistat vtrumq; In hoc iuris articulo non fuit vna, & eadem DD. sententia, sed triplex. Aliqui enim censuerunt, contractum vitiari. Alij plures totum oppositum, etiàm mẽtionatum pactum in cõtractu censuali appositum esse omni iure permissum. Et nonnulli, pactum vitiari, & non cõtractum ex tali pacto, iuxta quam opinionem censuit post plures sessiones, & solẽnem discussionem maior pars S. C. iunctis Dominis duarum Aularum, disiunctis DD. quibus innitebatur prima opinio, nàm aliqui ex illis vel loquuntur in venditione cum pacto de retrouendendo, & non in contractu cẽsuali, qui etiàm in terminis, de quibus loquuntur, sunt frequentiori DD. calculo reprobati, & reliqui, qui supersunt, & loquuntur de nostro contractu, conuincuntur de falsitate rationibus satis efficacibus, & demonstratiuis, quæ nullam prorsus videntur admittere replicationem, itaùt in posterum omnis conquiescat disceptatio, & nulla difficultas superfit super hoc articulo, dec. 33. *num.* 1. *cum seqq.*

Cen-

Digitized by Google

Censualem contractum an vitient pacta restringentia liberam redimendi facultatem, & quid Bulla Pij Quinti super huiusmodi pactionibus fuerit cautum, recensetur, ib.nu.1.6.12.& 16.

Censualem contractum pacto vitiari, vel pactum tantum, plures vtrinque resultant iuris effectus nu.2.

Censualis contractus irredimibilis omni iure validus est, ib.nu.9.

Censualis cõtractus admittit illud pactũ, vt facultas redimendi duret vsque ad decem annos, non post, ib.nu.10.

Censualem contractum non vitiant pacta quæcũq; illicita, & vsuraria; ib.n.11.

Censualis reditus si per biennium non soluatur, an ex pacto possit repeti sors principalis, ib n.13.

Censualis reditus si excedat debitam rationem, an sit moderandus, vel vitiet contractum, ib. num.14.

Censuali contractui pactum superadiectum, vt per duos menses anteà denuncietur restitutio pretij, an sit de iure validum, ib.nu.15.

Census annuæ præstatio, & aliqua rata in restitutione pretij an diminui debeant, cùm ob mutationem monetę solutio accidat in pecunia maioris valoris, ibid. num.17.

Refertur generalis decisio Iunctę Reg. Officialium circa pecuniam banchariam, vulgò dictã duorũ tertiorum, ib.n.18.

Idem statuitur in contractibus initis ante euulgationem nouæ monetæ, ib.nu.19.

Censualis contractus confectus ea lege, & conditione, vt pecunia in Banco depositæ pro pretio annuorum reddituum non liberetur venditori, nisi pro conuertendo illam in satisfactionem primorum creditorum, cessis iuribus in beneficium secundi creditoris, seù emptoris, à quo dicta pecunia perueniebat, an sit ab initio perfectus, ità vt pecunia steterit, & stet periculo venditoris, vel stet in suspenso donec dicta cõditio fuerit adimpleta, & per consequens periculum spectet ad emptorem. Hic articulus post longam disputationem factam in contrarias partes fuit per S.C. ad relationẽ D. Authoris resolutus in beneficiũ emptoris, & sic depositum stetisse, & stare periculo venditoris, verùm de eo posse disponere ad sui libitum, non obstantibus clausulis, & vinculis in contrariũ appositis, & deinde sic pluries decisum etiam iunctis vna vice Dominis duarum Aularum, ità vt non sit amplius dubitandum, esse introductum stylum sic iudicandi. Et motiua in contrarium nullatènus obstãt; nã partim distinguũtur, & euitantur vti diuersa, & partim vti falsa penitùs refellũtur, d.35.p tot.

Motiua venditoris habentur n.3. vsq; ad 7. eorum resolutio, num.7. vsq; ad 14.

Rationes, quibus fulcitur decisio S.C. n.7. vsq; ad fin.

Censualium reddituum emptores non possunt cogi ad retrouendendum, si pretiũ non à venditore, sed à tertio offeratur, dec.35.nu.10.

Cẽsuarius debitor nedùm tenetur annuatim, seù tertiatim soluere census promissos; sed etiàm interesse tertiarum in tempore non solutarum, & ibi de ratione, dec.43.nu.1.

Quod procedit nedùm aduersus principalem debitorem, & eius hæredes; sed etiã aduersus tertios possessores bonorum pro censu constituto obligatorum, super quibus (rescisso instrumento) fit executio tàm pro sorte principali, quã pro tertijs, & illarum interesse, Ib.n.2.

Sed quæstionis aliàs fuit, an hic tertius possessor excusetur, & eximatur indẽnis ab hoc interesse, saltim quando creditor fuit negligens in non exigendo à principali debitore existente soluendo, & S.C. in in non dissimili casu censuit affirmatiuè ob multas, & non contemnendas rationes, quæ recensentur, ibid. num.3. vsq; ad fi.

Census præstationes annuæ si maturent tempore, quo percipiuntur fructus ab hærede grauato, licet sit hæres in usufructu, onus illas soluendi pertinebit

Digitized by Google

bit ad ipſum hæredem vſufructuariũ, non autem ad fideicommiſſarium, dec. 43. nu. 14. vide verb. Conditio.

Ceſſio.

Ceſſio diſtinguitur inter voluntariam, & neceſſariam, & inter vtramque multum intereſt, dec. 13. num. 13.

Cedendarum actionum exceptio quando locum habeat, dec. 47. n. 1.

Et an obtineat etiam inter tertios poſſeſſores, proùt inter confideiuſſores, ibid. num. 2.

Ceſſione iurium facta à creditore non poteſt vti tertius poſſeſſor aduerſus alios poſſeſſores niſi pro rata, ibid. n. 6.

Ceſſione ſibi facta à creditore non poteſt experiri Correus aduerſus alios inſolidum obligatos, niſi dempta rata ad ipſum ſpectante, ibid. n. 7.

Ceſſionis bonorũ beneficium denegatur debitori ex delicto non ſolùm pro ea parte, quæ applicatur Fiſco; ſed etiàm pro ea, quæ infertur Parti ad emẽdam damni, & intereſſe, & ſuccedit alia regula, vt qui non habet in ære, luat in corpore, dec. 86. nu. 4.

Hinc in Regnis Caſtellæ viget praxis, & obſeruantia ſecundum Couarr. *ita atteſtantem, vt debitores condemnati ad intereſſe ex cauſa delicti in beneficium damnum paſſi tranſmittantur ad Regias triremes, donec ex mercede pro remigatione acquiſita ſoluant integrum debitum, ibid. nu. 5.*

Cæterum in diuerſis alijs Prouincijs fuit recepta contraria ſententia. At in hoc Regno admiſſa eſt opinio in beneficium etiàm creditoris priuati, quãdo tamen debitum deſcendit ex delicto, ibidem num. 6.

Ceſſionis bonorum beneficium denegatur debitori doloſo, etiàm ſi ſit debitor priuati, & non Fiſci. ibid. num. 7. vide verb. Debitor.

Ciuitas.

Ciuitas licet in ſe habeat dignitatem, & iuriſdictionem, nihilominus poteſt ita diuidi, & poſſideri, vt vnus munerum, & alter iuriſdictionis ſit Dominus, dec. 11. nu. 12.

Ciues Neapolitani ſubiacent conſuetudini eiuſdẽ Ciuitatis, tũ ratione ciuilitatis, tùm etiàm ratione capitulorum matrimonialium in eadem Ciuitate ſtipulatorum, dec. 190. n. 10. vide verb. Ars, & Exul.

Clauſula.

Clauſula decreti irritantis ſiuè ſit per viã modi, ſiuè per viam conditionis, ſemper intelligitur pro forma, qua non impleta corruit diſpoſitio, & actus inualidatur, dec. 4. nu. 5.

Clauſula præfata ſi fuit apposita in vno capitulo, non cenſetur repetita in alio, & ibi de ratione, ibid. ſed declara, vt num. 29. cum ſeqq.

Clauſula apposita in remiſſione Partis offenſæ, dũmodo inquiſitus nõ accedat ad locũ habitationis eiuſdem Partis, *de iure non poteſt operari, vt in caſu contrauentionis delictum illud ſemèl extinctum per gratiam iterum reuiuiſcat, cùm hoc non ſit permiſſum nedùm priuatis, ſed nec etiàm Iudici Principe inferiori, quod erit ſecus ſi fuerit apposita in gratia facta à Principe, ibid. num. 38.*

Clauſula illa in feudi cõceſſione, proùt pleniùs, & meliùs poſſiderũt prędeceſſores, *cuius ſit virtutis, dec. 6. n. 15.*

Clauſula illa in quolibet contractu apponi conſueta, nempè, pro quibus omnibus obſeruandis, &c. *cuius ſit virtutis, dec. 9. nu. 9. & 38.*

Clauſula illa in vulgari idiomate con reſtitutione della preſente, *quem præferat intellectum, dec. 13. n. 9.*

Clauſula ex forma Cancellariæ huius Regni apponi conſueta, vt ſubſtituens teneatur principalitèr de culpis, & defectibus ſubſtituendi, *cuius ſit virtutis, & effectus, dec. 79. num. 9. 11. 15. 18. & 24.*

Clauſula in extenſione priuilegij impertinenter apposita à Scriba Mãdatorum nõ debet operari vltra verba decreta-

tio-

Digitized by Google

tionis in signatura memorialis appositæ; quemadmodùm nil operantur in inuestitura feudali verba illa, Arma, virumq; cano, *dec.* 84. *n.* 4.

Clausula quælibet à iure recipit interpretationem scilicet vt intelligatur secundum naturam actus, super quo interponitur, ibid. n. 6.

Clausulæ dominij trãslatiuæ subijciuntur, dec. 91. *n.* 3, *& important veram solutionem, ibid. n.* 10.

Clausula præcedens est maioris virtutis, & efficaciæ ad declarandum sequẽtem, quàm è contra, ibid. nu. 3. *& interdum vltima clausula non regulatur à præcedenti, sed stat de per se, ibid. n.* 19.

Clausula illa iure antiqui feudi, *licet in gratia nõ sit formaliter expressa, parui refert, dumodò adsint verba æquipollentia, quia ex* Thesaur. *traditione non est attendenda formalitas, & structura verborum, dec.* 94. *n.* 14. *in fi.*

Clausulæ codicillaris in testamento adiectæ vis, & effectus dec. 95. *n.* 13.

Clausula apponi consueta in venditione alicuius fundi cum eisdem accessibus, ingressibus, & egressibus, *cuius sit virtutis, dec.* 98. *nu.* 1. *&* 2.

Clericus.

Clericatum alleganti coram Iudice seculari datur terminus ad probandum seruata forma Rituum 65. *&* 235. *dec.* 19. *nu.* 1. *Et si clericus deficiat in salutari suo circa requisita iuxta formam decreti sacri Trid. Concil. profertur decretum, quòd procedatur coram eodem Iudice laico, non obstãte remissione petita, ibid. num. fin.*

Clericus fideiubẽs pro laico etiàm coram Iudice laico validè obligatur, saltim vt pro dicta fideiussione possit conueniri coram suo Ordinario, ibid. nu. 2. *&* 13. *Et huius traditionis satis probabilis, & firma ratio admittitur, d. num.* 13.

Clericum non posse coram Iudice seculari conueniri sanctio vtriusq; iuris est satis vulgata, ibid. n. 4. *&* 8.

Clericus in iure reputatur difficilis ad cõueniendum, & hoc respectu laicus dicitur facilior ad conueniendum, & percensequens est idoneior, ibidem. num. 16.

Clericus, qui administrauit tutelam susceptam à manibus Iudicis laici, an corã eodem possit conueniri pro redditione computorum, & reliquorum restitutione. In hoc profusissimo iuris articulo, quem arduum, subtilem, & nimis agitatum exclamat Escobar, *primo loco per S. C. fuit interpositum decretum, quòd causa redditionis computorum tutelæ administratæ remaneat in S. C. non obstante clericatu, verùm si contigerit compelli personam, Partes adeant Iudicem ecclesiasticũ, deindè in causa reclamationis ad instantiam d. clerici interpositæ cum interuentu sex votorũ duarum Aularum fuit reuocatum dictum decretum, & remissa causa ad Iudicem ecclesiasticum etiàm quòad bona. Quod postremũ decretum, vt est videre in decis. infr. alleg. est optimè fundatum in legum sanctione, DD. authoritate, & firmissimo rationum præsidio, itàut non sit curandũ de opinione contraria, quæ non admodum diligẽter excussa, meris nodis ius ciuile inuoluat. Et demum est parui ducẽda in hac materia distinctio, & declaratio* Escobar; *siquidem multis salebris penè obruta vix subsistit ex acutè, & ingeniosè consideratis per Illustriss. & Sapientiss. Dominum meum, cuius dictis, & scriptis hoc tantum videtur posse addi,* Non plus vltra, *dec.* 20 *per tot.*

Clericus nec volens potest se submittere Iudici laico, ibid. nu. 1. *&* 11.

Clericus pro redditione tutelæ susceptæ à Iudice laico, potest ab eodem cognosci secundum opinionem aliquorum DD. qui recensentur ibid. nu. 2. *sed tenentes contrariam opinionem respõdent, DD. supra citatos loqui de consuetudine Regni Franciæ, ibid. nu.* 5. 9. *&* 15.

Clericus factus depositarius à Iudice laico

Digitized by Google

laico ab eodem compelli ad exhibẽdum res depositas secundum opinionem aliquorum relatorum, ib. nu. 3. Nonnulli ex DD. qui contrarium tuentur in clerico tutore, admittunt præcedẽs assumptũ in clerico depositario, & adnectunt differentiæ rationem inter vtrumq; casum, ibid. nu. 4. sed ne fallaris, vide ibid. n. 13. cum seqq.

Clericus profanis se immiscens amittit clericale fori priuilegium, ib. nu. 4. 16. 17. & 18. sed contrarium vide sub eodem n. 18. 19. idcircò declara, vt n. 21.

Clericatus nõ est conferẽdus adstrictis ad redditionem computorum ex aliqua administratione, & in specie Curatores adultorum antequàm reddiderint rationes, & comprehenduntur etiàm tutores, & ibi de ratione dec. 20. nu. 6. 7.

Clericus in quibus casibus quòad districtionem personalem tantùm remittitur ad Iudicem ecclesiasticum, non aũt quòad bona, ib. nu. 8. Et illud, quod tradunt nonnulli, vt in actione reali non possit declinare forum Iudicis secularis non est de iure verum, ib. n. 9.

Clericus nequaquam potest compelli ad suscipiendum tutelæ onus, nisi concurrat Iudex ecclesiasticus, ib. n. 10.

Clericus nec directè, nec indirectè temporalis Iudicis potest prorogare iurisdictionem, ib. n. 15.

Clericus attentis terminis iuris Pontificij licitè suscipere potest tutelam legitimam, vel miserabilium personarum, ib. n. 16.

Clericus licèt expressè per pactum non possit prorogare iurisdictionem Iudicis secularis; nihilominus coram eo delinquendo, multis in casibus illam prorogat secundum aliquorum opinionem; & glos. ponit exemplum in falso, ibid. nu. 17. cum seq. Sed hæc traditio vnà cũ glos. est communitèr reprobata; nàm nec in his euentibus poterit prorogare iurisdictionem nec in bonis, nec in persona, & ibi de ratione multùm efficaci, & adstringente, nu. 18. cum seq.

Clericalis exẽptio à iurisdictione seculari indistinctè procedit tàm in persona, quàm in bonis, ib. num. 20.

Clericus, vel Episcopus secularem administrationem sponte recipiens, ab Ecclesia deijcitur, ib. nu. 17. Sed intellige cum cautione, de qua nu. 21.

Clericus nec in actione reali, nec personali trahitur ad Iudicẽ secularem secundum notissimas vtriusque iuris regulas, dec. 44. n. 1.

Clericus à Iudice laico immissus in possessionem bonorum virtute l. fin. C. de edict. Diu. Andr. tòll. *cum clausula* saluo iure cuiuslibet, *si postea conueniatur ab alio super eisdem rebus tenetur respondere coram eodem Iudice laico, secundum* Peregr. *quem subsecutus est* Carol. de Graff. *ib. num. 2. Sed contrarium est verius, vt patet ib. n. 9.*

Clericus cautionem præstans coram Iudice laico, pendente reclamatione super causæ remissione nequaquam prorogat illius iurisdictionem, & ibi de ratione, ib. n. 3. 10. 11.

Clericus actor, qui mediante decreto Iudicis laici victor extitit, & abduxit rẽ ab eius manibus omninò liberam, non potest amplius pro eadem re trahi ad forum seculare, ibid. n. 8.

Clerici nec expressus consensus erit sufficiens ad prorogandam iurisdictionem Iudicis laici, ib. n. 11.

Clericus illegitimus, cui ab Episcopo sub expressa dispẽsatione fuit collatus ordo, & beneficium, est simplicitèr à Iudice laico remittendus ad ecclesiasticum, & non articulus dumtaxat circa validitatem, vel inualiditatem collationis ordinis, & beneficij, & ita per S. C. decisum, præuijs nõ leuibus, neq; contemnẽdis rationibus, de quibus dec. 55. nu. 1. vsq; ad fi.

Clerico pinguiùs consulitur, & prouidetur per beneficij adeptionẽ, quàm per simplicem clericatum quòad fori præscriptionem, ibid. num. 4.

Clericus in hoc Regno prohibetur quodcis

Digitized by Google

officium, iurisdictionem, exercitiũ, aut ministerium possidere, dec. 72. n. 67.

Nec habilitatur ad eorum exercitium per substitutum, ib. n. 68. Ex nimis solida, & efficaci ratione, quæ recensetur, & si deliquerit, nec ẽt ciuiliter ad priuationem officij posset cognoscere Iudex laicus, vt ẽt de clerico feudatario concludunt communiter DD. ib. n. 70.

Clericus non põt præstare iuramentum in manibus Superioris laici de benè, & fideliter officium exercendo, & exerceri faciendo, nec Iudex laicus recipere, nisi pro bonis feudalibus tantum, ib. n. 71. vide verb. Fideiussio.

Collecta.

Collectarũ, & decimæ solutio non est paris virtutis, & hoc cum ratione, de qua dec. 97. n. 7. & 9.

Colonus.

Colonus recipiens vineam ad colendum à Domino soli, & promittẽs soluere quartam fructuum partem per contractum perpetuum, ad eandem rationem tenetur correspondere de fructibus ficuum, nucum, aut aliarum arborum per ipsum ibidem plantatarum, & hoc cum ratione, de qua dec. 97. num. 11. vide verb. Eccles.

Commissio.

Commissio causarũ facta alteri ex Collegis durante absentia sui originarij Cõmissarij non expirat per reditum Commissarij, antequam accedat ad suum Tribunal, & reassumat negotia, & causas alteri commissas, nam licet nõ possit dici absens corpore, qui est præsẽs in loco, dicitur tamèn absens mente, & à negotijs, quæ intermisit, dũ ea non reassumit; ad cuius opinionis confirmationem conferunt nonnulla alia, quæ recensentur, & hoc iure vtimur in Regno dec. 61. per tot.

Commissio Actorum scribendorum alteri per Iudicem facta propter absentiam Notarij ad id deputati cessat, illo reuerso, ibid. n. 2.

Compromissum.

Compromitti in S. C. causas nimium perplexas attẽta qualitate litigantiũ olim solitum, sed in præsentiarum ex nouis ordinationibus prohibitum, d. 95. in fi.

Concessio.

Concessio facta verbis amplissimis, ſ. damus, donamus, cõcedimus, & gratiosè largimur, importat meram concessionẽ in burgensaticum, d. 72. nu. 16. idq; recipit ampliationem, vt num. 17.

Concessio Regis nõ est alterãda ad voluntatẽ successoris confirmãtis, q̃ si fiat potiùs confirmatio erit reducẽda ad normam primęuæ cõcessionis, ib. n. 61. Vera est hęc conclusio in illis successoribus, qui veniunt ad Regnum iure successorio, & hæreditario, secùs in illis, qui succedunt iure proprio, ib. n. 62.

Condemnatio.

Condẽnatio ciuilis põt validè fundari super præsumptione, & indicijs, secũdum traditionẽ Consil. Paschal. *d. 67. n. 2. quã D. Author reuocat in dubiũ, dũ tollit omnia motiua, quibus innitebatur ib. n. 3. Eodẽ morbo laborat* Capibl. *assertio posita ib. n. 2. & 4. nam omnibus illius motiuis satisfit nu. 5. ad 9.*

Condemnato reo ad interesse quid veniat in hac liquidatione, & taxatione, remissiuè, dec. 67. n. 9.

Condẽnatio ad restitutionẽ rei, quæ procedit ab eadẽ lege, vel statuto pẽnã criminalem imponẽte multum differt ab illa, quæ non deriuatur ab eodem fonte, ib. n. 9. 12. 22. 24. & 26.

Conditio.

Conditio, & modus differũt inter se, quia illa apponitur ex parte ante, hic verò ex partè post, d. 4. n. 1. Et in dubio verba sunt potiùs interpretanda, vt modũ inducant, quàm conditionem, ib. n. 2.

Cõditio resolutiua eius est naturæ, vt licet nõ impediat actũ esse purũ de præsenti, tamèn quantũ ad effectũ, et iuris determinationem reddit dispositionẽ in suspenso respectu resolutionis, et attẽditur futurus euentus, quo secuto resoluitur actus

Digitized by Google

actus, ac si à principio non esset factus, dec. 4. num. 12.

Cõditio circa pretium annui redditus depositum in Banco, vt conuertatur in satisfactionem anteriorum Creditorum secundum vnam opinionem suspendit actũ, & translationẽ dominij, d. 35. n. 3. vel saltim secundum eandem dicitur conditio resolutiua, cuius effectus recensetur, ibid. n. 5. Sed verius est, non dici propriè conditionem, sed grauamen, & vinculum, ibid. num. 12. Nec de huius vinculi, & grauaminis iniustitia conqueri possũt duplici ratione, quæ subijcitur ibid. nu. 13.

Conditio, quæ ob superuenientem casum redditur impossibilis, non vitiat contractum, dec. 35. nu. 15.

Conditio impedit ortũ obligationis, donec fuerit purificata, & adimpleta, & inducit formam, quæ est specificè adimplenda, & ab ea recedere nõ est permissum, maximè quando conditio est voluntaria, & non necessaria ad actum, dec. 53. n. 1. & 2.

Hinc conditionalis dispositio debet prius adimpleri quàm ex ea possit quis experiri, ibid. nu. 3.

Conditio habetur pro impleta, quando stat per adimplere debentem, quin impleatur, ibid. num. fin.

Conditio importatur, & inducitur per verbum futuri temporis appositum dispositioni, dec. 57. n. 4. vide ver. Dictio, Libertas.

Conductor.

Conductor secundus non tenetur primo locatori, nisi pro ea mercede, qua subconduxit, dec. 23. n. 1. Nec huius subcõductoris res erunt obligatæ pro pẽsione primi conductoris, sed pro quanto ipse dare tenetur, ib. n. 4. huiusq; conclusionis ratio subijcitur, nu. 5. Nec diuersificatur iuris dispositio ex subcõductione totius, vel partis; nam hæc restrictio posita sub nu. 2. conuincitur falsa, ibid. & num. seqq. Quòcirca iuxta conclusionẽ supra firmatam distinctione penitùs explosa fuit in quadam facti figura per S. C. iudicatum, ib. n. 7.

Conductoris secundi bona vti inuecta, & illata non manent sub nexu tacitæ hypothecæ in beneficium primi locatoris pro pẽsione primi conductoris, si ipse subconductor gratiosè inhabitat, & ibi de ratione, ibid. num. 6.

Cõductor secundus soluens primo conductori liberatur ex veriori, & frequentiori sentẽtia relata per Ruginel. ibid. num. 8.

Conductor reddituum fiscalium non est immunis à Gabellis, dec. 71. n. 9.

Conductor domus non videtur gaudere libertate illa, qua gaudet verus dominus in terminis l. altius C. de seru. & aq. dec. 92. n. 4. & 23.

Confessio.

Confessario, & cui cura animarum committitur iura confidunt, dec. 95. n. 16.

Confessio facta à procuratore habente indiuiduum mandatum ad sic, & sic cõfitendum, an possit reuocari per principalem, dec. 34. n. 19.

Confessionis reuocatio quando dicatur facta incontinenti, remissiuè, ib. n. 20.

Coniunctus, vide verb. Accusatio.

Coniux.

Coniugis appellatione an comprehendatur etiam maritus in terminis auth. præterea C. vnd. vir, & vx. dec. 46. nu. 9. vide verb. Diuortium, Donatio, Dos.

Consilium.

Consilium mutare quis non potest in alterius detrimentum, dec. 28. n. 8.

Consilia Doctorum non curantur, nisi appareat, quid fuerit super illis pronunciatum, dec. 69. n. 19.

Constitutio.

Cõstitutio nè remaneat eluſoria, & absq; effectu aliquid operandi, admittit extensionem de persona ad personam, vt in exemplo relato. dec. 15. n. 26.

Constitutum.

Constitutum fieri potest absenti, & pariter personæ incertæ, vel nominandę, & secuta postea personæ nominatione,

Digitized by Google

vel expressione, idē operatur, ac si ab initio fuisset specificè nominata, d. 13. n. 10.

Consuetudo.

Consuetudinis Neapolit. Et si Tēstator dispositio recensetur, dec. 85. n. 4.

Quæ sibi locū vindicat nedùm in bonis stabilibus, & mobilibus, sed ēt in iuribus, & actionibus ib. n. 5. Sed respectu iuriū, & actionū distingue, vt ib. n. 30.

Consuetudo Nobilium Capuana, & Nidi continet, vt mortua muliere sine filijs, vel cum filijs decedentibus in pupillari ætate dos debeat reuerti ad proximiores ipsius mulieris. Hinc infertur, proximiores non succedere vti hæredes mulieris; sed ex vi pacti, d. 100. n. 12.

Consuetudo Nobilium Capuana, & Nidi fuit in specie inuenta ad excludendum Patrem, secūdum D. Præs. de Franch. relatum, ib. nu. 19. & 22. Et ità decisū in S. C. in prima instantia.

Cæterum in gradu reclamationis iunctis Consiliarijs duarum Aularum fuit determinatum contrarium, scilicet matris dispositionē non valuisse vltra decimam partem, & ibi de ratione, ibid. num. 20. 21. & 23. vide verb. Culpa.

Contractus.

Contractus nomen expressum non est attendendum, sed effectus, & qualitas ipsius, d. 21. n. 10. sed intellige, vt n. 23

Contractus à contrahentibus recipit formam, à qua nefas est recedere, addere, aut detrahere, nisi de eorundem consensu, dec. 28. num. 6.

Contractu celebrato sub certa forma, ea, est seruanda, ibidem.

Contractus verba semper sunt inspicienda ad decisionem causarum, ibid.

Contractus omnes, qui solo Partium consensu perficiuntur, à iure gentium sunt introducti, & non nisi contrario consensu earundem partium dissolui, aut mutari possunt, ib. nu. 10.

Contractus ex conuētione accipiunt legē, quæ ad vnguem est seruāda, d. 53. n. 3.

Contrahentium dispositiones nō infirmātur per actū vltimę volūtatis, d. 89. n. j.

Conuentio.

Conuentionis verbum propriè emptioni, & vēditioni videtur cōgruere, dec. 21. nu. 11. sed falsa conuincitur hęc propositio ex instantia, quæ adducitur n. 25. vbi hoc conuentionis verbum expressè excludit mentionatum contractum.

Correlatiua.

Correlatiuorum vno destructo, destruitur & alterum, dec. 15. nu. 28.

Correlatiuorū ea est natura, vt dispositū in vno ex correlatiuis cēseatur dispositū in altero in casu cōtrario, d. 53. n. 15

Creditor.

Creditor si pro consecutione sui crediti teneretur debitori restituere instrumentum cācellatū, existimabitur impleuisse conditionem, si instrumento deperdito debitorem liberauerit; sed limita ex mente Bart. nisi ad alium finem desideraretur hæc instrumenti restitutio, & hi termini vidētur applicabiles ad literas cambij deperditas, dec. 13. n. 14

Crediti fides, seu cedula bācaria cuius interesse respiciat, & quid operetur, ibid. nu. 22. & 23. & habet eandem vim, quam habet obligatio stipulata penès acta, & de mandato Iudicis, & per talem obligationem quæsita est actio etiā absentibus, quorum interest, & nu. 24. Et fuit introducta ad exemplum literarum mercantilium, ibid.

Creditor non potest compelli ad liberandū fideiussorem sibi obligatum, & alium loco illius recipiendum, dec. 28. nu. 11.

Creditor dicitur procurator sui debitoris, intellige pro conseruatione pignoris tātùm, non autem pro exercenda actione in iudicio, dec. 29. n. 4. & 10.

Creditor poterit exercere iura sui debitoris ex propria persona, fundando acta iudicij in personam ipsius creditoris, non autem in personam sui debitoris, & ibi de ratione, ib. n. 10.

Crediti vnius persona in aliam translatio, & descriptio, quæ fit in libris Banci, includit virtualem, & tacitam numerationem, dec. 35. nu. 9.

Cre-

Digitized by Google

Creditoris desidia, seù negligentia in non exigendo à debitore existente soluendo presumitur coniuncta cum dolo, decis. 43.nu.4.& 15.Et hæc iuris præsumptio transfert onus probandi cõtrarium in ipsummet creditorem,ibid.n.15.

Creditor administrans bona sui debitoris, qui potuit, & debuit sibi soluere, si id neglexit, non potest postmodum petere interesse,ibid.num.6.

Creditor,qui per longi temporis interuallum omisit petere vsuras à suo debitore,vt gratior apud eum esset, parùm iustè vsuras preteritas modò petit,ibid. num.10.& 16. Commemorata iuris dispositio à fortiori viget in beneficium tertij possessoris, cuius non potest considerari mora in non soluendo, ib.n.9.

Creditor habẽs hypothecam præfertur habenti personalem tantum, dec.45.n.2.

Creditoribus,qui cum feudatario contraxerunt occasione feudi,erit satisfaciendum super feudo,alijs verò super bonis burgensaticis,secundum Fab.de Ann. *ibid.n.3.*

Creditor filijfamil.ex causa castrensi potest petere separationem bonorum castrensiũ ad excludẽdos à bonis quæsitis in Castris alios creditores, qui contraxerunt cum eodem, antequàm militaret,ibid.n.4.

Creditores in actione personali etiam contemplatione officij admittuntur per cõcursum pro rata crediti vniuscuiusque distribuenda per æs,& libram in pretio peruento ex eodem officio, ib.n.11.

Creditor liberando vnum ex correis cum reseruatione prosequendi iudicium aduersus alterum, licèt quòad se habeat actiones elisas, adhuc illas vtilitèr posset cedere, dec.47.n.9.

Creditor post solutionem integri crediti ex causa lucratiua potest ex causa onerosa repetere id,quod non fuit deductum pro ære alieno,dec.48.n.23.Et sic præfertur creditoribus ex causa lucratiua, ibid.nu.24.

Non tamèn potest molestare donatarium anteriorem in re donata, si communis debitor sit soluendo,ibid.nu.25.

*Creditores semper præferũtur Legatarijs, & sic inter vtrosq; nulla datur contributio, dec.87.nu.5.*vide verb. Actio, Beneficium,Debitor,Donatio.

Crimen.

Crimina repetundarum, peculatus, & de residuis quòad tempus agendi infra annum à die mortis delinquentium aduersus eorum hæredes sunt à iure parificata,dec.64.num.fin.

Criminalibus in causis ad finem conuincẽdi debẽt proferri apertissima documenta,vel indicia ad probationem indubitata,& luce clariora, quod communitèr intelligitur,quando agitur de imponenda poena ordinaria,non autem extraordinaria, vel de infligenda tortura, d.63.n.1. vide ver.Actio, Actor.

Culpa.

Culpæ est adscribendum non cogitare ea, quæ facilè euenire possunt, d.13.n.13.

Culpa dum excusatur prætextu prauæ cõsuetudinis, quæ potiùs corruptela dicenda est,& iuri positiuo non derogat,redditur magis, ac magis punibilis, dec. 36.n.3.&4. vide verb.Electio.

Curator.

Curatoris obligatio pro re à minore alienata cur subsistat, cùm nulla sit illa principalis minoris? dec.19.num.14. vide verb.Fideiussio.

Dardanarij.

Dardanarij in iure qui dicantur, dec.17.n.2.inter cæteras poenas, quas incurrunt, potest eis interdici negotiatio,ibid.nu.1.

Aduersus quos potest ex officio inquiri, num.3. possunt à Republ. vti pernicioſi expelli, idq; illustratur etiàm exemplo Dionysij Tiranni, nu.4.5.& 6.Possunt carcerari de facto,nulla in scriptis informatione præcedente nu.5. Si sint publici, ijsdem poenis coercẽtur, quibus vsurarij manifesti secundum canonicas sanctiones,nu.6.

Digitized by Google

Et de his recenſetur notabile exẽplum, quod euenit ſub Eminen. Card. Zapata tunc huius Regni Moderatore, n. 7.

Hæc Dardanariorum peſtis eſt frequens, tenax, & continua in hoc Regno, & eſt vnus de caſibus, qui expoſtulat celerem prouiſionem, nu. 7.

Debitor.

Debitor ſi ſoluat cedenti antequam interueniat vnum de tribus requiſitis relatis in l. 3. C. de nouat. *excuſatur, dec. 13. nu. 4. Soluens de mandato Iudicis etiam iniuſto an excuſetur, ib. n. 6. 18.*

Debitoris non ſoluentis, & creditoris non exigentis, nec petentis negligentia inuicem compenſatur, dec. 43. nu. 7.. vbi ſubijcitur ex Imperiali ſanctione, intereſſe pariter debitoris ſoluere in tẽpore.

Debitor ad ſoluendum quantitatem debitam cenſetur condemnatus eodem proceſſu, & eadem ſententia, qua eius creditor fuit abſolutus ſuper reſciſſione, & annullatione contractus debiti, & hoc non ſinè concludenti ratione, quæ recenſetur, necnon multis pũctualibus iuribus, quæ referuntur, dec. 60. nu. 1. cum ſeqq.

Debitor priuati nõ inuitus, ſed volens tãtum admittitur ad commutationem pœnæ pecuniariæ ad corporalem, ſed debitor Fiſci etiam inuitus compellitur, dec. 86. n. 6.

Debitoris electio eſt in dubio in alternatiuis, dec. 91. n. 12.

Decima.

Decima debita non præſcriptionis iure, ſed ratione dominij territorij, ex quo percipiuntur fructus, ſi fuerit exacta in quibuſdam fructibus tantum, conſeruat poſſeſſionẽ etiam reſpectu aliorum, dec. 97. n. 8.

Decimæ præſcriptio in dubio eſt cenſenda realis. i. terram, ſeù ſolum concernens, non ſpeciem fructuum, ſiue hanc, ſiuè illam, quando alius illam non percipit, dec. 97. n. 9. 16. 17. 18. Et ita per S. C. ad relationem clariſſimi D. Authoris deciſum, ibid. nu. 22.

Decimalis exactionis cauſa potiùs attenditur, quàm exercitium, ibid. num. 14.

Decima cõſtituta in paſcuis, in quibus poſteà fruges ſerantur, & percipiantur, debebitur etiàm decima fructuum, ac etiam arborum poſtea plantatarum, ibid. nu. 15.

Decima prædialis præſumitur debita ratione ſoli, non autem ratione ſeminis, aut plantarum, niſi de alia conuentione conſtet in contrarium, ibid. n. 16.

Decimarũ natura per quos tractetur, remiſſiuè, ibid. in fi. vide verb. Emptor.

Decretum.

Decreta ſæpè ſępiùs proferuntur ex varijs figuris cauſarum, & ex motiuis, quæ nec Partes, nec earum Aduocati ſomniauerunt, dec. 49. nu. 13.

Decretum Iudicis eſt tantæ virtutis, vt pro eo præſumantur ſolemnitates extrinſecæ, dec. 55. num. 9.

Decretum interlocutorium habens vim diffinitiui ſortitur eandem naturam, quã ſortitur cauſa principalis; & quicquid eſt diſpoſitũ in merè diffinitiuo, eſt etiàm diſpoſitum in interlocutorio habente vim diffinitiui, dec. 81. nu. 13.

Decretum interlocutorium, per quod officium Iudicis finitur, aquiparatur ſententiæ diffinitiuæ, ſecundum Bart. *relatum, ibid.*

Decretum circa ſuſpitiones propoſitas aduerſus Officiales primo aſpectu nõ videtur eſſe diffinitiuum, ſed incidens, ſiuè emergens, ſiuè dependens, ibid. nu. 6. Sed re meliùs perpenſa, & examinata eſt diffinitiuum, & hoc duplici ratione, quæ recenſetur, ibid. nu. 14.

Decretum merè diffinitiuum eſt, quando non ſperatur alia ſententia poſt ſe ab eodem Iudice, ibid. vide verb. Appellatio.

Delictum.

Delinquentes non poſſunt abſq; dedecore morari in Principis Curia, dec. 4. n. 21.

Delicti excluſiua interpretatio eſt in dubio facienda, dec. 40 n. 16.

Delinquens an poſſit vnica ſententia condem-

Digitized by Google

demnari poena extraordinaria, & amplius ad partis interesse.
Hic articulus tàm antiquus, quàm anceps multos contorsit DD. qui propterea in contrarias abierunt sententias, & omnes defecerunt in salutari suo: nemo enim suam probauit intentionem (excepto P. Caball.) siquidem ll. & authoritates, quibus usi sunt, percunctatæ, examinatæ, & dispunctæ, atque discussæ, vel eam non probant, vel sæpius contrariũ, vt ex insigni, & magistrali discursu sapientissimi D. Authoris liquidò constat ab exordio decis. 67. vsq; ad num. 15. vbi eundem articulum reassumendo demonstrat, opinionem negatiuam, cuius Author fuit Bald. esse iure communi inspecto veriorem, quam triplici fundamento firmissimè fulcit, & substinet, quæ actio in magnis rationum præsidijs consistens, protenditur vsq; ad num. 17. quo loci ad suprapositam, & firmatam regulã negatiuam tres adhibet, & satis notabiles declarationes, de quibus num. 18. vsq; ad fin. d. dec. 67.
Delictis in priuatis non proceditur ex officio, dec. 68. n. 2. At ex lege municipali huius Regni est facta exceptio casuũ, in quibus veniret imponenda poena mortis naturalis, vel ciuilis, vel abscissionis membri, ibid. nu. 4.
Delictum si sit commissum tẽpore vnius Officialis, & eius poena exacta tẽpore successoris, cui ex his duobus erit prouentus applicandus? ex notab. Parid. de Put. traditione, quæ refertur, resoluitur quæstio, dec. 91. num. 30. vide verb. Actio, Exul.

Depositio, vide verb. Actor.

Depositum.

Depositi actio cõpetit deponenti, d. 13. n. 2.
Depositæ pecuniæ probatio cõcludẽter habetur ex fide crediti vulgò nũcupata, aduersus quam nõ admittitur exceptio nõ numeratæ pecuniæ, secundũ Fol. ibid.
Depositum est restituendum deponenti ad omne illius placitum, & etiàm si depositor non sit dominus rei depositæ, ibid. num. 4. sed limita, ib. n. 14. cum seqq.
Depositarium restituentẽ rem indiuiduã vni ex pluribus hæredibus defuncti deponentis, Iudicis tamen iussu, omninò liberari compertissimum est, & tamèn adhuc est præstanda cautio depositario de ipsum defendendo à cohærede, ibid. num. 8. Non tamèn depositarius consequetur plenissimam securitatem quòad alios cohæredes; vndè declara, & distingue, vt ibid. num. 17. & 26.
Depositum pecuniæ congruo tempore factũ impedit cursum vsurarum, ib. n. 12
Depositum potest fieri vno ex quinque modis relatis, ibid. nu. 15.
Deposita facta de ea moneta, quæ posteà per Regiam legem huius Regni fuit penitùs reprobata, quorum stẽt periculo. Refertur super hoc generale decretum editũ per Reg. Coll. Cons. d. 35. in princ.
Depositum in Bãco factum pro pretio annuorum redituum ea lege, & conditione, vt à venditore conuertatur in satisfactionem priorum creditorum, cessis iuribus ab illis ipsi emptori, hac pendẽte cessione, cuius stet periculo, ib. nu. 2.
Depositi periculum ad illum ex contrahẽtibus debet pertinere, cuius gratia fuit appositum pactum, & conditio circa illud, ibid. n. 6.
Depositæ crediti cedulæ, seù fides bancariæ penès Notarium habet vim veræ, & realis numerationis, ibid. n. 8.
Depositarius non obligatur absquè traditione, & receptione rei deponendæ, dec. 88. num. 5. vide verb. Ecclesia.

Dictio.

Dictio illa vulgaris idiomatis, con che, an importet modum, vel conditionem, dec. 4. nu. 1. 9. cum seqq.
Dictio, de qua supra, importat cõditionem suspensiuam, quæ actum tenet in suspẽso, quousq; impleatur, ex qua dispositionem præcedentem connectit cũ sequenti, ità vt censeatur vnica, & indiuidua dispositio, nec vna possit subsistere sine altera, ib. nu. 9.

Digitized by Google

Dictio hæc eadem in latinum versa sermonem idem importat, quod illa, ità tamèn, *quæ inducit conditionem præcisè seruandam, ibid.num.10.*

Dictio memorata quando posita reperitur ex parte post, & in diuersa oratione, conditionem resolutiuam, non autem suspensiuam inducit, ex quo non actus perfectionem, sed illius resolutionem respicit, ibid.n.11.& 26.

Dictio', præcisè, *excludit omne adimplementum per æquipollens, dec.24. num.29.*

Dictio, tùnc, *extremitatẽ temporis denotat, ibid.n.12.*

Dictiones latino sermone, tùnc, cùm, *& italico idiomate* all'hora, quãdo, *cuius sint virtutis, dec.35.n.4.*

Dictio illa vulgaris, ogni volta, che, *in latinum versa*, quotiescunquè, & quandòcunquè, *importat conditionem, dec.53. nu.5.*

Dictiones vltrà, ampliùs, prætèr, *& id genus, important repetitionem præcedentis dispositionis, dec.87.num.6.*

Dictiones, alitèr, alio modo, & aliàs, *paris sunt virtutis, dec.91.n.15.*

Dictio illa, ex hac die, *futurum tantum tempus, non præteritum includit, dec. 94.n.23.in fi.*

Dies.

Dies interdum censetur apposita differendæ solutionis causa, & quandoq; perimendæ, seù extinguendæ obligationis lapso tempore. dec.53.n.11.

Diuortium.

Diuortij poena æqualiter statuitur tàm ob mariti, quàm vxoris culpã, d.46. n.6.

Doctor.

Doctoribus alios allegantibus non est de facili credendum, nisi allegati videantur in fonte, ideòq; est necessaria copia librorum, dec.7.n.9.

Doctor prohibitus profiteri in Ciuitate an possit profiteri in suburbijs, dec.11.n.8.

Doctor sibimet contrarius non facit numerum, dec.20.n.11. vide verb. Consilium.

Dolus.

Dolo desijsse possidere, et donasse in fraudẽ litis mouendæ censetur is, qui dictam exercuit liberalitatem ob iustum timorem futuræ litis, dec.3.n.6. vide verb. Actio, Creditor, Electio.

Dominium, & Dominus.

Dominium, & quasi possessio nominis debitoris transfertur traditione Chirographi, seù instrumenti illud nomen continentis, dec.13.nu.11.

Dominium sequuntur damnum, & lucrum, dec.24.n.17.

Dominium absq; actuali pecuniæ numeratione non potest dici translatum ex nuda partium conuentione, d.35.n.7.

Dominij directi effectus est excadentia, dec.72.nu.44.& 46.

Dominij, & superioritatis retentio penès Regem concedentem arguitur ex multis clausulis, quæ recensentur ibidem, n.44.45.& 60

Domini rogatio præceptum est, & rogare Maiorum est iubere, imò est species violenta iubendi, dec.82.n.19. vide verb. Alienatio, Conditio.

Dona.

Dona missa sponsæ à consanguineis sponsi ante traductionem ad domum ipsius, illi acquirũtur irreuocabiliter, & modernis temporibus ità passim iudicatũ per S.C. post decisionem solemnitèr factam iunctis Aulis, licèt contrarium sentire videatur Præs. de Franch. *dec. 12. num.14.*

Donatiuum fit in Regno per literas Regis nomine tantum rogantis; sed in effectu mandantis, & cogẽtis, secundum Frecc. *relatum dec.82.n.19.*

Donatio.

Donatio facta à Patre filio infanti etiàm cum iuramento, & Notario pro eo stipulante mediante constituto, & precario, an alicuius sit momenti in concursu creditorum eiusdem Patris donatoris, & ampliùs an sit exclusiua iuris congrui. Super priori quæst. cõmemoratur decisio aliàs facta per S.C. in benefi-

Digitized by Google

beneficium creditoris. super posteriori recenſentur deciſiones eiuſdem ſupremi Senatus hinc indè contrarie, dec. 3. n. 2. ſed concordiâ recipiunt, ib. ſub n. 5.

Donatio à patre collata filio in poteſtate cum iuramento, eſt de iure valida, ſecundum veriorem, & magis communem opinionem per vniuerſum terrarum Orbem tàm in conſulendo, quàm in iudicando receptam, ibid. nu. 4. quo loci referuntur pariter DD. qui cõtrarium ex profeſſo tenuerunt, tàm docẽdo, quàm de iure reſpondendo.

Donatio præſumitur fraudulenta, ſi ſit collata in non benemeritum, d. 3. n. 7.

Donatio in conſanguineum collata, ſi ex ea generetur tertio præiudicium, præſumetur ſimulata, & fraudulẽta, ib. n. 9.

Donatio inter patrem, & filium remoto iuramento, eatènus valebit, quatenùs concurrat aliqua iuſta, honeſta, & legitima cauſa, ſecũdum Clar. ibid. relatũ.

Donatio non conualidatur iuramento, ſi vergat in tertij præiudicium, idq; obtinet etiàm in donatione inter patrem, & filium, & pariter in quolibet cõtractu, ibid. n. 10.

Donatio à patre, vel matre binubis facta filijs poſterioris thori non præſumitur facta in fraudem filiorum prioris matrimonij, ſi cum filijs donatarijs cõcurrant merita, & ſic ceſſabit prohibitio l. hac edictali C. de ſecũ. nup. d. 12. n. 6

Donatio inter viuos, vel largitas in vltima voluntate collata in filios ſecundi matrimonij, an cõtineatur ſub ſanctione, & prohibitione l. hac edictali C. de ſecund. nupt. quæ expreſsè loquitur de largitate inter ipſos coniuges binubos. Hic articulus ob ſui difficultatem in iure, & frequentiam in praxi, vniuerſam, & nouam, & veterem contorſit iurisprudentiam, in quo nedùm Bald. fuit ſibimet contrarius; ſed diuerſorum Tribunalium, imò vnius eiuſdemmet Rotæ ſententiæ cernũtur contrariæ. Doctorum vota ſunt diuiſa in quatuor Claſſes, tertia opinio, quæ duas inter ſe ex diametro contrarias, negatiuam ſcilicet, & affirmatiuam conciliare conatur, aperte falſa cõuincitur, quarta, quæ conuenit cum prima circa conſtitutionem regulæ negatiuæ, quia tamen in nullo caſu admittit reſtrictionẽ, tanquàm nimis vaga, & generalis, eadem morbo laborat. Idcircò remanet difficultas in videndo, vtra ex primis duabus ſit verior opinio; nàm prima negatiua conrẽdit, huiuſmodi diſpoſitionem in dubio fundari ſuper bono parentis zelo, & filiali, non autem coniugali, & ſic recipit limitationem, & probationẽ in contrarium; ſecunda adſtruit totum oppoſitum, conſtituendo regulam in cõtrarium cũ limitatione. Sapientiſſimus Dominus Author in præſenti quæſtione vnà cum Dominis Collegis conſideratuit, & diſtinxit ſex caſus, qui in hac materia contingere poſſunt, & poſt notabilem, & magiſtralem diſcurſum factum ſuper quolibet ſubiungit, caſum propoſitum ad decidẽdum in S. C. viſum fuiſſe primo aſpectu complecti duos caſus ex conſideratis, & ſic ſuper vtroque fuit habitus latior, & plenior diſcurſus, & tandem S. C. iunctis Aulis ex varijs circumſtantijs, quæ cõcurrebant in illa facti figura, in cauſa reclamationis pronunciauit, fuiſſe benè per idem S. C. iudicatum in beneficium filij ſecundi matrimonij, & malè reclamatum pro Parte aduerſa, & ſic lis, præſcriptis illis circũſtantijs, adhuc manet ſub Iudice, an in dubio debeat præſumi, diſpoſitionem eſſe factam bono zelo, & amore filiali, non autem coniugali, vel è conuerſo potiùs amore coniugali, quàm filiali, dec. 12. per tot.

Donationis facta contemplatione matrimonij Cõiux ipſa dicitur cauſa impulſiua, & non finalis, ibid. n. 20. Cæterum ad inualidandum donationem de fraude ſuſpectam, ſatis eſt, ſi Coniux binubus fuerit cauſa non multùm remota, eſto non fuerit neq; finalis, neq; impulſiua, ibid. nu. 23.

Dona-

Digitized by Google

Donatio facta à matre binuba filio fuscepto ex secundo viro cum prohibitione acquisitionis vsusfructus patri, ex mente aliquorum Doctorum valet, non obstãte prohibitione d.l.hac edictali; *sed hæc cautela est penitùs improbata, ibidem num.* 21. & 23.

Donatio, quæ ab initio fit contra formam legis, & ponitur exemplum in terminis d.l.hac edictali, *est nulla, & ideò tractu temporis non conualescit, ib. nu.* 26.

Donationis contractus quando resoluatur in illum permutationis, dec. 21. *nu.* 12. & *quando non, nu.* 23.

Donatio potest consistere, quamuis ex vna parte res, & ex altera pecunia interueniat, ib.n. 23. 24.

Donationis contractus, vel potiùs emptionis, aut permutationis sit, si ex vna parte sit res, & ex altera pecunia tradita, dùm contrahentes vsi sunt verbo, donamus, nec non pactis extraneis, imò contra naturam venditionis. Hæc facti figura cùm annis elapsis obtigisset, & in disceptationem, quæstionemquè fuisset vocata, nonnulla, quæ venditionem suadebant, fuerunt ponderata; sed discussa causa in S. C. ad relationẽ Eruditissimi Domini mei, iunctis Dominis duarum Aularum vnanimi cõsensu, & veluti vnico spiritu iudicatũ fuit pro opinione, quæ donationi fauet; necnon denegata restitutio in integrum per pupillos petita, motiua habentur dec. 21. *nu.* 9. *vers. tertium cum num. seq. Resolutiones, necnon fundamenta in contrarium nu.* 22. *vers. tertium, decisio articuli in finalibus verbis.*

Donator gaudet beneficio, ne conueniatur vltra quàm facere potest, ideſt deducto ne egeat, ac etiàm deducto integro ære alieno per ipsum contracto etiàm post donationem factam, d. 48. *n.* 14. 16. 19 *Nisi alia, quàm donationis causa conueniatur, ib.n.* 21.

Donatarius etiàm cum hypotheca non præfertur creditori posteriori ex causa oneroſa, ib.n. 17. & 37.

Donationi adiecta clausula, vt tot intelligãtur esse donationes, vt nulla intelligatur excedere summã quingentorum solidorum, *nullius est virtutis, ibidem nu.* 26. & 29.

Donatarius an præferatur posterioribus creditoribus, quãtumuis hypothecarijs, quorundam distinctio refertur, quæ vti minus vera refellitur, ibid. num 33. & 42.

Donatoris beneficium nè conueniatur vltra quàm facere possit tempore deductionis faciendæ quale sit, & nùm ex persona eiusdem donatoris competat et creditoribus posterioribus, ib.n. 34. 35. *Est fundatum in priuilegio causæ oneroſæ contra lucratiuam, ib.n.* 36.

Donator verisimiliter præsumitur sibi necessaria ad victum reseruasse, ib.n. 41.

Donari, & vendi, & quouis alio modo in pactum ad libitum deduci possunt res futuræ, & incertæ, dummodò sint in commercio communi, & aptæ applicari, & deuenire ad vsum hominum, dec. 85. *nu.* 26

Donatio facta alicui de certa re, vt post certum tempus, vel aduentum certæ cõditionis sit alicuius Ecclesiæ, an per eosdem contrahentes, donatorẽ s. & donatariũ possit huiusmodi pactũ reuocari. Anceps est disputatio, in qua in vtrãq; partem differi copiosè licet. DD. hinc indè contrarij recensentur; sed articulus in casu occurrenti propositus non fuit resolutus ob defectum facti, dec. 89. *nu.* 2. & 3.

Donatarius si in donationis cõtractu fuerit grauatus adimplere legata, seruata forma testamenti, non tenebitur ad illorum adimplementum, si fuerint ab eodem donatore adempta per secũdum testamentum validum, dec. 89. *nu.* 4. vide verb. Assensus, Beneficium, Creditor, Dolus, Dos.

Dos.

Dos filiæ secundi matrimonij qua ratione possit augeri, dec. 12. *n.* 7.

Dotatio, aut donatio contemplatione matrime-

Digitized by Google

trimonij potiùs respicit vtilitatem contrahentis matrimonium, quàm filiorũ ex eo nascitur orum, ibid. n. 18.

Dotata etiàm per vnicam dotationem totalitèr excluditur ab alia successione, dec. 22. *nu.* 3. *Quam conclusionem intellige cũ hac modificatione, vt excludatur à masculis eiusdem gradus, ibid. num.* 5.

Dote non constituta, & subsecuto monialis obitu, an in Monasterium aliquid iuris transmittatur, dec. 40. *n.* 6.

Dos æquè, ac donatio propter nuptias excludit vtrumq; coniugem à successione quartæ, & ibi de ratione, dec. 46. *n.* 15.

Dos paribus passibus in priuilegijs ambulat cum causa pia, dec. 57. *n.* 22.

Dos si Consuetud. Neap. *submittatur cõprehendit etiàm bona extra territoriũ ex mente contrahentium, dec.* 100. *n.* 6. vide verb. Consuetudo.

Ecclesia.

Ecclesia infamatur, cùm quis ad clericatum promouetur ad alterius detrimentum, dec. 20. *n.* 7.

Ecclesia, Oeconomi, & Cymiliarchæ depositum penès ipsos factum tenentur restituere ad Præsidis Prouinciæ præceptum, quod dictum est cautè accipiẽdum, ib. nu. 14.

Ecclesiasticorum fructuum emptores non gaudent immunitate, qua potiretur ipsa Ecclesia, dec. 71. *n.* 1. & 4.

Ecclesiæ Colonus partiarius de portione sua colonica soluit gabellã, ib. n. 2. & 5.

Ecclesiam suam si clericus locet, vel vendat fructus, emptor non gaudet priuilegio ecclesiæ, ib. n. 3. & 6.

Ecclesiæ conductor si soluit mercedem in fructibus, non tenetur ad gabellam, nisi pro sua parte, ib. nu. 7. & 10.

Ecclesiasticarum personarum priuilegiũ non soluendi gabellam est personale, & mutata persona clerici in laicum, amittitur, ib. n. 8.

Ecclesia percipiẽs ab aliquo territorio vinum, & granum, debet habere etiàm decimam de arboribus ibi posteà natis, dec. 97. *n.* 10. vide verb. Emptor.

Educatio.

Educatione filiorum prioris matrimonij an adhuc priuari debeat pater, qui trãsiuit ad secunda vota ob eandem præsumptionem, quæ viget in matre. Super hoc articulo Dominus Author strenuè confutatis argumẽtis vtriusq; partis, opinionem contra patrem admittit non ex simplici transitu ad secũdas nuptias, sed alijs concurrẽtibus adminiculis, iuxta quam Sacrum Consilium iudicasse attestatur, quam determinationem confirmat, & expressa legis dispositione, DD. traditionibus, & authoritate rerum iudicatarum in alijs Tribunalibus Hispaniarum, dec. 8. *nu.* 6. *vsq; ad fin.*

Educatione filiorũ primi matrimonij priuatur mater secundò nubens ob pœnam mulieris secundò nubentis, quæ pœna non habet locum in viro, secundũ Ioa. de Garron. *traditionẽ, qua anceps est, imò substinet contrarium, ibid. n.* 8. 14.

Educari priuignus, & morari in eadem domo cum Nouerca tutè non potest, sed declara patre mortuo, non autem illo viuente, ib. n. 9.

Educatio filiorum interdum potiùs matri, quàm patri est committenda, ib. n. 11.

Effectus.

Effectus iàm consummatus nõ cessat, etiã cessante illius causa, dec. 50. *n.* 3.

Electio.

Eligens imprudẽtèr minùs idoneum, licèt non sit in dolo, est tamen in culpa, pro qua tenetur. dec. 79. *n.* 8

Electionis tempus inspicitur respectu habilitatis, vel inhabilitatis, itaùt ex superuenienti habilitate non cesset impedimentum, & sic tempus datæ prouisionum attenditur, dec. 82. *n.* 10.

Electio, data electi incapacitate, non redit ad Superiorem, qui ab initio elegit incapacem, sed deuoluitur ad suum Ordinarium iure proprio, ib. num. 11. vide verb. Debitor in fi.

Em-

Digitized by Google

Emphyteutá.

Emphyteuta nouus tenetur etiã ad census annorum præteritorũ antè suam possessionem, sed hoc fallit, quãdo directus dominus neglexit exigere à primo emphyteuta possidente, decis. 43. num. 8. vide verb. Sententia.

Emptor.

Ementes ab Ecclesijs, & personis ecclesiasticis non perfruuntur immunitate vectigalium, qua gaudẽt ipsæ Ecclesiæ, & personæ ecclesiasticæ, dec. 6. nu. 4.

Emendi, & vendendi res ad annonã pertinentes est Potentioribus prohibitum cõmercium, et ibi de ratione, d. 17. n. 1.

Emptorem rem habere, et pretium retinere, iura abhorrent, dec. 35. nu. 14.

Emptor die statuto non soluens pretium rei emptæ ob sequestrum factum à fisco, non committit in legem commissoriam, quia per eum non stat, d. 53. n. 8.

Emptores redituũ Regis, vel Baronis non potiũtur priuilegio Regis, vel Baronis, & ità per Reg. Cam. pluriès decisum, dec. 71. num. 4. & 10.

Emptor si in se assumat onus soluendi decimam pretij pro gabella, pro parte veri pretij computabitur ipsamet gabella, quæ à venditore erat soluenda, et sic in practica seruari attestantur Lassar. & Gutt. *& consequenter per hoc pactum augetur decima pretij, vt in exemplo posito dec. 73. nu. 5.*

Emptor, & nõ venditor in terminis cap. volentes, *Regni Siciliæ tenetur soluere decimam, ibid. nu. 12.*

Emptor bonæ fidei si emat rem cum onere soluendi tertio annuũ censum redimibilem, quem in effectu postea reemerit soluto capitali, & deindè à vero domino fuerit euicta res illa talitèr empta, non poterit ab euincente repetere pretiũ solutũ pro census reemptione, si nõ fuit necessaria, sed voluntaria, secundùm notabilem Pereg. *olim amici mei doctrinam relatam decis. 96. num. 9.* vid. ver. Conuentio, Ecclesia, Fiscus.

Episcopus.

Episcopus executor legatorum pro redemptione captiuorum cui teneatur reddere rationem, dec. 20. nu. 12.

Episcopus potest dispensare super defectu natalium, seù illegitimitate ordinandorum, dec. 55. nu. 2.

Quinimò collatio primæ tonsuræ ab eodem facta illegitimo absque aliqua dispẽsatione imprimit characterẽ, ib. n. 3

Episcopus cum causa, & præuijs meritis dispensandi potest conferre beneficium illegitimo, & dispẽsationis causæ quindecim enumerantur remissiuè, & quælibet de per se est sufficiens, ibid. nu. 5.

Episcopus, vel alius inferior à Principe, dùm promouet inhabilẽ, non præsumitur dispẽsatio, nisi fuerit adhibita causæ cognitio, præterquã si expressè facta sit dispẽsatio: nã tunc subingreditur iuris præsumptio, quòd Episcopus fuerit motus ex legitima causa, ib. nu. 7. & 8.

Episcopus an possit excõmunicare actorẽ, à quo fuit conuentus in iudicio, dec. 80. num. 9. & 10.

Episcopus potest esse Iudex in causa suæ Ecclesiæ, sed potest recusari, & interim poterit procedere in causa, & omnia acta erunt valida antè propositã recusationẽ, ib. nu. 11. vid. ver. Monachus.

Error.

Error cõmissus per Officiales Cancellariæ Apostolicæ in extẽsione Breuis Apostolici vltra formam signaturæ, illud non alterat, & sic per Rot. Rom. *pluriès iudicatum, vt post* Caualer. *attestatur D. Author dec. 84. nu. 5.*

Accurs. in l. 4. §. 1. verb. non prohiberi ff. si seru. vindic. *d. 9. nu. 32. & 33.*

Afflict. *duplex circa intellectũ quorũdam verborum* Baldi, *dec. 7. n. 4. cum seqq.*

Eiusdem in cap. 1. à nu. 241. vsque ad num. 256. ex quib. caus. feud. amitt. *dec. 98. nu. 11. vsquè ad 16.*

Azeued. lib. 9. nou. recopilatio. tit. 17. l. 1. num. 80. vers. displicet cum seq. *dec. 73. nu. 6. 7.*

Bald. Nouel. de dot. par. 6. priuileg. 48.

in

Digitized by Google

In princ. *decis.69. num.4.& 19.*
Bouadill.*dec.20.n.10.*
Cagnol. *dec.9.n.27.28.*
Cancer.lib.2.var.resol.c.1.*n.37.*& 202 *dec.69.n.4.*& 19.
Capibl. Pragm.6. de Baron. num.105. *dec.67.n.2.5. vsq; ad nu.12.*
Capycij *circa intell.* Consuetud.Neap. Si quis emit, *dec.96.nu.11.& 12.*
Catalan.de abol.c.18.n.103.*d.91.n.13*
Escobar.*dec.20.n.15. cum seqq.*
Foller.*dec.4.n.36.*
Franc.de Amic.in c.1.de his, qui feud. dar.poss.*dec.72.num.40.*
Glo.in l.cùm anteà §.cũ redhibeatur in ver.præstet ff.de ædil. edi.*dec.9.n.32*
Io.Bapt.Cost. de remed.subsid.remed. 51.*dec.67.n.13.14.15.*
Iul.Clar. in §. feudum q.90.vers.sed qd si dominus sit laicus, *dec.72.nu.71.*
Magon.*dec.7.num.9.*& 10.
Mart. *dec.12.num.10.*
Mastril.super indult.c.22.n.8.*d.91.n.13*
Masul.ad Capyc.dec.141.in fi. *dec. 67. num.9.10.11.*
Minado. *dec.6.nu.3.4.*
Molfes. *dec.10.num.1. cum seq.*
Oldr.cons.302.*dec.80.num.9.* 10.
Paschal.de virib.Patr.pot.p.4.c.3 n.38 vers.maior verò dubitatio,*dec.67.nu. 2.3.4.* & 12.
Pisanel.*dec.24.nu.37.*
Roderic.*dec.9.nu.21.*
Roman.in singul.435.*dec.57.n.2.9.12. 14.15.20.*& 23.
Vrsill.circa inductionem Corn. *dec.7. num.8.*& 9.

Eũictio, vide verb. Actio.

Exceptio.

Exceptio firmat regulam in casibus non exceptis,dec.2.n.1.
Exceptio peremptoria etiàm vt dilatoria opponi potest, oppositа tamen in vim peremptoriæ semper reseruatur vel ad merita causæ,vel decidenda tẽpore expeditionis illius,& ita vsus forensis inualuit,& ibi de ratione, dec.21.n.13. Sed quæstionis est,quãdò fuit reseruata in decisione causæ principalis,an vnico actu,& eodem tempore possit interponi decretum exclusiuũ dictæ exceptionis, & ferri sententia in causa principali. Et per S.C.absq;aliqua hæsitatione fuit affirmatiuè resolutu, imò in actu votandi fuit eidẽ visum merũ somnium hoc dubiũ.Ratio dubitandi ponitur ib. n.1.& resolutio nu.13.quo loci recensetur paritèr differentia per Affl.facta de reseruatione ad merita causę,vel in fine causæ, seù in calculo ferendæ sententiæ.
Exceptio,quæ cõpetit principali, competit etiàm eius fideiussori, dec.28.n.3.
Exceptio non numeratæ pecuniæ, vide verb. Depositum circa princ.

Exempla.

Exempla declarant, & non restringunt regulam,dec.12.n.13.

Execuutio.

Execuutio personalis strictior est, quàm realis,& ad eam non est deueniendum nisi in realis subsidium,dec.91.n.5.
Execuutio dicitur facta nedùm quãdò est completa per totalem satisfactionẽ; sed ẽt si cęptum sit exequi, ib.nu.9. vide verb.Restitutio in fin. Sententia in fi.

Expensæ.

Expensæ debitę iure actionis ex cõtractu, vel sẽtẽtia perpetuò peti possut,d.9.n.30

Expressio.

Expressio eorum, quæ tacitè insunt, nihil operatur,dec.92.n.13.

Expromissor.

Expromissor dicitur qui pro non obligato promittit, faciẽdo propriã alienã obligationem,dec.19.n.6. Ex promissionis forma,remissiuè,ib.nu.5.
Extensio, vide ver.Constitut. Pragmat.

Exul.

Exules facti prohibentur accedere ad Ciuitatẽ Neap.& ad omnia loca, in quibus residunt Proreges huius Regni,de qua practica,& ipsius ortu,d.11.n.17
Exilio mulctatus ob delictũ, in consequẽtiã priuatur etiàm officio, d.37.n.10.
Exilio damnatus reuersus in patriam nõ recu-

Digitized by Google

recuperat officiũ, niſi ex noua electione, nu. 12. & 14. *Et in his non differt à relegato, nu.* 11. 13. vid. verb. Patria.

Fabrica.

Fabrica noua quandò fit ad vſum à principio deſtinatum prohiberi non poteſt dec. 30. *num.* 12.

Falſitas.

Falſi crimen regulariter nõ cõprehenditur in generali criminũ abolitione, d. 2. *n.* 1.

Falſitas verè cõmittitur in apoca ob falſificatã alicuius manum, quàmuis non ſit ſubſecutum damnum, ib. nu. 2.

Falſi in crimine ẽt ſi falſitas non fuerit cũ effectu nociua, ſed apta tantùm ad nocendum ei, contra quem ſtruebatur, cõpetit actio criminaliter agẽdi, ſeù querelandi, ib. n. 5. 6. & 7.

Falſitas, de qua ſupra ſecundum aliquorũ opinionem extraordinaria dumtaxat pœna punitur, hæc tamèn traditio communi DD. cõſenſu limitatur in fabricãte falſitatẽ, & ibi de rõne. n. 6. & *ſeq.*

Falſæ monetæ crimen eſt de caſibus reſeruatis Principi inter regalia, dec. 6. *n.* 2.

Falſitatis ſuſpitio omninò ceſſat in Sacerdote, qui ſcripturam confecit, ſi conſtet de illius bona fama, & vitæ probitate, dec. 95. *n.* 16

Feudum.

Feudum cùm nõ poſſit loqui, dicitur homo mutus, & ſurdus, & vtitur miniſterio poſſeſſoris vti hominis loquentis, & eſt intus in eo, qui habet feudum, proùt è conuerſo habens feudum eſt intus in ipſo feudo. Hinc quælibet iura feudo competentia dicuntur conſiſtere apud ipſum feudi corpus, & non apud poſſeſſorem, qui etiàm ſi fuerit minùs legitimus, poterit agere, nàm nõ ſuo, ſed feudi nomine actiones exercebit. Hinc fluunt plures notabiles effectus, qui referuntur dec. 6. *nu.* 8. *cum ſeqq.*

Feudi poſſeſſor licèt mutetur, non tamèn mutatur corpus, ſeù perſona feudi, ex cuius perſona mouetur actio. Quocircà licet regulariter iudicij inſtantia non tranſeat in ſingularem ſucceſſorem, tamen hoc fallit in feudis, & ita iudicatũ in S.C. iunctis Aulis, ib. n. 11.

Feudi euicti pretium debetur vaſallo à Domino ſecundum tempus rei iudicatæ, dec. 24. *n.* 31.

Feudorũ ſucceſſio in linea collaterali defertur cũ prærogatiua primogenituræ ex particulari gratia huic Regno cõceſſa, cuius verba vnà cum precibus Catholicæ Maieſtati porrectis exſcribuntur, iuxta quæ concors deciſio iunctis Dominis duarum Aularum ſubſecuta eſt, dec. 32. *per tot.*

Feudi noui partem pretij non deberi ſecũdogenitis in lineæ collateralis ſucceſſione cenſuit S.C. iunctis Dominis duarũ Aularum, dec. 38. *per tot.*

Feudali in ſucceſſione pars pretij, quæ debetur ſecundogenitis, an debeatur iure collationis, ib. num. 2.

Feudi plani, & de tabula ſucceſſio quo iure deferatur, proponitur q̃ſtio d. 42. *n.* 1. *Regnicolarum, & Siculorum ſententiæ referuntur, nu.* 2. *cum ſeqq. nu.* 14. 17. Andr. *opinio examinatur nu.* 27.

Feudum planũ aliud eſt, de quo præſtatur militare ſeruitium, & aliud, de quo ſoluitur dumtaxat penſio annua, num. 2.

Feudi genus quodnã exprimatur per tenimenta, & tenaſias, nu. 3. 6. & 24.

Feudi quaternati ſucceſſio regulatur ſecũdum Cõſt. Regn. Vt de ſucceſſionib. *quæ non immutauit ius cõe feudorum in alij feudis ſimplicibus, & de tabula, nu.* 4. 13. & 31.

Feudi iure non cenſentur quòad ſucceſſionẽ bona ruſticana, quæ tenẽtur ſub dominio Comitis, vel Baronis, pro quibus præſtantur operæ, ſeù reditus, nu. 5.

Feudi quaternati ſucceſſio de iure Regni in linea collaterali eſt vſq; ad tertium gradũ, ſecùs in feudis planis, & de tabula, num. 7.

Feudi noui, ac etiàm feudi plani ſucceſſio eſt fratri denegata per conſuetudines feudales, nu. 8. & 16.

Feuda parua quæ? num. 9.

Feudi

Digitized by Google

Feudi quaternati, nõ autèm plani succeſſio de iure Regni in defectum maſculorum defertur ſorori, num. 10.

Feudum formalem eſſentiam recipit à fidelitatis onere, non à rei magnitudine, vel annuo cenſu, num. 11.

Feudum habens propriam feudi naturam dicitur, quandò eſt expreſsè conceſſum in feudum, vel eſt reſeruata fidelitas, ibidem.

Feuda, quæ non recognoſcuntur in capite à Reg. Curia, ſed à Barone, ſi ſint quaternata, non dicentur ſimpliciter quaternata, ſed ſecundùm quid, ib. n. 19.

Feuda quæ maneãt ſub cenſura, & diſpoſitione Conſt. Si quandò contigerit? apertè demonſtratur ib. n. 20. cũ ſeqq.

Feudi ruſtici ſucceſſio defertur aſcendentibus, & collateralibus, ẽt non coniunctis ex eo latere, vndè prouenit feudu, n. 21

In feudo, vel de feudo tenere quid differat, num. 22.

Feudum, quod à Barone tenet foriudicatus, parentibus, & liberis carens, deuoluitur ad Baronem, ſed de quo feudo intelligatur hæc traditio, num. 23. & 26

Feuda ruſtica reſpectu poſſeſſorum ſunt burgenſatica, quãuis reſpectu Baronis eorum reditus ſit feudalis, num. 25.

Infeudare de iure communi feudorum poteſt tàm Princeps, quàm priuatus, & quæ intercedat differentia, nu. 28.

Feudi natura tunc deducitur in eſſe, quandò expreſsè fit conceſſio in feudum, & fidelitas reſeruatur, nu. 29.

Feudi plani ſucceſſio de iure cõmuni feudorum nõ differt ab illa, quæ eſt in feudis quaternatis ſimpliciter, vel ſecundùm quid, nu. 30.

Feudum Primogeniti Regis huius Regni eſt Ducatus Calabriæ, dec. 72. n. 2. Sed quid importet hæc aſſertio, vide, & declara, vt nu. 19

Feudalis qualitas præſumitur ex onere cõceſſioni adiecto præſtandi iuramentũ fidelitatis, cũ clauſula, inueſtiẽtes vos, & quòd inueſtitura habeat vim veræ, & realis aſſecurationis, ibid. nu. 3.

Feudalis qualitas generaliter probatur ex inueſtituris, ib. n. 4. ſed intellige, vt nu. 17. 18. & 20.

Feudalem qualitatẽ arguit sẽper in dubio iuriſdictionis conceſſio, quãuis ſit facta ſuper Caſtro de per ſe conceſſo in merũ allodium, ib. nu. 5.

Feudalis qualitas pariter ſuadetur ex iuramenti fidelitate, quæ ſola de per ſe operatur, vt officium cõceſſum cenſeatur in feudum, ib. nu. 6.

Feudum præſumitur etiàm ex continuata immunitate à cõtributione in fuctionibus fiſcalibus, ib. n. 7. Itẽ ex multiplici aſſenſuũ impetratione ſuper alienationibus, & alijs contractibus vnam, eandemq; rem tangentibus, ib. nu. 8.

Feudalis qualitas præſumitur, ſi in cõceſſione ſit reſeruatũ ius ſuperioritatis, quę expreſsè inducitur ex aliquibus clauſulis, quæ recenſentur dec. 72. n. 12. 13.

Feuda, & regalia præſupponũt ſeruitutem alteri debitam, ib. n. 14.

Feudalis qualitas multis excluditur præſumptionibus, quarum aliquot recenſentur ib. n. 26.

Feudorũ ſucceſſio de iure Regni per Cõſt. Vt de ſucceſſionib. & per Prag. 3. de feu. vix attigebat tertiũ gradũ, ib. n. 28

Feudũ dicitur à fidelitate, ſine qua nõ põt ſubſiſtere, hinc fidelitas dicitur eſſe de ſubſtantia feudi, ib. n. 29.

Feudi ſimpliciter facta cõceſſio non arcet à ſucceſſione feudatarij hęredes propter illam vulgatam regulam, quòd quiſq; cenſetur proſpexiſſe ſibi, & hæredibus ſuis, ib. n. 36.

Feudum de caducitate ſucceſſionis, & de eius natura, remiſſiuè, dec. 87. n. 17.

Feudatario defuncto abſq; legitimo hærede, qui claro, & aperto iure veniat ad feudi ſucceſſionem, nomine Reg. Curiæ ſequeſtratur feudum cũ conſtitutione Capitanei pro adminiſtrãda iuſtitia, & Aerarij pro percipiendis introitibus ſeruata forma cap. Regni ex præſumptuoſæ, dec. 94. nu. 1.

Feudi ſucceſſio in linea collaterali ex gra-

Digitized by Google

tijs Regno Neapol. cõcessis quænàm sit, ibid.num.2.

Feudum dicitur antiquũ, quãdò prouenit à quarto gradu supra, & paternũ, quod fuit acquisitum à quarto gràdu infra, prout sunt Pater, Auus, Proauus, Abauus, & Atauus, ib.n.10. sed vide contrarium ibid.num.26.& 27.

Feudum antiquum, & paternum interdũ confunduntur, ibid.

Feudũ, secundũ D.Reg.de Ponte *non dicitur paternũ, nisi fuerit parẽtis agnationis cõmunis, ideſt tàm respectu succedentis, quàm eius, cui succeditur, ib. num.11.& num.36.*

Feudum antiquum, scù paternum, secundùm Bald. *nunquàm dicitur, nisi inter eos, quorum principium connexum est in vno stipite feudali, ibid. nu.11.*

Feudũ possessum per mille annos ab vna linea descendente, respectu eiusdẽ lineæ erit antiquum, sed si deflectat ad aliã lineam collateralem, induet qualitatem feudi noui, ex Bal. *doctrina, quam multi sequuntur, ibid.nu.12. sed intellige, & declara, vt ibid.num.28.*

Feudum, quod nõ habuit initium à patre, & à linea paterna, licèt non possit dici paternum, poterit tamẽ dici antiquum ex Rosental. *traditione, ad quã melius percipiendã subijcitur exemplũ, ib.n.13*

Feudum si virtute nouæ gratiæ de linea descendenti, in qua erat antiquum, transeat ad lineam collateralem, retinebit qualitatem antiqui, ib.nu.14.

Feudis in antiquis cõcessis pro se, & hæredibus simpliciter, nõ autẽ pro se, & hæredibus ex corpore, de iure Const.Reg. *succedunt fratres, etiã ex vno tantùm latere coniũcti & filij fratrũ; in feudis verò de nouo quæsitis filij fratrũ nullo modo succedunt; ergò secundũ* And. *ibi potiùs sunt inclusi, dùm nõ sunt excluſi, licèt secundùm consuetudines vniuersales feudorum essent excluſi, ib.n.15.*

Feudi nòui successio nè fratri deferatur, à fiscalibus consultò introducta fuit cautela, vt feuda de nouo nõ concederentur pro hæredibus simpliciter; sed pro hæredibus ex corpore, cuius clausulæ virtute frater excluditur, cũ non sit hæres ex corpore fratris sui primi acquirentis, secundùm Andr. *relatum, ibid.*

Feudi antiqui successio iuxta generales consuetudines feudales in linea collaterali erat vsquè ad septimum gradum, sed de iure Const.Reg. *est restricta ad tertium, & sic filij nepotum ex fratre sunt penitùs excluſi, ibid.nu.16.*

Feudi successio, secundũ Const.vt de successionib. *an deferatur ad omnes personas existentes in tertio gradu lineæ collateralis, vel ad personas tãtùm expressas in dicta* Const. *in qua præ cæteris non est de patruo facta mentio.* And. *fuit in opinione, dictam* Constit. *non tàm enumerare personas, quã gradus in linea collaterali, vsquè ad quos liceat succedere; At cõmunẽ interpretationem semper fuisse cõtra suã opinionẽ, &* Affl. *pariter attestatur, in Regno semper seruatam fuisse opinionẽ cõtrà* Andr. *& sic pariter inualuisse stylum iudicandi, ib.nu.17. cum seqq.*

Feudum in persona primogeniti, qui successit patri primo acquirenti, effectum est antiquum. secundùm gl. *ib.nu.22.*

Feudi antiqui successio non ideò defertur ad patruũ, quia est in tertio gradu, quia hoc non sufficit, sed necessariò exigitur, vt patruus, qui prætendit succedere, sit de comprehensis in prima inuestitura, quæ dũ loquitur pro hæredibus ex corpore, includit eos tantùm, qui descendunt ex stipite primi acquirentis, & non alios extraneos, ib.nu.29.

Feuda, in quibus institutus est masculus, qui non est immediatus successor, remanent noua, prout aliàs effecta fuissent noua, nisi expressum fuisset, quod remanerent antiqua, ib.nu.31.

Feudali in successione semper attenditur linea, ex qua prouenit feudũ, ib.n.32.

Feudum est semper nouũ respectu patrui, qui non potest succedere nepoti, nisi in feudo paterno, vel antiquo, ib.nu.36.

Feudi

Digitized by Google

udi territoria nemorosa, & infructuosa possunt concedi ad partem fructuum in quota certa, vtpotè in decima, iuxta formã Const. *huius* Regni, *d.* 97. *n.* 16

Feudum cõcessum sub certo seruitio, si post deuolutionem ad dominum alteri concedatur nõ expresso eodem seruitio, nõ censetur cum eo concessum secundum Andr. *fretum ratione illa, quia non est onus reale, sed quasi, dec.* 98. *nu.* 4. *sed Illustriss. æquè, ac sapiẽtissimus Dominus Author cõuincit hunc intellectum, & hanc non fuisse* Andr. *mentem demonstrat ex eodem contextu accuratè perpenso, & à nemine sic animaduerso, ex quo postmodum cõtrarium verum, & germanum sensum elicit, ibdem. nu.* 8. *cum seqq. & sub nu.* 11. *&* 12. *radicitùs euellit duo* Afflict. *fundamenta per quæ videtur contradicere d.* decis. Andr. *& sub nu.* 13. *&* 14. *pulchro distinctionis fœdere conciliat has inter se ex diametro cõtrarias opiniones, explosa penitùs eiusdem* Affl. *distinctione, de qua ib. n.* 16.

Feudum ad Regem deuolutum donec in illius est manu, non dicitur feudum, & communiter designat seruitium, quia res sua nemini seruit, ib. nu. 11.

Feudalis concessio comprehendit omnia illa, quæ sunt de natura feudi, etiàm si non exprimantur, non autèm ea, quæ sunt extra naturã; nàm in his est opus expressione, ib. n. 14. 15. *&* 16.

Feudi nouam concessionem fuisse factam breui, vel lõgo temporis interuallo post deuolutionẽ magni referre opinatus est Affli. *sed parùm rationabiliter, ib. n.* 16

Feudum si ex proprio ipsius nomine habeat annexum certum seruitium, ad illius præstationem manebit adstrictus concessionarius, ẽt non facta alia particulari declaratione, ib. n. 17. vide verb. Alienatio, Clausula, Creditor, Frater, Sententia.

Fideiussio.

Fideiussio est stricti iuris, & non extenditur vltra expressa, nec etiàm ad interesse, decis. 5. *num.* 1.

Fideiussor tenetur ad reddendum rationẽ totius administrationis gestæ per tutorem etiàm respectu bonorum, & successionum, quæ pupillo de nouo, & post datam fideiussionem obuenerunt, & ita per S.C. iudicatum, ib. nu. 1. *et fin.*

Fideiussor Tutorum, & Curatorum regulariter non tenetur reddere rationem tutelæ, vel curæ, sed id soluere, in quod condemnantur Tutores, vel Curatores, qui administrauerunt, ib. n. 5.

Fideiussores nunquam possunt conueniri, nisi excusso priùs principali, & liquidata summa per ipsum Principalem debita, etiàm quòd fuerit millies renuntiatum beneficio excussionis, & hoc est de natura omnium fideiussionum, quæ præstantur, & accedunt ad summam incertam, ib. num. 6. *Idem constitutum reperitur in fideiussore Tutoris, pro quo ponderatur* text. *à nemine ad hoc propositum animaduersus, ibid.*

Fideiussor si discussionis exceptionem non opponat, poterit recta via aduersus ipsum agi, ib. n. 9.

Fideiussiones per clericos in foro seculari præstandæ non recipiuntur, nisi per viã expromissionis, & ibi de ratione, vndè cautelam docet Alber. *vt laicus promittat sub pœna principaliter se curaturum, & facturum, vt clericus se præsentet coram Iudice seculari, & sic forensi vsu fuisse receptum attestatur, dec.* 19. *n.* 3. *cum seqq.*

Fideiussor laicus datus per clericum in iudicio seculari cõuentum non obligatur, nec talis inualida fideiussio conualidatur per quamcumquè adiectionem, & hanc opinionem vti verissimam approbauit D. de Franch. *qui paritèr attestatur, ita per S. C. fuisse decisum, ib. n.* 7. *&* 10. *& relatæ decisioni ad finis videtur casus discussus, & decisus per idẽ S.C. per D. Auth. in d. dec.* 19. *in qua multa pulchra, & notabilia deduxit, inter quæ præ cæteris est animaduertẽda illa magistralis distinctio, & differẽtia,*

Digitized by Google

quæ sit inter fideiussionem contractus, & fideiussionem iudicij, ib.n. 8. cũ seqq.
Fideiussionis iudicialis aliquot exẽpla, ib. nu. 11. 12.
Fideiussor nõ potest obligari in duriorem causam, quàm principalis, ib.n. 15. 16
Fideiubens per errorem facti, quia abest consensus, non tenetur, ib. num. fin.
Fideiussor soluens pro suo principali, pro quo fideiussit, sortem, & interesse, rectè post moram petere potest nedùm interesse sortis: sed etiàm illius interesse soluti, quia respectu ipsius totum solutũ est sors, dec. 9. n. 28.
Fideiussor postquam debitor principalis est effectus non soluendo, nõ potest molestari à creditore, qui omisit exigere ab eodem debitore, quando erat soluendo, dec. 43. n. 11.
Fideiussores opponere possunt discussionẽ principalium, & aliorum obligatorum ex beneficio authen. præsenti C. de fideiuss. *nisi ei fuisset renunciatum, dec. 83. n. 13.* vide verb. Creditor, Exceptio, Obligatio, Tutor in secundo summario.
Fideicommissum, vide verb. Sententia.

Fidelitas.

Fidelitas venit in feudi concessione etiàm si non sit nominatim expressa, sub qua venit etiàm seruitiũ militare, seù præstandum in prælio, dec. 98. n. 12.

Filius.

Filia, quæ renunciauit masculorum contemplatione, tunc illis non extantibus admittitur, quando renuntiationis effectus nõ fuit consummatus, d. 10. n. 8.
Filijs secundi matrimonij potest donari, & legari vbicũque exulet amor secundi coniugis, dec. 12. n. 8.
Filij prioris matrimonij quòd censeantur excoriari, est vulg. præsumptio, sed an vigeat in vtroq; Parẽte binubo, ib. n. 11.
Filijs secundi matrimonij videtur posse conferri largitas, quando eorum matri nil acquiritur, vt si matrimonium sit contractum secundum Consuetud. Capuanæ & Nidi, ib. n. 13. & 21. sed vide contrarium num. 23.
Filijs nondum natis inueriſimilis est Parentum affectio, ib. nu. 17.
Filio anniculo si fuerit aliquid datum ẽt proprio eius nomine expresso, & nulla facta Patris mentione, præsumitur datum contemplatione patris, cùm merita non cadant in anniculo, secundum Andr. *relatum ib. nu. 19. Hinc deducunt DD. infantilem ætatem esse incapacem meritorum, ità vt si Parens binubus donet filio in hac ætate cõstituto, præsumitur potiùs illectus coniugalibus illecebris, & blandimentis ad fraudandum filios prioris matrimonij, quàm intuitu filiationis, ibid.*
Filiorum illegitimorum plures species, remissiuè, dec. 25. nu. 3.
Filij spurij, & illegitimi comprehendũtur in dispositione, quãdo legis prouisio respicit rationem naturalem, ideſt ipsam naturalitatem, secùs si respiciat rationem ciuilem, & vtraq; legis prouisio, seù dispositio illustratur exemplis, ib. num. 3. cum seqq.
Filius spurius si sit de aliquo consortio, potest alterius consortis iniuriam vindicare, ib. num. 5.
Filij bastardi intelligũtur de casata, secũdùm Bald. *& ibi de ratione, ib. nu. 7. Bastardi etiàm spurij possunt agere de iniuria facta alicui de genere, & sic ẽt ultra patrem, & fratrem, secundũ* Guliel. Bened. *& ibi de ratione, ib. nu. 10.*
Filius, pater, & mater sunt nomina naturæ significatiua, quæ naturalitas congruit etiã naturalibus, & spurijs; idcirco hoc nomine naturali absolutè prolato etiam spurij continentur, secundùm Angel. *ib. nu. 8.*
Filia Sacerdotis accusare potest de morte patris, secundùm eundem Angel. *& ibi de ratione, ibid. nu. 9.*
Filij naturales ad dolorem, ignominiãq; nostram pertinent. Et ampliùs hæc naturalitas respicit omnes, qui affectui nostro subditi sunt, ib. nu. 11. & 12.
Filij etiàm spurij comprehenduntur sub pace,

Digitized by Google

pace, & promissione de non offendendo facta pro se, & suis, ib.nu.14.

Filij etiã naturales comprehenduntur sub statuto cogente consanguineos ad compromittendum, secundùm Anch. *& ibi de ratione, ib.nu.15.*

Filij nomen prolatum à iure communi in materia indifferenti semper comprehendit illegitimos, secùs quandò profertur à statuto, ib.nu.16.

Filij esto nefarij sint, & incestuosi, adhùc alendi sunt à patre inspecta æquitate canonica, ib.nu.17. Quæ dispositio iuris canonici fundata in sola naturalitate seruatur etiã in Terris Imperij. ib.

Filius ex damnato coitu, & etiàm ipsius vxor, & ipsorum coniugum filij sunt à parente alendi, ib.nu.18.

Filij bastardi excipiũtur à numero suorũ, secundùm Alex. *doctrinam, quæ nõ est vsquequaque vera; sed admittit suas declarationes, & restrictiones secundũ diuersitatem rationis, in qua dispositio reperitur fundata, ib.nu.2. & 19.*

Filij vulgò concepti sub suorum vocabulo non continentur, si nullatenus certum patrem possunt ostendere; quia tunc deficit ratio naturalitatis, ib.nu.fin.

Filia potest implorare Iudicis officiũ contra patrem ad dãdum sibi dotem de paragio etiã pro matrimonio spirituali, dec.40.num.3.

Dummodò nõ desideretur nec ætas, nec habilitas ad profitendum, ib.nu.4.

Filia quandò possit sibimetipsi dotem constituere, ibid.nu.14.

Filius minor sub patria constitutus potestate non gaudet beneficio l.vn. C. quãdo Imp. inter pup. *dec.49.nu.1.*

Nisi habeat patrẽ negligẽtem prosequi in iudicio uindictã, & atrocem iniuriã filio illatam, ib.num.2. & ita decisum post discussum, & disputatum articulum ad partes, ib.cum nu.seqq. & in fi.

Et ad motiuum cõtrarium, quòd pater remittendo exercuit opus pietatis, imò adimpleuit præceptum euangelicum, respondetur cum distinctione, ib.nu.8. cũ seq. vbi sub nu.10. declaratur qualiter cõmittatur huiusmodi negligẽtia.

Filius potest accusare de homicidio etiàm patre contradicente, ibid.num.4.

Et ratio est, quia in his, quæ publici iuris sunt, non curatur patria potestas, ibid.num.5.

Filius naturalis est incapax ordinis, & beneficij ecclesiastici, dec.55.nu.1.

Filius adoptiuus excluditur à successione feudi, quia non est de sanguine, dec.94. num.33.

Filius naturalis non admittitur ad successionem feudi, quia non est de sanguine iusto, ibid.

Successor in feudo debet esse de linea descendente primi acquirentis, non autem de collaterali, ibid.

Filij nati ex matrimonio vulgò cõtratto alla noua manera, *an liberè disponere possint ex testamento tàm in beneficium parẽtum, quàm proximiorum, & etiàm in beneficium extraneorum. Hæc quæstio distinguitur in quatuor capita, & super vnoquoque subijcitur uera, realis, & irrefragabilis resolutio, dec.99.nu.7. & 9. cum seqq.*

Filia dotata excluſa à successione per statutum, ità vt nil prætendere possit pro legitimæ supplemento, si à patre instituatur etiã in modico, habilitata videtur, vt possit ex eodem testamẽto petere dictæ legitimæ supplementũ, secundùm Salyc. & Socc. *cæteris consultò prætermissis, dec.99.nu.12.*

Sed obserua, hanc habilitationem non esse perpetuò veram; sed admitti cum insigni, pariter ac æquissima Castrẽsis *distinctione; de qua ibid.nu.13.*

Quinimò præscripta hac Castrẽsis *distinctione verior, & receptior videtur opinio aduersus* Salyc. Soc. *& alios, vt hoc euentu nequaquam possit filia petere supplementum legitimæ, ib.nu.14.*

Filij superstitis ex matrimonio vulgò cõtratto alla noua manera *dispositio in beneficiũ prorsus extraneorum saltèm inualida est respectu medietatis, quæ proxi-*

Digitized by Google

proximiores ſeruata forma cõſuetudinis in ſcriptis redactę nõ poſſũt defraudari, ibid.num.16. vide verb.Actus, Cõſuetudo,Donatio,Dos,Nouerca.

Fiſcus.

Fiſci priuilegium cùm ſit perſonale non tranſit ad emptorem,niſi fuerit expreſsè conceſſum.Hinc emptores fructuum ex bonis fiſcalibus non ſunt immunes vectigalibus,proùt eſt idem Fiſcus,*dec. 6.n.3.*

Fiſcus in bonis confiſcatis dicitur vniuerſalis ſucceſſor, dec.57.n.17.

Fiſcus idem eſt cum Principe, quem repręſentat ſecundum vnam opinionem, de qua dec.69. n.3. & 5. At verior eſt ſententia D.Alex. Turam. *olim præſtantiſſimi Præceptoris mei, qui concinnè, & copiosè contrarium probauit, ib.n.13. Hinc quãdo contrahitur cum Fiſco,ſeù cum Reg.Cam.ſeruanda ſunt iura, quæ ligant priuatos, & ampliùs adhibendæ eorumdem iurium ſolennitates, ſecus quandò contrahitur cũ ipſo Principe, ib.nu.13.in fi.*

Fiſcus non eſt priuilegiatus,niſi in caſibus à iure expreſſis, & in alijs debet vti iure priuatorum, ib.nu.7. & d.86.nu.3. Hinc leges loquentes de fiſco obtinẽt in priuato, & è cõuerſo, dec.69.n.8.& 9.

Fiſcus non reclamando à ſententia Præfecti Prætorio infra biẽnium, ampliùs non auditur, inſtar priuati, ſecundùm Ann.Sen. *atteſtantem ſic in* Reg.Cam. *fuiſſe iudicatum, dec.69.nu.11.*

Fiſco primum,& ſecundum beneficiũ non competit poſt elapſum tempus à Regia Prag. *præfixum, & ſic pluriès cenſuit* Reg.Cam.*ibid.num.12.*

Fiſcus debet legitimè formato proceſſu obtinere ſententiã ſuper declaratione rei feudalis, quæ reperitur in quaſi poſſeſſione libertatis, & interim non eſt immutandus rei ſtatus, & ità aliàs practicatum,dec.72.nu.27.

Fiſcus,& pupillus paribus paſſibus ambulant, præſertim in priuilegio tacitæ hypothecæ, & vbi non reperitur expreſsè priuilegiatus, regulariter vtitur iure priuati, dec.83.nu.5.

Fiſcus etiã de iure cõmuni habet priuilegium tacitæ hypothecæ etiã ex quaſi delicto aduerſus Magiſtros actorum deſcendens ex negligẽtia, & incuria ipſorũ in non perquirendo fideiuſſores idoneos, ibid.num.22. Sed vide motiua in contrarium, ibid.nu.23. & illorum reſolutiones, nu.25. cum ſeqq.

Fiſcus habet tacitã hypothecam ſuper omnibus bonis contrahentis cum ipſo, vel delinquentis in ipſum, ib.n.22. & 26.

Fiſcus, & Reſp. vnum & idem ſunt, ibid. num.28.

Fiſcus vbicunque agit de damno, & ſolam actionem perſonalem habet, præfertur alijs cõcreditoribus ſimiliter ſolam perſonalem habentibus, ib. n.32.

Fiſci debitor excluditur à ceſſionis bonorum beneficio, dec.86.nu.1.

Quod procedit in debito procedente ex delicto, non autem ex contractu, ibid. nu.3. & 6. vbi in poſteriori caſu inſinuatur dec. facta per DD.delegatos in beneficium debitoris.

Fiſcus ſi non eſt melioris conditionis, quã ſit priuatus, in caſibus non expreſſis in iure, conueniens eſt eodem iure, vt non ſit peioris,ib.nu.7.

Fiſcus in remiſſione, & condonatione pęnæ pecuniariæ quandò dicatur pati dãnum.Pro reſolutione huius difficultatis commendatur diſtinctio eruditiſſimi, & meritiſſimi olim Regentis Conſtantij, *dec.91.nu.6.*

Fiſco fructus omnes ex bonis confiſcatis percepti à die commiſſi delicti debẽtur poſt ſententiã declaratoriam, ib. n.34.

Fiſco regulariter in bonis delinquẽtis antè condemnationis ſententiam nullum eſt quæſitũ ius, nec ſimplicis hypothecæ, niſi talia ſint crimina, in quibus eſt pęna confiſcationis. Hinc magni proficiſcũtur effectus etiam quòad fructuum acquiſitionem,ibid.num.32.cum ſeqq. vide ver. Actio, Appellatio, Debitor in penult.ſumm.

Digitized by Google

Flumen.

Flumen publicum nè in alicuius agrum irrumpat, illumve deuastet, licitum est Domino tùm aggeribus, tùm aliys munitionibus hoc auertere, etiàm cum cõuicini damno, ad quod plures DD. traditiones recensentur, dec. 93. nu. 6. cum seqq. & num. 15.

Fœmina.

Foemina exclusa per statutum stantibus masculis, ipsis præteritis nõ potest nullum dicere testamentum veluti præterita, dec. 22. num. 15.

Foemininum non concipit masculinum. Hinc statutum consulens Monialibus, non comprehendit Monachos, dec. 92. n. 4. sed fuit decisum cõtrariũ tàm per S.C. quàm per D. Auth. ib. n. 6. cũ seqq.

Foemininum an comprehendat masculinum. vide regulam negatiuam cũ suis fallentijs, dec. 92. nu. 12. cum seqq.

Forma. vide verb. Conditio.

Forum.

Forum apud quemcunque Iudicem ordinariũ in causis pecuniarijs, & ciuilibus sortiuntur Senatores (qui idem sunt ac Regij Consiliarij) siue in Ciuitate, & suburbanis degant, siue in Prouincijs, dec. 74. num. 2.

Fori declinatoria ex priuilegio superueniente post litem motam, si iàm peremptа instantia obijciatur, est admittenda, ibid. num. 9.

Idem si instãtia fuisset restaurata per insufflationem spiritus vitæ, ib. nu. 10.

vide verbo Mulier.

Frater.

Frater de iure communi Romanorum dicitur legitimus successor, non sic indefinitè, secundùm generales feudorum consuetudines, dec. 42. n. 15.

Frater si in actu dotationis recipiat à sorore renunciationem bonorũ paternorum, hæc bona renunciata nõ dicentur nouitèr quæsita, sed antiqua, d. 85. n. 8.

Frater, & soror ad successionẽ feudi noui admittuntur per nouã gratiam, de qua in Prag. 18. de feud. *dec. 94. nu. 8.*

Frater non succedit fratri in feudo nouo, & tamen succedit in feudo antiquo; quia est de sanguine illius, qui acquisiuit feudum, ibid. num. 35.

Fraus.

Fraus cõmitti potest multis modis, de quibus remissiuè, dec. 3. nu. 6. cum seq.

Fraudulentus vt præsumatur contractus dua sufficiunt coniecturæ, iuxta communem DD. opinionem, ib. nu. 16.

Fraudulenter si fiat cõtractus, creditores debent experiri actione reuocatoria, secùs si fiat simulatè, & ibi de ratione, ibid. num. 17.

Fraudulenta præsumitur liberatio rei à correo possessæ facta lite pendente, dec. 47. num. 3.

Sed an cesset hæc præsumptio, quandò alteri ex Correis esset aliundè consultum pro ipsius indemnitate, ib. n. 4.

Fructus.

Fructuum appellatione nõ solùm veniunt naturales; sed etiàm ciuiles, proùt sunt pensiones prædiorum, mercedes colonorum, operæ seruorũ, vecturæ nauium, & iumentorum, imò & vsuræ ipsæ, & quicquid hominum vsu introductum est, dec. 9. nu. 33.

Fructuũ nomine venire fructus fructuũ opinatus fuit Accurs. *& malè, nàm hoc repugnat naturæ, quæ hoc admisit in fœtibus fœtuum tantùm, & ibi de ratione, ibid.*

Fructus fructuum non deberi, præ cæteris ex professo tenuit Decian. *ib. num. 34. Et hoc adeò verum est, vt nec interesse fructuum, siue illorũ æstimationis debeatur, etiàm si esset legitimæ fructus, cũ declaratione tamen, de qua remissiuè per* Donell. *ibid. nu. 34.*

Fructus fructuum, vsura vsurarum, & partus partuum nullo iure debentur, dec. 73. nu. 7. Sed hoc intellige, & declara, vt num. seq.

Fructus percepti si sint cõsumpti, an is, qui eos cõsumpsit, dicatur effectus locupletior. Difficilis est quæstio, quæ solita est disputari in vtranque partem, sed non

est

est contemnenda negatiua opinio, præsertim si is, qui percepit, & consumpsit fructus, est reus conuentus in iudicio propter illã vulgarẽ regulã, vt actore non probante, &c. & proindè si quis cõuertit fructus in vsus suos, & suæ familiæ splendidiùs viuendo, non dicitur effectus locupletior: vndè necesse erit, vt appareat fuisse verè conuersos in vsus necessarios, aliàs cessabit locupletationis præsumptio, d. 90. n. 29. & 30.

Fructuum vineæ nomine cõtinẽtur etiàm fructus arborũ propter rationis identitatem, d. 97. n. 11. vide verb. Decima, Possessio.

Fundus.

Fundus inferior seruiens, superior dominans videntur ex loci natura, seù positione, dec. 93. num. 3. 19. & 20. sed declara, vt nu. 21.

Fur.

Fur quandò pro tribus furtis venit puniẽdus pœna mortis, est obseruanda adamussim regula cum pulchra declaratione, seù restrictione D. Authoris, de qua in dec. 64. nu. 19. & 20.

Furtum transcẽdens summã vnius vnciæ mortis pœna vindicatur in hoc Regno, dec. 68. num. 1. & 3. vltra augustalem pœna manus, in quam est subrogata pœna remigationis, ibid. num. 3.

Potest in eo, quãdò transcendit augustalẽ, procedi ex officio, absque partis querela, & ità ad relationẽ D. Authoris decisum per Reg. Cam. *tàm ex particulari sanctione huius Regni, quàm ex authoritate DD. qui referuntur ibid. nu. 4. vsquè ad fin.*

Et motiuũ pro inquisito factum, quòd furtum sit delictum priuatum, & traditio Campag. *pro eodem ponderata nu. 2. retorquetur num. 4.*

Fur nõ eximitur à pœna propter assertionem Domini attestantis furtum fuisse factũ de sua voluntate, nisi huic assertioni faueant alia indicia, & præsumptiones, & cum ratione, de qua ib. n. 5.

Fur potest puniri si constet de furto, etiàm ignorata persona domini rei subtractæ, ibid. num. 6.

Gabella. vide verb. Argumentum, Conductor, Ecclesia.

Gratia.

Gratia alicui concessa cũ clausula, dummodò nõ discederet à Ciuitate, *non extinguitur, neque resoluitur ex cõtrauentione, & ib. de ratione, dec. 4. nu. 3. 4. 8. sed contrarium vide sub nu. 28.*

Gratia non corruit, modo non adimpleto, sed datur actio ad implendũ modum, at cõditione non impleta corruit actus omninò, ac si non esset factus, ibidem num. 4. & 8.

Gratiæ contraueniss nõ dicitur quis propter conditionem in ea appositã, nè assistat in tali loco, si moram ibi non traxerit, sed dumtaxat per illum locum transiuit, secundùm Foller. *dec. 4. n. 7. Cuius traditio refellitur ib. nu. 36.*

Gratia Principis vno modo concessa, alio modo censetur denegata, ib. nu. 20.

Gratia à Principe cõcessa interpretationẽ recipit, & regulatur à precibus eidem Principi anteà porrectis, dec. 32. nu. 3.

Gratia Principis si aliquem per sententiã officio priuatum, & ad illius exercitiũ inhabilẽ declaratũ habilitet, an propter hoc censeatur ille restitutus, & reintegratus ad idem officium nõdùm alteri cõcessum? Collat. Cons. post disputatam quæstionẽ hinc inde, & bene ruminata iura vtriusque partis, sensuit, gratiam prædictam non comprehendere restitutionẽ officij, sed simplicem tãtùm habilitationem ad illius exercitium, quãdò ad illud fuerit electus, non per ponderationes factas per partẽ victricem, nã illi supremo Senatui fuerunt visæ extraneæ, & alienæ à præsenti quæstione, & reuera vtraq; pars hallucinata fuit in cumulando doctrinas, & rationes, quæ procedunt in restitutione, & nõ in indulgẽtia, in qua casus præfatus versatur, & proindè suã sentẽtiã alijs confirmauit medijs, & rõnib. d. 37. per tot.

Motiua

Motiua habilitati incipiunt à nu.2.vsquè ad 6. Partis aduersæ ab inde inf.vsquè ad num.9. Rationes, quibus innititur decisio à num.9.vsque ad fin.

Gratia Principis, quãdò is specialitèr expressit in eo, quod vellet indulgere, operatur, vt omne illud dicatur recuperatum, iuxta communem DD. *conclusionem, ibid.num.2.*

Gubernator.

Gubernator, seù Rector alicuius Ciuitatis si ex tenore suæ cõmissionis tenetur soluere emendam pro suis familiaribus, nõ liberatur eos exhibẽdo, dec.79.n.14

Guidaticum.

Guidatica non prorogari absque mẽtione alterius guidatici fortè cõcessi, nec concedi extra limites iurisdictionis Concedentis, cautũ est Pragmatica sanctione *huius Regni, dec.11.nu.1.& 2.*

Guidatus solet prohiberi ingredi Patriã, & locum partis offensæ, ib.n.3. & hæc prohibitio dicitur potiùs fauorabilis, quã odiosa, & ibi de ratione, ibid.n.6. Et ideò debet extẽdi, proùt contingit in lege pœnali, quãdò extensio est ad fauorem Reip. & proùt extenditur, quandò prohibitio aliàs redderetur elusoria, ibid.num.7.

Guidaticum extinguitur per extinctionẽ cõmissionis illius Commissarij, qui concesserat guidaticum, ibidem num.9. proùt etiàm extinguitur securitas concessa ex iustitia, secundùm Ioan. Fab. *doctrinam, de qua ibid.*

Guidati capti propè muros Ciuitatum, ad quas erat eis prohibitus ingressus, fuerunt repositi in pristinam libertatem, per plura decreta in diuersis Aulis S.C. prolata, ibid.nu.15.

Habitatio.

Habitare non dicitur, qui est in transitu, dec.4.nu.37.

Hæres.

Hæres institutus in parte, vel in vsufructu, non dato alio cohærede vniuersali, vel in proprietate, dicitur hæres in totũ, & ibi de ratione, decis.26. num.5. & dec.43.num.12.

In hæredem ipso iure transeunt omnia iura, actiua, & passiua, quæ erãt pœnes defunctũ, excepta possessione, d.26.n.7.

Hæres stipulatoris quamuis non nominatus, adhùc tamẽ censetur nominatus in instrumẽto, & ibi de ratione, & hoc est adeò verum, vt etiàm possit præsentare dictum instrumentũ via ritus, ib.n.8.

Cuius occasione doctrina Carau. *perperàm intellecta, & allegata num.4. declaratur num.9.*

Hæres legitimus dicitur ad differentiam testamentarij, & hũc legitimum hæredem appellauit Vlp. *hæredem ab intestato, dec.39.nu.6.*

Hæreditati iacenti non currit tempus petendi primum, & secundum beneficiũ, hoc est primam, & secundam restitutionem in integrum ad pleniùs probãdum, etiàm habenti Curatorẽ, & ibi de ratione, dec.41.nu.2.3. & 4.

Hæres cum beneficio legis, & inuentarij obligatur vt quilibet rei alienæ administrator, dec.48.nu.11.

Hinc debet rationẽ reddere de fructibus perceptis post hæreditatis additionẽ, teneturq; paritèr ad illorum interesse, ibid.num.12.& 13.

Hæredi à scipso legari non potest, & ibi de ratione, dec.56.nu.14.& 15.

Hæres ibi conuenitur, vbi Defunctus, si mortuus non esset, conueniretur, & hoc etiàm si lis non sit cœpta cum defuncto, & ibi de ratione, & l.si is, qui Romæ, *quæ posset in cõtrariũ allegari, respondetur, illam procedere respectu instantiæ, quæ debet esse cœpta cum defuncto, vt transeat in hæredem, non autem ad finem sortiendi forũ, d.58.n.12.et 13.*

Hæres quantùmuis priuilegiatus debet sequi forum defuncti in lite cœpta cũ defuncto, dec.74.nu.3.

Nisi in iudicio incepto instantia esset perempta, ibid.num.8.

Hæreditatis etiam delatæ adeundi ius nõ est transmissibile ad hæredes, nec cedi potest,

Digitized by Google

poteſt, ex quo non eſt in bonis noſtris, dec.85.nu.11.16.

Hæres interdùm in cõtractu nominatus, eueniente caſu, non iure hæreditario, ſed ex propria ſuccedit perſona, & non tenetur deſcribere in inuentario huiuſmodi bona quæſita, nec de eis ſatisfacere creditoribus hæreditarijs, ibidem num.13.& 14.

Sed intellige, & declara, vt ib. nu.21. ver.his omnibus cum ſeqq.

Hæredis acquiſitio ſemper eſt hæreditaria, ſiuè ſit de re ad hæredes trãſitoria, ſiue nõ, ſiuè inceperit in perſona defuncti, ſiuè in perſona hæredis, ib.n.19.27

Hæres non tenetur ad intereſſe legati non ſoluti, niſi à die ſcientiæ, dec.90.n.20.

Hæres non notificando legatũ Legatario, vel ius ſubſtitutionis Subſtituto, verſatur in dolo, qui nemini debet patrocinari, ibid.num.21.

Hæredis nomen ſi non ſit à Teſtatore expreſſum, ſed indubitabili ſigno demonſtratum, valet inſtitutio, dec.95.n.18.

vide ver. Alienatio, Alimenta, Aqua, Beneficium, Depoſitum.

Honorarij.

Honorarij qui dicantur, & quatenùs in præcedentijs ſint poſtponendi his, qui ab officijs vacauerunt, dec.65.nu.5.

Hoſpitari.

Hoſpitari milites eſt onus, & munus patrimoniale, et connumeratur inter munera, quæ cohærẽt rei, d.70.n.10.& 11

Hoſpitari tenetur quilibet exẽptus, & priuilegiatus, ib.nu.11.& 12.& ſic cõtra Doctores, & Medicos iudicauit Senatus Pedemontanus, ib.nu.17. Sed intellige cũ diſtinctione, quæ ſubijcitur ib.n.20.

Hoſpitãdi onus eſt reale reſpectu domus, ſeù partis illius, quam debent milites habitare, ſecundùm vnã opinionẽ, quæ illa innitur ratione: quia de iure milites debent habere domũ tantũ, non autẽ oleum, neque lectũ, aut aliqua alimenta; & hoc adeò verũ eſt, quòd conſuetudo in contrariũ non valeret, ib.nu.13. At altera opinio, quòd ſumptus, qui fiũt pro hoſpitandis militibus vltra domos, in quibus hoſpitantur, ſint reputãdi ad onus patrimoniale, & reale eſt de iure uerior, pro qua adeſt expreſſus caſus legis relatus ib.num.14.& 15.

Hoſpitãdi oneri, quod eſt munus reale, cõtribuere debẽt omnes Comitatenſes poſſidentes prædia in territorio, etiã ſi non habitent in Ciuitate, ib.num.15.

Hypotheca.

Hypotheca adiecta in contractu donationis debet regulari ſecundùm naturam ipſius donationis, deciſ. 48. num. 38.

vide verb. Conductor, Creditor.

Immunitas.

Immunitas cõceſſa Baronibus pro fructibus feudalibus in Dohanis huius Regni non extẽditur ad eorũ Arrendatores, ſeù Cõductores, & ità per Reg. Cam. deciſum, cuius decreti tenor ſubijcitur dec.71.nu.10.

Impedimentum.

Impedimentũ procedẽs à ſupremo Principe, vel à Magiſtratu, ſeù Superiore iuriſdictionem exercente, ſiuè iuſtè, ſiuè iniuſtè dicitur iuris impedimentum, & impedit curſum temporis, donec durat impedimentum, dec.53.nu.7.& 8.

Impedimẽta iuſta à mora excuſantia sũt plura, inter quæ connumeratur mutatio Curiæ Principis ſupremi, ibid.nu.9.

Impedimentum paritèr iuſtum dicitur, ſi Prætoris copia haberi non poteſt, ibid.

Imperitia.

Imperitia quandòquè culpæ adnumeratur, & non ſemel potiùs excuſat, quàm inculpat, deciſ.36.num.20.

Incendium.

Incẽdium in domo mea ortum, ſi negligã extinguere, & propterea diuagetur ad domos aliorũ vicinorum, tenebor emẽdare damna alijs vicinis, dec.59.n.1. Sed declara, quandò ſine periculo vitæ meæ potui diuertere ignẽ, & defendere domũ meã, & vicinorũ, & non alitèr, ib.n.6.& 8. & pro pleniori intelligẽtia diſtingue tres caſus, vt in dicto nu.8.

Digitized by Google

Incẽdij metus est iusta causa, propter quã præstetur cautio de dãno ĩfecto, ib. n. 2.
Incendij leuissima culpa sufficiet ad condemnãdum conuictum ad interesse dãni passi per Actorem, ibid. nu. 3.
Intellige, quandò huiusmodi culpa consisteret in committendo, secùs in omittẽdo; nàm tunc non obligat in actione legis Aquiliæ, ib. nu. 5.
Incendium fortuitum excludit omnem culpam, & successiuè emendam dãni, ib. nu. 4. Maximè si casus sit omninò fortuitus, & improuisus, vt ib. nu. 9.
Incendij arcẽdi causa põt vicinus propria authoritate destruere domũ sui vicini, & non tenetur criminaliter, neq; ciuiliter ad emendam damni, ibid. num. 7.

Inditia.

Inditia indubitata, vt ex eis peruenire possit ad impositionem pœnæ ordinariæ sunt præsumptiones violentissimæ, dec. 63. n. 2.
Indubitata sunt secundum Aret. & alios, *quandò sunt talia, quæ inducunt quasi notorium, & ponunt factum quasi ante oculos, ibid. nu. 3.*
Indubitata dicuntur secundum Farinac. *quandò ita sunt clara, vt contrarium credi non possit, ib. nu. 4. Consimilem opinionem habuit* Caball. *qui explificat dupliciter ibid.*
Indubitata secundum Didac. Canter. *sũt quælibet præsumptiones vehementissimæ ibid. num. 5.*
Indubitata deniq; sunt, quãdò sunt talia, vt reus ita conuictus sit, vt sine calumnia non possit delictum inficiari, ib. n. 6.
Indubitata quæ sint, cum certò certiùs sciri non possint propter eorum incertitudinem. Hinc visum est æquius in his casibus reum punire pœna extraordinaria, & hoc iure vtimur in Regno ante promulgationem Pragm. 12. de off. Iudic. *quæ declarauit indicia indubitata, & reliquit in arbitrio Iudicis reum condemnare pœna ordinaria, ib. num. 8. Quo loci obserua, tale arbitrium nõ competere, nisi Tribunalibus Collegiatis, & ita per aliam* Pragmat. *declaratum. Obserua pariter, mandatũ fuisse Iudicibus Delegatis, nè procedant ad executionem sentẽtiarum per eos proferendarum ex indicijs indubitatis, nisi priùs facta per eos relatione in Collaterali Consilio oretènus, vel in scriptis. Sed quoniam mentionata* Prag. *requirit in hac materia indubitatorum inditiorũ firmã credulitatẽ, hinc addubitatũ est, quæ dicatur ista firma credulitas, & est difficillima quæstio, quæ notabili, & pulchro distinctionis fœdere resoluitur, quo per priùs vsus fuit* D. P. Barbos. *insignis, & præstantissimus Doct. Hispanus, ib. n. 9. vsq; ad fi.*

Indulgentia.

Indulgentia generali, quæ à Potentissimo Rege nostro Catholico processit ob celebrem, hilaremque natalem diem sui Primogeniti, quanàm pœnæ fuerint remissæ, & condonatæ, dec. 91. n. 1.
Indulgentia Regia gaudent Rei, etiàm sententiati, in inuentario, idest sequestro, si pœna adhùc per Fiscum non fuit exacta secundum Mastril. *attestantem de stylo forensi sic iudicandi in Regno Siciliæ relatum ib. num. 2. & 31.*
Indulgentia præfata fouet etiàm carceratos, sed cum distinctione, de qua ibid. num. 20.
Indulgẽtia hæc generalis quòad inclusionem, vel exclusionem pœnarum variè se habet quòad bonorum cõfiscationes, cæterasq; pœnas, & hoc cum ratione, de qua ib. num. 32.

Infamia.

Infamia notatus neq; in Vrbe, neq; alibi, vbi Imperator est, morari potest, decis. 11. n. 17.

Infans.

Infans ex priuilegio indulto, & tributo, infantili ætati potest acquirere, Notario pro eo stipulante, dec. 3. nu. 3.

Iniuria.

Iniuria afficitur is, cuius nomen falsò subscribitur in aliqua scriptura secundum P. Caball. *dec. 2. num. 7. in fin.*

Digitized by Google

Iniuria cepta, & non consummata non videtur sufficiens, vt in ea requiratur partis remissio, ex quo non punitur conatus effectu non secuto, ibid. num. 2. & 3. Sed huic motiuo occurritur ibid. n. 8. quo loci post Accurs. & Iul. Clar. *concluditur, in omni delicto attentato malo animo deliberato requiri Partis remissionem, quæ nõ regulatur à damno, interesse, aut iniuria, sed ab animo, quẽ quis habuit iniuriandi, & offendendi, licèt nullus fuerit secutus effectus, & ita per S. C. decisum.*

Insinuatio.

Insinuatio ad validandũ donationẽ vltra quingentos solidos quænam sit, & nùm ei possit renunciari, & quid si accedat iuramentum, dec. 48. n. 2. 3. 4. & 6.

Insinuationi, quatènus validè renũcietur cum iuramẽto, an huiusmodi renunciato sit tertio præiudicialis, ib. n. 5. & 10.

Insinuationis solemnitatem recessisse ab Aula tàm in hoc Regno, quàm in Regno Franciæ est dictum peruulgatum; sed cautè intelligendum, non enim in omnibus fuit abrogata insinuatio, sed tantùm validè ei cum iuramẽto potest renunciari, ib. num. 8. & 9. Sed an pro insinuatione sufficiat Iudicis ad cõtractus præsentia, & interuentus, ib. n. 27. & 36. vide verb. Assensus.

Instantia.

Instãtia perempta an possit restaurari per insufflationem spiritus vitæ ad instantiam creditoris. Hic articulus fuit disputatus ad partes, & per S. C. post factam solemnem discussionem fuit decisum affirmatiuè, dec. 29. per tot.

Motiua opinionis negatiuæ ponũtur ibid. nu. 1. ad 4. Rationes contrariæ à nu. 5. ad 10. vbi intueri licet resolutiones motiuorum.

Instantia regulariter non transit in singularem successorem, ib. nu. 1. excipe casum ab omnibus receptum, vbicumq; non mutatur causa defensionis, ib. n. 5.

Instantia translatio non est in consideratione, sed solùm exercitiũ instantiæ cẽptæ à debitore, quãdò ius creditoris pẽdet à causa, quæ præcessit litem, & instantiam, ib. nu. 6. vide verb. Feudum.

Instrumentum.

Instrumenti liquidatio inter alias solẽnitates expostulat interrogationis actũ, qui non potest explicari per Iudicem mediante accessu ad domum creditoris quantùmuis infirmi, aut aliter impediti, licet hoc fieri possit, quando debitor citatus esset infirmus, vel aliter impeditus, dec. 26. num. 1. Sed quæstionis est, an possit procedi ad explicationem huius actus ad instantiam hæredis instituti in vsufructu, non dato alio cohærede in proprietate? Pro parte debitoris fuerunt factæ tres oppositiones ad excludendũ hunc interrogationis actũ, de quibus num. 3. & 4. Sed his non obstantibus per S. C. fuit iudicatum contrarium, nempè debere procedi ad actũ interrogationis ad instãtiam dicti hæredis vigore instrumenti etiàm præsentati per defunctum, ibid. nu. 4. & nu. 9. in fi. Et motiuorum solutio adnectitur ib. num. 5. cum seqq. vide verb. Dominium in prine.

Intellectus.

Cap. Statutum 18. q. 1. *dec. 10. num. 10.*

Cap. Episcopus 88. dist. *d. 20. n. 17. & 21.*

Cap. Afferte extra de præsumpt. *dec. 67. num. 2. cum seqq.*

Cap. Quoniàm de simon. *dec. 92. n. 12.*

Cap. Si capitulo de conces. præb. in 6. & cap. Si soli immediatè seq. *dec. 82. num. 13. cum seqq.*

Cap. Si diligenti, & cap. Significasti de foro comp. *dec. 20. n. 1.*

Concil. Trident.

De Regul. sess. 25. c. 16. *d. 40. n. 5. 8. & 19*

Digest.

L. pœnales ff. ad leg. Falc. *d. 85. n. 15. 17.*

L. cùm anteà §. cum redhibeatur, verb. præstet ff. de ædil. edict. *dec. 9. nu. 32.*

L. Lucius Titius ff. de alimen. & cib. leg. *dec. 57. n. 8. 9. & 10.*

L. 2. ff. eod. *ibid. n. 16.*

L. Stichus 20. §. Titia ff. eod. *ib. nu. 18.*

Digitized by Google

L.1.§.deniquè il 1.ff.de aq.plu.arc.*dec.* 93.*n.*14.
L.1.§.Neratius ff.eod. *ibid. num.* 1.5. 17.19.
L.2.§.pen.ff.eod. *ibid.num.*5.& 9. *circa fin.*
L.in bello §.si quis seruum ff.de capt.& postlim.reuer.*dec.*24. *nu.*8.9.41.42.
L.final.in princ. ff.de condi. ob caus. & l.naturalis §.1.in princ. ff. de præscr. verb. *conciliantur post* Dec.Coras.& Pinel.*dec.*21.*nu.*10.& 23
L.4.§.totiès ff.de damn.inf.*dec.*60. *antè n.* 1. & *num.* 7.
L. videamus 17. cum l. seq. ff. de eo, quod met.caus.*dec.*90.*nu.*28.
L.si fideiussores in princ. ff. de fideiuss. tut. *à nemine,quem vidit Dom. Auth. adductæ, dec.*5.*num.*6.
L.cùm de lanionis §.fi. ff.de fund.instr. *à nemine quem vidit Dom. Author, ponderatæ, dec.*6. *nu.*15.
L.Imperator ff.de leg.1.*dec.*67.*n.*6.&7.
L.idemq; §.si procurator vers.deniq; ff. mand.*dec.*9.*n.*16.& 17.
L.2.ff.mand. *dec.*15.*num.*5.& 29.
L.Męuia ff.de manum.testam. *d.*4.*n.*39
L.si Iudex circumuento ff.de minor.*dec.* 60.*num.*7.
L.2.§.idē Labeo ff.nè quid in loc.publ. *dec.*93.*num.*4.8.20.21.& 22.
L.solutū §.solutā ff.de pign.act. *dec.*23.
L. socium, qui in eo ff. pro soc. *dec.* 9. *num.*15.& 16.
L.is,qui vsumfructum 20. ff.quib. mod. vsusfr.amict.*dec.*97.*nu.*1.& 19.
L.si stipulatus sum §. si lancem ff. de solut.*dec.*13.*nu.*17.& 26.
L.hactènus propè princ. ff. de vsufruct. *dec.* 57.*n.*16.

Codic.

L.curabit C.de act. empt. *& quomodo procedat,dec.*9.*n.*21.22.& 23.
L.fi.§.fi.C.de bon.auth.Iud.possid. *dec.* 20.*nu.*13.*in fi.*
§.fin autèm in secunda in fi.C. de bon. quæ lib. *in illis verbis* Nolēte autèm patre. *dec.*3.*n.*15.
L.1.C.de Decur.li.11.*d.*70.*n.*1.*cũ seq.*
L.non dubium C.de legib.*dec.*40.*n.*20.
L.3.C.de nou.*dec.*13.*n.*13. *Et eius conciliatio cũ* l.procuratore ff.de proc. *ib.*
L.2.C.de off.Præf.Præt. *dec.*65.*num.*6.
L.fi.C.de pac. *dec.*87.*nu.*1.8.11.13.15.
L.si is C.de præd. min. *dec.*19.*nu.*14.
L.hac edictali, & §.optimè C.de secun. nupt.*dec.*12.*nu.*9.16.23.24.25.26.
L.vn.C.de sēt.Præf.Præt.*d.*21.*n.*19.20
L.2.C.vt dignit.ord.seru.lib.12.*dec.*65. *num.*5.

Authent.

§.fi.in auth.de exhib.reis, *dec.*46.
Auth.prætereà C.vnd.vir,& vx. *ibid.*
§.quia verò legem lo 2.in authen.vt lic. matr.& auiæ.*ibid.*

Const. Regni.

Iusti cultoris, *dec.*90.*n.*13.& 18.
Scire volumus, *dec.* 72.
Vt de successionibus, *decis.*94. *num.*5. 15. *cum seqq.*

Capit.Regni.

Si de furto Regis Roberti, *dec.*67.*num.* 24.*cum seqq.*

Consuetud.Neap.

Et si testator, *dec.*85.
Si qua moriens in verb.paratum, *dec.* 100.*n.*7.& 9.
Si quis emit de iure congr. *dec.* 24.

Pragm. Regni.

Primæ de assass.*dec.*15.
Tertiæ de Mònial. *dec.*92.
Duodecimæ de off.Iud.*dec.*63.*n.*8.*vsq; ad fin.*
Quadragesimę octauæ nu.5.de off.Procurat.Cæs. *dec.*64.*num.*15. *cum seqq.*
Quadragesimæ primæ §. cùm verò de off. Sac.Cons. *dec.*52.*nu.*2.& 9.
Decimæ sextæ de ordin. Iudic. *dec.*18. *& dec.*41.
Primæ de Senat.Cons.Maced. *dec.*69.

Interesse.

*Interesse alterius interesse, & vsuræ vsurarum velut accessiæ accessionis non debentur dec.*9.*num.*6.
Interesse, seù interusurium conuentum debetur principaliter, & per se tanquã

Digitized by Google

sors, & tanquàm sors peti potest, ibid. nu.7. quo euentu secundum vnam opinionem debetur ob moram aliud interesse huius interusurij conuenti, quèadmodum ex eadem mora debetur interesse tertiarum in materia contractus censualis, ib.nu.8. pro cuius opinionis comprobatione recensentur duo rerum iudicatarum exempla, de quibus ibid. sed omnibus his motiuis infra occurritur, & subsistinetur contrarium, pro qua opinione vti veriori, & frequentiùs recepta non desunt alia recentiora rerum iudicatarum exempla, quæ recensentur ibid. vsq; ad fi.

Interesse iure actionis principalitèr, & per se debitum, & non ex officio Iudicis mercenario ex simplici mora adhuc subsistit post sortis receptionem absquè protestatione respectu dicti interesse, ibid.nu.10.30.

Interesse parit aliud interesse, quãdo quæstio versatur inter Mercatores, qui tenent mensam paratam ad talem negotiationem, ibid.nu.11.27.29.35.38.

Interesse deductum in condemnationem per sententiam debetur principalitèr, & iure actionis, quæ oritur ex sententia, & nihilominùs non producit aliud interesse, cùm sit expressè à iure improbatum, ib.nu.12.

Interesse conuẽtum, & per expressam stipulationem adhuc deductũ in sortem non parit aliud interesse propter prohibitionem iuris ciuilis, quæ hanc pactionem, & conuentionem improbat, & in his terminis circũfertur decis. Minad. *ibid. num.13. Sed quoniam idem Romanorum ius in pluribus casibus admittit, & considerat vsuras vt sortem; ideo pro concordia est excogitata sequens distinctio, vt vsuræ rectè ex legis dispositione, non autem ex ipsarum partium conuentione efficiantur sors, ib.nu.14.20.36.*

Interesse quàmuis sit permissum de iure canonico, per quod sunt prohibitæ vsuræ, attamèn iura de vsuris loquentia locum habent in interesse, ibid. nu.15.

Interesse alterius interesse debetur tertio soluenti pro alio debitum sortis, & interesse, nàm is, pro quo soluit, debebit ei præstare interesse tàm pro sorte, quàm pro interesse, cùm respectu illius tertij soluentis totum efficiatur sors ex iuris dispositione, vnde licèt inter eosdem debitorem, & creditorem nunquàm debeatur interesse alterius interesse, secùs tamèn est, si sit admixtus tertius, ibid. num.19.27.

Interesse pecuniarium recompensatiuum cum fructibus in terminis l.curabit *est permissum, & quia fungitur vice dãni emergentis, nõ debetur vltra valorem illorum. Hinc si aliquo anno fructus non nascantur, emptor nõ tenebitur ad illud interesse, secũdum cõem opinionẽ, quã vti veriorem defendit* Couar. *relatus ib.nu.21.22. Et huius traditionis rationem assignat* Barbo. *quia emptor in materia alleg. legis nullum prorsus dãnum sentire debet vltra lucrũ, quod percipit ex fructibus, ib. nu.23.*

Interesse tertiarum ideò à debitore cẽsuario moroso debetur, quia illæ non considerãtur vti accessiones ad pretium; sed vti corpus, seù species prĩcipalitèr empta, sicut quoduis aliud corpus in vẽditionis contractu deductum, ib.nu.24.

Interesse venit ex mora in qualibet specie vendita, si non consignetur in termino statuto, ib.nu.25.31.

Interesse pro fructu cõputatur, secundum glos. *ibid.nu.33. in princ.*

Interesse lucri cessantis secundũ Io.Bapt. Lup. *debetur solùm primum, & immediatum, non autèm alterius lucri, licèt secùs sit in interesse damni emergentis ibid.num.34.*

Interesse, quod transit in sortem, producit aliud interesse, ib.num.36.

Interesse conuentum pendente dotis solutione non parit aliud interesse, & ita per S.C. ad relationem Dom. Authoris præuia solemni discussione fuit determinatum, ib.nu.40.

Digitized by Google

Intereſſe ſolutio regulariter ſuccedit in obligationibus facti, eo non adimpleto, dec. 24. nu. 29.

Intereſſe procedit, & naſcitur ex debitoris non ſoluentis mora, quæ non debet eſſe affectata à creditore, aliàs ſubingreditur contraria iuris diſpoſitio, quæ perſpicuo illuſtratur exemplo, dec. 43. num. 5. & 6.

Intereſſe ratione officij poteſt duplicitèr conſiderari tàm ratione emolumentorum, quæ Officiali applicantur, quàm ratione maioris, aut minoris ſubiectionis, dec. 80. nu. 6.

Intereſſe nõ debetur antè morã, d. 90. n. 2. vide verb. Actio, Condemnatio, Creditor, Delictum, Fideiuſſio, Legatum in princ. Lucrũ, Mora, Obligatio in fi.

Interpretatio.

Interpretatio in pœnalibus latiſſima reſpectu inquiſiti, & ſtrictiſſima reſpectu concedentis fieri debet, dec. 11. nu. 13. vide verb. Delictum.

Inuentarium.

Inuẽtarium hæreditatis Clerici defuncti faciendum per hæredes laicos, corã quo Iudice ſit faciẽdũ, remiſſiuè, d. 58. in fi. Et quid de inuentario bonorũ Epiſcopi defuncti in Eccleſia, in qua præſentatio, ſeù ius patronatus pertinet ad Regem, remiſſiuè, ib. vide ver. Sequeſtrũ.

Inueſtire.

Inueſtire verbum eſt barbarum, introductum de iure Longobardorũ, & ſignificat poſſeſſionẽ tradere, & ſic eſt indifferens, cõpetens tàm burgenſaticis, quã feudalibus, dec. 72. nu. 18. & 32.

Iudex.

Iudex ſupplere debet, quę deſunt Aduocatis iuxta Cod. tit. qui hac tempeſtate, plurimũ practicari contingit, d. 9. n. 8. in fi. dec. 10. nu. 1. in fi. dec. 13. nu. 21. pariter in fi. dec. 69. nu. 5. dec. 80. n. 1. dec. 89. num. 3. verſ. attamèn ego, & dec. 97. nu. 8. verſ. introducta.

Iudicis præceptum, ſeù mãdatum factum Banco de ſoluendo quãtitatem pecuniæ in fide crediti contẽtam cum clauſula, vt fides illa in futurum nullam fidem faciat in iudicio, nec extra, cuius ſit effectus, dec. 13. num. 7. & 19.

Iudices M.C.V. habent iuriſdictionem ordinariã ſinguli in ſolidu, ità vt quod incipit vnus, alter poſſit cõplere; ſed hoc intellige antè diſtributionẽ cauſarum, nàm illa intercedente, vnus non poteſt ſe intromittere in cauſis alteri cõmiſſis, dec. 13. nu. 20.

Iudex laicus nedùm eſt incompetens, ſed etiàm penitùs incapax cuiuslibet iuriſdictionis contra Clericũ, dec. 20. n. 14.

Iudex per imperitiam iudicando punitur arbitrio Iudicis; & in ciuilibus parti læſæ tenetur emendare damnũ in quãtum facere poteſt, niſi adſit lata culpa, quæ dicitur dolus præſumptus; nã tunc tenetur inſolidum, dec. 36. nu. 21. In criminalibus verò punietur etiàm corporalitèr citra pœnam mortis; ſicuti alij culpabiles non doloſi, ibid.

In Iudice non præſumitur dolus malus, niſi euidentèr arguatur, ib. nu. 22.

Iudicis malè iudicantis pœna quæ ſit in hoc Regno, ibid. nu. 23.

Iudex ſi malè iudicando ſit in lata culpa, tenebitur ad æſtimationẽ dãni, ib. n. 24.

Iudex ſecularis de adiudicatione per ipſũ facta Clerico, non niſi per viam reclamationis, aut nullitatis cognoſcit, dec. 44. num. 4.

Iudex non eſt ampliùs competens, ſi is, cui fuit res vendita, vel adiudicata, non eſt ſibi ſubiectus, ib. nu. 5.

Iudex competẽs eſt à tertio adeundus poſt pignus iudicialitèr diſtractum, ib. n. 6. & tunc plenaria adhibetur cognitio, & actio inſtituitur per iudicium ordinarium, ib. nu. 7.

Iudices ad contractus in Regno ad quid deputentur, dec. 48. nu. 31.

Iudicis mens in decidẽdo ſæpiùs eſt ſuprà omnẽ captũ Aduocatorum, d. 49. n. 13.

Iudex ſemel declaratus ſuſpectus per aliquod decretũ ex cauſa formiter propoſita, quãuis poſtmodũ ceſſante, non tamèn poterit ampliùs interuenire, & ità

Digitized by Google

ſæpiùs diffinitum per Suprema huius Regni Tribunalia, dec. 50. num. 1.

Quod ampliatur etiã ſi in recuſatione nõ ſit prolatum decretum, ſed dũtaxat ex capite inconfidentiæ ſit admiſſa recuſatio, antequàm excluſis inconfidentibus ſint dati alij Iudices, & ibi de ratione, nu. 2. & 3.

Sed quæſtionis fuit, an idẽ ius obtineat, ſi Iudex tantũmodò contentus remãſit non interuenire in aliqua cauſa, partibus non reluctantibus, & pariter fuit affirmatiuè reſolutum, ibid. nu. 4. & 5. Quo loci ſubijcitur ex diſpoſitione Reg. Prag. *nullam adeſſe differẽtiam, an ſuſpitio ſit admiſſa per decretum in ſcriptis, vel verbo tantùm, hoc eſt per ſimplicem conſenſum partium.*

Iudices adiuncti ad dirimendã votorum paritatem, in alijs incidentibus cauſæ non debent interuenire, dec. 52. num. 1. & ratio eſt, quia Adiuncti dati ad certum actum dicuntur Iudices delegati, ibid. nu. 3. Sed difficultas eſt, an in reuiſione eiuſdem decreti debeant iterùm interuenire. Et ſub diſtinctione dirimitur quæſtio; nàm aut fuerũt dati ad ſupplẽdum numerum Conſiliariorum deficiẽtium in Aula, vbi lis exercetur; & in hoc caſu debent interuenire in omnibus actis, & decretis. Aut sũt dati ad dirimẽdam votorum paritatem, & tunc ſecùs. Et ratio differentiæ eſt, quia priori caſu ſortiuntur vicem Ordinariorum, poſteriori verò retinent naturam Delegatorum, ibid. n. 2. cum ſeqq.

Iudex ordinarius totius Regni eſt Sacrũ Cõſiliũ uti Tribunal de per ſe, attamẽn ſinguli Cõſiliarij de per ſe ſunt delegati, ex quo non habent iuriſdictionẽ, niſi in cauſis ſibi cõmiſſis, aut alijs Collegis eiuſdem Aulæ; quòcirca contraria Barboſę *opinio admittitur cũ diſtinctione, ibid. num. 5.*

Iudices adiuncti vſquè ad tẽpora Comitis Mirandæ fuerunt magis priuilegiati, quã Ordinarij; ſed tunc illo ſic mãdante ceſſauit hoc priuilegiũ, de quo ib. n. 6

Iudicis præceptum eſt tãtæ virtutis, vt pro eo præſumatur, etiàm ſi non præcedat cauſæ cognitio in his, quæ pertinent ad ipſius Iudicis officium, dec. 55. nu. 10.

Iudicandum eſt legibus, & non exemplis, maximè in Supremis Tribunalibus, quæ dant, & non recipiunt normam iudicandi, dec. 57. nu. 23.

Iudex ſecularis non poteſt inhibere, nè ipſius ſubditi litigent coràm eccleſiaſtico, quandò partes prorogaſſent illius iuriſdictionem, dec. 58. nu. 10.

Iudex pronunciando aliquem fuiſſe calũniatum, ſtatim cenſetur condemnaſſe calumniantem ad pœnam, eſto, nil dixerit in ſententia, dec. 60. nu. 5.

Iudex interponens authoritatem contractui vẽditionis, poteſt ex officio compellere emptorem ad ſoluendum pretium abſque alio proceſſu ordinario, ib. n. 6.

Iudex declarans, aliquem eſſe debitorem, per neceſſarium conſequẽs cenſetur eũ cõdemnare ad ſoluendũ debitũ, ib. n. 7.

Iudex maleficiorum tunc demũ incidentèr condemnat ad intereſſe partis, quãdò per confeſſionem inquiſiti conſtat de delicto, dec. 67. nu. 8. & hoc cum ratione indiſſolubili, de qua num. 16. ſed ſecundũ Affl. *in hoc Regno propter* Cap. Regis Roberti *inualuit apud M.C.V. ſtylus condemnandi reum ad intereſſe, non ſolùm quãdò eſt cõfeſſus, ſed etiàm quandò eſt conuictus, ib. nu. 26.*

Iudex laicus nec etiàm ciuiliter ad priuationẽ feudi cognoſcit de delicto Clerici feudatarij. ſed eccleſiaſticus tantùm, ſecundùm communem DD. *opinionem, quicquid dixerit* Clar. *nàm* DD. *per ipſum citati probant contrarium. Nec eſt curandum de* Guliel. de Benedict. *in ſpecie loquente de officio, nàm loquitur de conſuetudine ſui Regni, dec. 72. nu. 70. & 71.*

Iudex competens eſt Tribunal Reg. Cam. *omnium cauſarum actiuarum, & paſſiuarum Præſidẽtium, & Rationalium ipſius, & ità in Collaterali Cõſilio poſt reaſſumptum, & diſcuſſum articulum*

fuit

Digitized by Google

fuit determinãdum, dec. 74. per tot.
Iudex an possit punire delinquentem pro iniuria sibi illata? distinguit. post Bellapert. Cyn. *relatus dec. 80. n. 5.*
Iudex debet personaliter accedere super faciem loci, quando expedit, d. 93 n. 6.
Iudex si titubet de iustitia Actoris, id satis est, vt reus absoluatur, dec. 95. n. 8. vide verb. Absentia, Acta, Alimenta, Debitor, Episcopus in fin.

Iutamentum.

Iuramentum appositum in contractu suspecto, illum reddit magis suspectum, dec. 3. num. 10.
Iuramẽtum in litem præstatur aduersus dolosos tutores, & curatores, nõ autẽm contra ipsorum fideiussores, dec. 5. n. 8.
Iuramentum regulatur à contractu, cui accedit, & habet vim nedùm generalis, sed etiàm specialis hypothecæ, dec. 48. num. 39. & 40.

Iurisdictio.

Iurisdictio Iudicis ecclesiastici potest à laico prorogari, sed non è conuerso, dec. 58. nu. 6. & 9.
Iurisdictio non potest tangi etiàm ad instantiam Creditorum absq; Regis assensu, dec. 72. num. 9.
Iurisdictione alicui simpliciter concessa absq; alia expressione, in necessariam consequentiam intelligitur concessa potestas creandi Capitaneum, & Actorum Magistrum, ib. n. 52.

Ius.

Ius in re est tantæ efficaciæ, & virtutis vt in quibusuis reuocationibus tàm particularibus, quàm generalibus semper excipiantur habentes ius quæsitum in re, dec. 82. n. 18.

Læsio.

Læsionis remedium habet locum in contractu permutationis, quemadmodùm in illo emptionis, & venditionis, dec. 21. n. 12

Laudemium.

Laudemium, & beneplacitum, quod idem importat, quod assensus Superioris, aut quid simile, non sunt pars pretij, secundùm traditiones Mastrill. & Gratian. *dec. 73. n. 2. quæ tamèn distinguuntur, & declarantur ib. nu. 12.*
Laudemia non augent pretium, nec cõputãtur in venditionis rescissione, ib. n. 10.
Laudemium de natura cõtractus alienationis rei emphiteoticæ spectat ad emptorem, & ita seruari attestatur Clar. *At onus Gabellæ de natura contractus spectat ad venditorem, ib. n. 12.*
Laudemium duplex debetur in terminis Consuetud. Neap. Si quis emit. *Vnũ ex prima venditione, alterum ex retractu, & ratio est, quia censetur nouus contractus, quàmuis inuoluntarius, & regulatur à pretio appretiando, seù liquidando, non à primo pretio, d. 96. num. 2. 4. 6. & 10. Sed quod non sit nouus contractus, vide motiuum ibid. & eius resolutionem num. 12.*
Fallit in retrahente iure sanguinis pro eodem pretio. Fallit in terminis Cõstitution. Sancimus, *in his enim casibus non debetur, nisi primũ laudemiũ, & vnica gabella, ib. num. 4. & 5. Et sublimita, nisi venditio fieret consanguineo per nouum contractum; nàm tunc, cùm sit nouus contractus, debetur nouum laudemium, ib. n. 5.* vide verb. Argumentum.

Laudes.

Andreæ de Isern. & Gloss. Constitut. Regni, *& eorũ authoritas, d. 42. n. 18.*
Andreæ Prouenzalis Regij Consiliarij, *dec. 51. in fi.*
Camilli Petij Reg. Consiliarij, *dec. 24. sub nu. 1.*
Caroli de Tapia Regentis Reg. Cancellariam, & Marchionis Belmontis, *dec. 40. nu. 18. dec. 65. sub num. 9. dec. 77. n. 5. & dec. 97. in fi.*
Cæsaris Alderisij Reg. Cõsil. *d. 98. in fi.*
Didaci Bernardi de Zufia Reg. Consil. *dec. 34. sub num. 30. & dec. 87. ante num. 1.*
Didaci Lopez Regentis Reg. Cancell. *dec. 35. in fin.*

Didaci

Digitized by Google

Didaci Salinas Regij Consiliar. & Præs. Reg. Cam. Summ. *dec.* 22. *nu.* 1.
Fabij Capycij Galeotæ Reg. Consil. & Præs. Reg. Cam. Summ. *dec.* 79. *in fin. & dec.* 91. *nu.* 6.
Ferdinandi Branciæ nunc meritissimi Regent. in Supr. Ital. Consil. *dec.* 42. *nu.* 32. *vers. Adde, & dec.* 100. *nu.* 19.
D. Ferdinandi Esguerra Reg. Consiliar. *dec.* 78. *in fi.*
D. Franc. Ant. Alarcon Generalis Visit. *dec.* 91. *in princ.*
D. Francisci Salgadi Reg. Cons. *dec.* 44. *nu.* 3. *dec.* 49. *in fi. & dec.* 56. *in fi.*
Fuluij Constantij Regent. Reg. Cancell. & Marchionis Corleti *dec.* 77. *nu.* 4.
Fuluij Lanarij *I. C. dec.* 32. *antè num.* 1. *& dec.* 42. *circa fin.*
D. Gregorij Angulo Reg. Cons. *dec.* 30. *in fi. dec.* 35. *in fi. dec.* 51. *num.* 29. *& dec.* 77. *num.* 9.
D. Io. Baptistæ Valenzuela Velazquez olim Regent. Reg. Canc. & Præs. *S. C. dec.* 22. *in fi. & dec.* 50. *nu.* 4.
D. Io. Enriquez Regent. Reg. Cancell. & Marchionis Campi, *dec.* 75. *in fi.*
Io. Francisci Sanfelicij Regij Consiliar. *dec.* 36. *circa fin. & dec.* 77. *nu.* 9.
D. Io. Sancez Reg. Cons. *dec.* 65. *in fi.*
Marci Antonij de Ponte Regent. Reg. Cancell. Præs. *S. C.* & Marchion. Sancti Angeli, *dec.* 24. *nu.* 1. *vers. Hinc.*
Matthæi Patigni Reg. Cons. *dec.* 32. *in fi. & dec.* 38. *antè num.* 2.
Matthiæ de Casanate Præs. Regiæ Cam. *dec.* 72. *in fi.*
Mõtani moderni Doctoris, *dec.* 72. *n.* 26
Neapodani, *dec.* 24. *nu.* 46.
D. Petri Iordani Vrsini Præs. Sac. Cons. *dec.* 51. *in fi.*
Philippi Paschalis Reg. Cõs. *dec.* 27. *n.* 9.
Prosperi Rendella *I. C. dec.* 24. *nu.* 44.
Religionis Theatinorum, *dec.* 10. *nu.* 18.
Scipionis Theodori Reg. Cons. *dec.* 32. *circa princ. dec.* 51. *in fi. dec.* 77. *nu.* 9. *& dec.* 81. *circa fin.*
D. Thomæ de Carloual Reg. Cõs. *dec.* 87, *antè num.* 1.
Vincentij Corcioni Reg. Consil. & Præs. Reg. Cam. Summ. *dec.* 43. *in fi.*
Vincentij de Franchis Præs. *S. C. dec.* 1. *nu.* 38. *dec.* 24. *n.* 1. *vers. hæc nouissima, & nu.* 45. *dec.* 57. *num.* 21. *dec.* 65. *sub nu.* 13. *& dec.* 67. *in princ.*

Legatio.

Legationis stipendium perdurat quousque Legatus Patriam, & Curiam, à qua discessit, ingrediatur, & legationis insignia deponat, & ità in Collaterali Consilio per maximam partem votorum fuit resolutum, dec. 76. *nu.* 1. & 2.

Legatum.

Legatum annuum certæ quantitatis in testamento relictum, quia principaliter de per se, & vt sors debetur, ideò post moram parit interesse, & ita D. Authore patrocinante fuit per Sac. Consil. decisum, dec. 9. *nu.* 26.
Legatu sepulturæ videtur ademptũ, si Testator deindè aliã sibi eligat, d. 56. *n.* 13
Legatum quantitatis quandò dicatur demonstratiuè, vel taxatiuè relictum, dec. 57. *nu.* 1. 3. *&* 11.
Legatum taxatiuum in piam causam an ex priuilegio ipsius causæ piæ resoluatur in demonstratiuum. Super hoc articulo duplex adest DD. sententia, defensores affirmatiuæ referũtur, ibid. nu. 2. *His contrarij recensentur nu.* 7.
Legatario nominis debitoris hęres non tenetur, nisi cedere actiones contra illud nomen, ib. nu. 5. *&* 11. *in fi. & nu.* 24.
Legatum alimentorum, quæ sunt condecorata priuilegijs piæ causæ, si relinquatur percipiendum ex certo fundo taxatiuè, nõ debetur ex alijs bonis hæreditarijs, etiàm si fructus illius fundi deficiant, ibid. nu. 8. *&* 20.
Legata dũtaxat in causam alimentorũ ex priuilegio etiã de iure Digestorum habuerũt tacitã hypothecam, quæ postmodũ generaliter de iure Codicis concessa fuit pro omnibus legatis, & est cõmunis opinio, quæ tantùm cedere debet iuribus, quæ apertè fundant, contrariam esse veriorem, vtpotè alimẽta quocũque titulo

Digitized by Google

titulo debita nõ habuisse de iure Digestorum priuilegium tacitæ hypothecę illius rei, ex cuius reditu alimenta ipsa erant præstanda, ibid.num.10.15.16. cum seqq.

Legata relicta à Testatore cẽsentur à substituto repetita, nisi appareat euidens contraria Testatoris voluntas, quæ erit sufficiens, si sit nuda, simplex, & tacita ex præsumptionibus elicita, decis. 67. num.6. & 7.

Legatum conditionale non est ad hæredes transmissibile, si moriatur legatarius antè conditionis euẽtum; at spes, quæ ex cõditionali oritur stipulatione, est trãsmissibilis, dec.85.nu.15. Nisi res deducta in stipulationẽ de sui natura nõ sit transmissibilis ad hæredes, proùt in terminis vsus, & vsusfructus stipulati per defunctum pro se, & hæredibus respondit Paris. *relatus ibidem num.16. sed opinio cõtra* Paris. *insinuatur communis, & verior, ibid.nu.18.*

Legata excedentia vires patrimonij, vel potestatẽ disponentis sunt distribuenda pro rata inter legatarios, dec.87.nu.2. etiàm si vnum esset legatum certæ speciei, alterum verò quantitatis, item vnum pro causa pia, alterum pro causa profana, ibid.num.3.

Legatarij interdùm ex mente Testatoris habent inter se prælationem, & non fit inter eos pro rata distributio, ibid.n.4.

Legatum inutiliter factum in testamento nullo, confirmatur si in codicillis validis fiat aliud legatum per dictionẽ hoc ampliùs, *& ibi de ratione, ibid.nu.7.*

Legati annua præstatio debetur à die mortis Testatoris, etiàm si per multum tempus non fuerit hæreditas adita, dec.90.nu.1.

Legati interesse nõ debetur, nisi à die litis contestatæ, quo mora contrahitur per interpellationem, ibidem nu.4.

Legatum annuum à legato pecuniæ destinatæ ad emptionem annui reditus differt non mediocriter, ibid.nu.6.

Legatum si contineat onus rogandi pro anima Testatoris, non potest dici merè lucratiuum, ibid.nu.16.

Legata scripta ab eo, qui scripsit testamẽtum in proprium ipsius scribentis, & sororis cõmodum, sunt ab initio nulla, & ità per S.C. decisum decis.95. in fi. vid.ver. Creditor in fi. Donatio in fi. Episcopus, Modus, Mora in fi.

Legitima.

Legitima matris an sit tertia tertiæ, vel totius hæreditatis filij, qui præteritis fratribus, & ipsa in re certa, uel in sola legitima, & extraneo hærede vniuersali institutis mortem cum vita cõmutauit. Hæc quæstio tàm antiqua, quàm anceps ob suã difficultatem multos cõtorsit DD. qui duas cõstituunt Classes, quarum vna Butrig. *laudat in Authorem, altera* Bart. *agnoscit, & cõmendat Præceptorem. Vtriusque classis plures sunt Assertores, qui varijs argumentis, & rationibus eorum, & cuiusque propriam defendunt opinionem. Cęterùm in discussione articuli apud nostra Tribunalia semper præualuit opinio* Bart. *aduersus matrẽ, & pluriès sic decisum in S.C. attestatur* D.de Franch. *& cõcordat casus per idẽ S.C. determinatus, & registratus per D.Authorẽ in dec.22 Quo loci vnica, & satis fundamentali ratione præ cęteris demonstratur veritas huius opinionis cum confutatione contrariorũ, nec non acuta, & ingeniosa replicatione penitùs tollitur subtilis obex, seù resposio allata per* Bal. *ad dictã rationem. Et hęc ultima decisio fuit facta cũ interuentu Illustriss. et sapientissimi Reg. Valenzuela, tunc Præsidis munere fungẽtis, cuius candida animi ingenuitas vix credẽda, duobus verbis nobis insinuata reperitur per eundem D. Authorem in calce d.dec.22.*

Assectatores Butrig. *tenentes opinionẽ pro matre recensentur ibid.num.1.*

Horum contrarij ibid.nu.15.

Bald. *obex ponitur nu.14.*

Eius confutatio ibid. & num seq.

Legitima relinqui debet titulo institutionis,

Digitized by Google

*nis,nu.*10. *Et in dubio relicta simpliciter absque titulo institutionis, hoc titulo relicta censetur,nu.*11. *Hæc autẽ conclusio,ut legitima sit honorabili institutionis titulo relinquenda, non procedit in ascendentibus, sed descendentibus tãtùm,nu.*12. *Nec pariter instituta hærede vniuersali causa pia ibid.*

*Legitimæ liquidatio fit attenta successione ab intestato,& nõ ex testamẽto,ib.n.*13 *Et non mutat proportionẽ,si varientur inter se termini ab intestato, & ex testamento, proùt oscitanter lapsus fuit* Bald.*num.*14. *&* 15.

*Legitimæ per filiũ etiã generaliter renunciatur, quandò generalis renunciatio non potest uerificari, nisi in legitima dec.*56.*num.*11.

*Legitima debetur parẽtibus etiàm in terminis Consuetudinis Neap. inscriptis redactæ secundùm opinionem ab omnibus approbatam,dec.*99.*nu.*2.*in fi.*

*Legitima an debeatur patri in bonis maternis obuẽtis filio in terminis Cõsuetudinis Neap. ? Distinguitur inter causã testati, & intestati, & in vtroque casu diuersitatis ratio assignatur ibid.nu.*5.

*Legitimæ in detractione est habẽda ratio etiàm bonorum donatorum,& integra legitima detrahitur ex residuo bonorum, quæ remanserunt tempore mortis dec.*100.*nu.*26.

Lex.

*Legis vim habet stylus sic practicandi ex inueterata omnium Tribunalium obseruantia procedens dec.*27.*nu.*4.

*Leges Partitarum sunt desumptæ à iure communi Romanorũ, quod nunquàm corrigere censentur,nisi quãdò expressè sic cauetur,iccircò secundũ illud intelligi,suppleri,& limitari debẽt,ibid.n.*12.

*Legibus alterius dominij potest quilibet ẽt non subditus se submittere d.*100.*n.*5. vide ver.Actus,Intellectus,Sententia circa med. Stylus.

Liberatio.

*Liberatio plenissima quæ dicatur dec.*13. *num.*25.*&* 26.

Libertas.

*Libertas semel data semper irreuocabilis est, etiàm si esset adiecta cõditio resolutiua,vel modus, nisi expressè sit adempta in pœnam dec.*4.*nu.*40.

*Libertas etiã si sit adempta in pœnam in euentũ conditionis resolutiuæ,illa conditio resolutiua resoluitur in suspensiuam,vt non cõpetat libertas,nisi secuto implemento,potiùs quã dici possit, quòd semel data possit reuocari ib.nu.*41.

Libri.

*Liber rationum qualiter cõficiẽdus, d.*36. *nu.*6. *Qui si fuerit prætermissus,in Administratoribus arguitur manifesta negligentia, remissio, & dolus dec.*36. *num.*7. *&* 9.

*Liber Thesaurarij etiã species monetarũ, si in illis cadere põt extrinsecus valor, tenetur indicare,ib.n.*8. vide ver.Creditor,Doctor,Minister in fi.3.summ.

Licitatio.

*Licitatio,præsenti pecunia,quòd admittat adimplementum? habetur dec.*31.*n.*1.

*Licitator in dubio ad eam satisfactionem tenetur, qua minùs premitur, & grauatur ibid.nu.*2.

Lis.

*Lis,quæ in Principis Consistorio introduci expostulatur, ab eodem Principe debet introduci,dec.*21.*nu.*3.

Literæ mercantiles, vide verb.Creditor.

Locatio.

Locationis titulo,solutione pretij pẽdente, licitè venditori domus solui potest annua pensio iuxta communẽ opinionẽ, confutata Panorm. *traditione decis.*9. *num.*37. vide verbo Conductor.

Locupletior.

*Locupletior quãdò quis censeatur factus. Distinguitur inter rem corporalem, & fructus cùm subdistinctione vtriusque capitis dec.*90.*nu.*28.29.*&* 30.

Lucrum.

*Lucrum perceptum in societate ex distractione mercium maiori pretio, quàm fuerint emptæ, non potest considerari uti interesse,sed ut mera sors d.*9.*n.*16.

Magi-

Digitized by Google

Magister actorum.

Magister actorũ ob fideiussiones, quas stipulatus est, nõ tenetur, nisi in subsidium, dec. 28. n. 2. & dec. 45. num. 1. Actio, quæ aduersus ipsum datur, appellatur in factum rei persecutoria, dec. 45. n. 5. & 10. Eiusq; obligatio resultat per simplex legis ministerium, ibid. nu. 9.

Magistro actorum, ac cuiuis etiã supremo Magistratui non est permissa transubstantiatio de vna in aliam formã fideiussionis, dec. 28. num. 7. & ità per S.C. decisum in pulchro casu, ib. nu. 12.

Magistri actorum officium obligari potest absque licentia, dec. 45. nu. 6.

Magistri actorũ pro fideiussorijs cautionibus per ipsos stipulatis, quæ in iudicijs præstantur, non tenẽtur de iure cõi de proprio, nisi in subsidium, facta s. priùs discussione bonorũ tàm principaliũ debitorũ, quã fideiussorũ, d. 83. n. 1. Et si ab initio idoneos fideiussores receperint, nullo modo tenentur, ibid. nu. 2. & hoc cum ratione, de qua ibid. nu. 6. Sed de iure Regni ista discussio fieri debebat infra annũ, qui nũc est restrictus ad quatuor menses tantùm, quibus elapsis, & ea nõ facta, actorum Magistri de proprio tenentur, nõ alitèr expectato exitu dictæ discussionis, ibid. nu. 3.

Magistri actorũ insp ecto iure nouissimo municipali huius Regni censentur in se suscipere periculũ idoneitatis principalium, & fideiussorũ, & proindè tenẽtur, ac si promisissent soluere tanquã fideiussores; & amplius non excusantur, si tempore stipulatæ fideiussionis principales, aut fideiussores erant habiles, & idonei ad soluendum, & postea euaserint non soluendo, ibid. nu. 12. & 14.

Magistri actorum non gaudent beneficio Auth. præsenti C. de fideiuss. *quia cẽsentur ei renũciasse eò ipso, quòd stipulantur seruata forma* R. Prag. *ib. n. 13.*

Magister actorũ in his fideiussorijs cautionibus consideratur vt confideiussor legalis, nõ purè vt verus fideiussor, sed sub conditione, si verus fideiussor non soluerit infra quatuor menses, ib. n. 17.

Magistri actorum siue teneantur ex contractu, siue ex quasi statim ex vtroque oritur priuilegium tacitæ hypothecæ, quod competit fisco, ibidem num. 18.

vide verbo Actio.

Magistratus.

Magistratus, qui fideiussores capiunt pro securitate, & cautela eorũ officij, debent stipulari, se eo nomine, & ex causa fideiussionum stipulatarũ indemnes futuros, & si quid præstiterint, ab eis repetituros, dec. 28. nu. 5.

Magna Curia Vicariæ.

Magna Curia Vicariæ ex consuetudine præscripta cognoscit de delicto patrato in Ciuitate, & Casalibus, quãuis delinquens sit vasallus alterius iurisdictionis, & ibi de ratione, quæ non comprehendit Casalia, quæ quòad iurisdictionem sunt separata à Ciuitate, & sic per Sac. Cons. decisũ perhibet D. de Frãch. *relatus dec. 11. nu. 13. cum seq.*

Malitia.

Malitijs hominum non est uia aperienda, dec. 28. num. 11. & 12.

Mandatum.

Mandatum potest inter nos contrahi dupliciter, siue mea gratia tantùm tibi mandem, siue aliena tantũ, dec. 15. n. 5 cũ declaratione tamèn, de qua ib. n. 29. vbi mandans propriè dicitur, qui sui tantũ gratia, & ad sui cõmodũ mãdat.

Mandatum contrahitur etiã per nũtium, vel epistolam; nuntius nihilominus nõ obligatur, quia non suo, sed Domini nomine mandat, ibid. nu. 30. & 35.

Mandatarius, qui suscepit mãdatũ adimplendum certo die, non liberatur post diẽ ab adimplemẽto, d. 53. n. 13. et 14.

Mandans, & mandatarius sunt correlatiui, ib. nu. 15.

Mandatum etsi ab initio non intercedat, si tamèn ex post facto subsequatur ratificatio, eiusdem est virtutis, ac si illud præcessisset, ibid. nu. 17.

Mandatum vbi adest, interuenit pariter expli-

Digitized by Google

*explicitus mãdati cõtractus, d.*83.*n.*31 vide verbo Assassinium, Confessio.

Maritus.

Maritus superstes, & egestate laborãs an gaudeat beneficio quartæ bonorũ præmortuæ coniugis locupletis, proùt gaudet vxor è conuerso virtute §. fin. in Auth. de exhib. reis, *dec.*46.*n.*1.& 4. *Vel potiùs excludatur à mẽtionato beneficio per sanctionẽ* §. quia verò lo 2. in Auth. vt lic. mat. & auię, *per quẽ videtur correctus* d. §. fin. *ib.n.*2.7.& 10. *Pro cuius articuli resolutione variæ versiones* d. §. quia verò *adnotãtur, & exscribũtur, ib.nu.*8.& gl. *super intellectu dictorũ iurium varijs medijs, & modis multùm stringentibus, & efficacibus, & à nemine animaduersis reuocatur in dubium, ibid.*

Maritus inops nõ comprehenditur sub dispositione Auth. præterea C. vnde vir, & vxor, *& ità decisum rum.*11.& 18. *Quo loci refertur aictum satis lepidum vnius ex Dominis in actu votandi.*

Mariti, vel vxoris inopia quænàm probãda sit in terminis d. Auth. præterea, *ib.nu.*14.& 16. *Et quid si coniux esset aliquo decoratus titulo, ibid.nu.*17.

*Maritus non vindicans necẽ vxoris, non lucratur dotẽ ex pacto, vel statuto sibi debitam, dec.*49.*nu.*9. vide verb. Alimẽta, Coniux, Diuortium, Nouerca.

Masculinum.

*Masculinum comprehẽdit etiàm fœminium, & è cõtra ex identitate rationis, dec.*92.*n.*11.*cũ seq.* vid. ver. Fœmina.

Mater.

*Matris dispositio valida est vsquè ad integrã medietatem in terminis Consuetudinis Capuanæ, & Nidi, si moriatur filius in pupillari ætate, ex quo attento illo nouo vsu nõ succeditur filio nouissimo loco defuncto, sed matri prædefunctæ; dec.*100.*nu.*15. *Sed ad hoc motiuum subijcitur replicatio, vt ib.nu.*16. *cum seqq.*

*Mater habens filios vltra decimã dotium partem non potest disponere secundùm Consuetudinẽ Neap. imò dicitur omninò intestabilis; nec si tẽpore successionis sint mortui filij cõualescit testamentũ, & hoc cũ ratione, de qua ib.n.*16. & 17 vide verbo Educatio.

Matrimonium.

*Matrimonium carnale cõtractum etiàm in mortis articulo omni iure validum est, & per illud legitimantur filij anteà susceptì, etiã ad exclusionem substituti, aut veniẽtiũ ab intestato, dec.*40.*n.*18.

Matrimonio cõtracto secundùm morem Capuanæ, & Nidi, vulgò alla noua manera, *& decedẽtibus filijs in pupillari ætate, succeditur eorum matri, ac si filij nũquã fuissent nati, dec.*87.*n.*14

*Matrimonium inter Nobiles Plateærum Ciuitatis Neap. nõ censetur cõtractum secundũ morem Capuanæ, & Nidi, nisi nominatim ita sit conuentũ, & pactione definitum in capitulis matrimonialibus, & sic post maximã discussionem decisũ in S.C. iuctis Aulis. d.*100.*n.*10

Mercator.

*Mercator amissis literis cambij tenetur restituere principali pecuniã sibi traditã præuijs aliquot requisitis, non tamen liberabitur respectu tertij, dec.*13.*n.*16

Metus.

*Metu compulsiuo probato subingreditur nullitas contractus, dec.*21.*nu.*12. *Sed obserua esse in specie probãdum in illo actu contractus celebrati, ibid.nu.*26.

Miles.

*Miles ignominia missus neque in sacro Comitatu agere potest, sed quid sub his verbis intelligatur, dubiũ est, d.*11.*n.*17

*Militum descriptio in albo militiæ penès Scribã Portionis quid contineat, d.*82. *nu.*12. vid. ver. Hospitari, Negligẽtia.

Minister.

*Ministri principales Regiæ Siclæ in hoc Regno qui sint, & de eorum munere, dec.*36.*num.*1.

*Ministri circa propriũ officiũ delinquentes, nedùm pœna priuationis officij, sed etiàm pœna corporali plecti debent, & ità aliàs practicatum, ibid.nu.*2.

Minister

Digitized by Google

Minister quinis ex natura officij tenetur de sua administratione conficere librũ rationis,nu.5.

Ministri Reg. Sicla tenentur etiàm de leuissima culpa,ob quam sũt grauiter puniendi,& ibi de ratione,ib.n.19.

Ministri delictum commissum in exercitio sui officij non requirit conuictionem; sed sufficit talis qualis probatio, ib.nu.25.

Ministri,vel Consiliarij boni in causis fiscalibus debent habere in ore illud peruulgatũ Adagium, Patere legem,quã tu ipse tuleris, *dec.69. n.17.*

Minister alicuius Tribunalis ministerio addictus nõ est ad aliud Tribunal euocandus,dec.74.n.1.

Minor.

Minor annis 18. *Sed maior* 14. *gaudet priuilegio electionis fori, & eisdẽ priuilegijs, quæ competunt pupillis, & ita per fundamẽtales, & solidas rationes, in S.C.decisum ad relationem D. Authoris,dec.27 per tot. Et declinatoriã fori opponere potest etiàm post litem contestatam; ex quò in hac fori exceptione nõ distinguitur à pupillo, vidua, & alijs miserabilibus personis, ib.n.9. &* 10.

Minoribus æquiparantur omnes illi, qui consilio legitimi Administratoris reguntur,dec.39.nu.2.

Minoris obligatio facta in beneficiũ Reipubl.rõne alicuius officij publici, absq; solemnitate Statuti,valida est,secundũ opinionem aliquorum,qui recensentur dec.69.num.4. At contrarium vti verius stabilitur nu. 19. vide verb.Curator.

Modus.

Modo non impleto resoluitur actus sub modo concessus,dec.4.num.13.

Modo non impleto legatarius ita legato priuatur,sicut deficiente conditione ab initio non capit,ib.nu.14.

Modus,& conditio in effectu conueniunt; sed modus resoluit, & priuat, conditio verò suspendit,ib.num.15.

Modo non seruato cõtractus habetur pro non facto, ac si non euenisset conditio, siquidèm in hoc modus, & conditio æquiparantur, ib.n.16.

Modus quòad effectum saltem nõ discrepat à conditione resolutiua,ib.nu.17.

Modus non impedit substantiam dispositionis,nec eius acquisitionẽ, nec actionis natiuitatem; sed suspendit executionem,ib.num.18.

Modo non impleto Concessionarius potiri non potest concessione taliter facta, ib.nu.19.

Modus in hominis dispositione adiectus si tertij fauorem, aut disponentis honorem respiciat, semper censetur continere causam finalem,ib.num.22i & 23.

Modus appositus pro causa finali debet existere,secùs si pro causa impulsiua, ib.n.24.

Modus censetur traditus pro forma,quãdo non habet alium finem,quàm simplicem ipsius obseruantiam, ne illa dispositio circa appositionem modi reddatur elusoria, & proindè forma non seruata specificè, corruit actus, ibid. num.24.& 25.

Modo non impleto duplex est proditum remedium,& est in electione illius, in cuius beneficium est faciendum implementum, vel agere ad implementum modi, vel ad priuationem rei ob non secutum adimplementum, ibidem num.27.

Modus quandò respicit factum affirmatiuum, non requiritur monitio, nec interpellatio ad inducendam resolutionem ex modo non impleto,ib.num.28. vide verb. Conditio, Dictio, Libertas in fi.

Monachus.

Monachus vt Monachus an possit reuocare testamentum factum antè professionem,& quid si sit factus Episcopus. In vtroquè puncto adest non leuis inter Scrib.*dissensus,qui refertur dec. 10.nu.9.*

Digitized by Google

Monachus effectus Episcopus, efficitur capax bonorum, prout quilibet secularis, secundùm Molf. *qui acutè redarguitur, cùm non desinat esse monachus, & proindè remanet in eadem incapacitate, & adhùc manet adstrictus illis tribus votis substantialibus, prout ibid. declaratur num. 10. cum seqq.*

Monachus à sua Religione post professionem expulsus tãquàm incorrigibilis, & à suo Superiore inscriptis sic declaratus an pro delictis commissis post eiectionẽ gaudeat fori priuilegio? Opiniones DD. sunt hinc indè contrariæ, de quibus dec. 54. num. 1. 2. 3. & 4. Cæterùm admissa citra veritatis præiudicium opinione illa, Monachum .s. vel Clericum incorrigibilem esse subiectum Iudici seculari ẽt nulla præcedẽte degradatione, adhùc maior superest difficultas, an Iudex laicus propria possit authoritate capere, & punire hũc Monachum, vel Clericum, vel non nisi tradatur sibi puniendus à Iudice ecclesiastico. super hoc articulo, qui ad relationẽ M. C. erat decidẽdus in S. C. & nõ fuit determinatus ob obitum inquisiti, referuntur duæ opiniones sibi inuicem contrariæ, & de diametro pugnantes, nec non & tertia, quę distinctionis foedere vtrãq; conciliare nititur ib. nu. 5. vsq; ad fi.

Monasterium.

Monasteria puellarum longiùs à Monasterijs Monachorum sunt collocanda, dec. 92. nu. 20. vide verb. Dos.

Moneta.

vide in verb. falsitas in penul. summ.

Monialis.

Moniales completo probationis anno non repertas habiles pro Monasterij oneribus iuxta regulam obeundis non admittendas ad professionem, sed à Monasterio eijciendas censuit Sacrosancta Synodus Trid. in Domino congregata, dec. 40. n. 5.

Monialis vrgẽte morbo, põt, & debet traduci ad aerem salubriorem, ib. n. 7.

Moniales admittentes puellas ad Monasterium, quibus in casibus simoniã incurrant, ib. nu. 15. vide verb. Aedificium, Dos, Fœmina.

Mora.

Morę purgationem inquisitus facilè prætendere põt pro impetranda remissione ẽt post lapsum tẽpus, cessãte in hoc casu interesse partis offensę, dec. 4. n. 31.

Mora purgari potest ẽt post lapsum termini, si partis interesse sit successiuum, & non præteritum, ib. num. 32.

Morę purgatio datur in obligatione descendẽte ex cõtractu, tribus tamèn concurrẽtibus, de quibus remissiuè ib. n. 33

Morę purgatio in maleficio, vel malefacto nõ datur, præcipuè quãdò in obligatione est factum momentaneum, & ibi de ratione, ib. n. 34. & 35.

Mora nõ cõtrahitur cũ hæreditate iacẽte etiàm habente Curatorem, de. 41. n. 2.

Morę purgatio admittitur, quando sola conuentionalis est adiecta absq; poena propter subsecutũ adimplementũ: quia partis non interest, nec eius ius est effectum deterius; sed id limitatur multifariã, multisq; modis, de quibus remissiuè dec. 53. num. 10.

Mora regulariter non cõtrahitur antè interpellationem, dec. 90. n. 2. Fallit fauore piæ causę, ib. nu. 3.

Mora regulariter nõ contrahitur absq; interpellatione, idq; procedit in omni promissione siuè in dando, siuè in faciendo consistat, quantùmuis pura vbi non est adiecta certa dies, quæ interpellat pro homine, ib. nu. 5.

Morę irregularis priuilegiũ sibi mutuata est causa pia ex persona minoris, cui ipsa æquiparatur, ib. nu. 7. Et ideò Ecclesia non potest illo vti contra minorem, ib. n. 8. & hoc cum ratione, de qua ib. n. 9. Sed negatur principale assumptum, ib. n. 15. Sed verior est prior opinio, ib. num. 17.

Morę irregularis priuilegiũ datur minori propriè, & secundùm veritatem, Ecclesiæ verò impropriè, & per extensionem

Digitized by Google

nem, ibidem. num. 10.
Mora in legatis pijs contrahitur à die mortis Testatoris, & ideò ab eo die hęres tenetur ad intereſſe, ibid. num. 18. vide verb. Creditor, Pœnitentia.

Mulier.

Mulier & ſi ex ſtatuto nõ obligetur abſq; mariti cõſenſu; aſtringetur tamen obligationis nexu, ſi contrahat cum Principe, *aut Fiſco ſecundum vnam opinionẽ, de qua dec.* 69. *n.* 5. *Sed huius opinionis fũdamẽta deſtruũtur ib. n.* 20. *cũ ſeqq.*
Mulier nupta extero reſpectu fori iudicialis perdit propriã originẽ, nè ibi poſſit conueniri, & ſortitur originem mariti, ſed quòad bona, & alia retinet originale domicilium, & ligatur ſtatutis propriæ originis, dec. 75. *n.* 5.
Mulier nupta extra locum ſuæ originis mutat originem ſolùm quòad ea, quæ poſſent illam abſtrahere ab obſequio, & ſeruitijs mariti; ſed quòad alia nõ mutat propriam originem, ſecundùm Bal. *relatum ibid.*
Mulier Neapolitana nupta extra Ciuitatem Neapol. non poteſt trahere exteros ad S.C. ex priuilegio Neapolitanorum, ſed tenetur ſequi forum reorum à ſe conuentorum, ib. num. 6.
Mulier non ſolùm quòad forum iudiciale; ſed quòad omnia efficitur de origine ſui mariti, & verè, & propriè dicitur ciuis, & originaria illius loci, vbi nupta eſt, & ſecũdum hanc opinionem iudicaſſe Sen. Pedemon. refert Theſſ. *& eſſe communiorem opinionem fatetur* Pinel. *relatus ib. num.* 7.
Mulier propter matrimonium deſinit eſſe de primo foro non ſolùm ratione incolatus; ſed etiàm ratione originis; quod intelligit P. Cabal. *vt quòad ſui cõmodum retineat propriæ originis forum, non quòad alia, ib. nu.* 8.
Mulier propter potentiam, & virtutem matrimonij perdit propriam originem, qua nemo eximi poteſt naturaliter, cũ ſit immitabilis, ibid.
Mulier attenta Conſuet. Neap. *incip.* Si qua moriens, *non poteſt diſponere de ſuis dotibus, niſi de decima parte tantũ, & reſpectu aliarum nouem partium dicitur habere labia clauſa, manus ligatas, & arbitrium refrenatum, ſecundum* Neapod. *d.* 100. *n.* 3. vide verb. Conſuetudo.

Neceſſitas.

NEceſſitas eſt duplex, vna præuiſa, quæ ab actu voluntario habuit initium, & hęc non excuſat. Altera, quæ ex poſt facto ſuperuenit, & nõ poterat præuideri, & hęc præbet excuſationem, & vtraq; illuſtratur exemplis, *dec.* 79. *n.* 6. *Sed declara, vt ib. num.* 7.

Negligentia.

Negligentia eſt culpa, ſicut magna culpa eſt dolus, dec. 36. *num.* 10.
Negligentia magna quæ? ib. n. 11.
Negligentia quandò dicatur etiàm delictum, nu. 12. & 17.
Negligentia ſola eſt delictum in Officiali exercente officiũ cum adminiſtratione, itaùt puniatur pęna priuationis officij, nu. 14. *Qui ob negligẽtiam amotus per ſententiam non poterit amplius aſpirare ad idem officium etiam ex reſcripto Principis, ibid.*
Negligẽtia quæ aliàs ſegnities, & deſidia dicitur, quẽadmodùm & ſimplex cõtumacia in milite dicitur delictũ militare de per ſe alio non admiſſo, ib. n. 13.
Negligentia in huiuſmodi Adminiſtratoribus ideò dicitur lata culpa, quia tenẽtur præſtare diligentiã, & ſi eam omittãt, ſubingreditur negligentia, quæ tùnc eſt peccatum mortale, ib. nu. 15.
Negligẽtia eò grauior, quò maius damnũ Reipub. vel priuato ſit illatum, ib. n. 16
Negligẽtia ſi habeat aliud admixtum crimen quomodò vindicãda, ib. n. 17. 18. vide verb. Creditor.

Negotiatio, vide verb. Dardanarij.

Nepos.

Nepotẽ ex primogenito præferri patruo ſecundogenito in ſucceſſione Aui eſt celebris, & iamdiù ſopita quæſtio in hoc Regno, dec. 51. *n.* 1. *Maior controuer-*

Digitized by Google

ſia fuit in linea collaterali, & pariformiter definita fuit, ib.n.2.3.6.9.& 11.

Neptis ex ſorore primogenita concurrens cum matertera ſecundogenita in ſucceſſione patrui præfertur, ib.nu.12.15.& 26. Ampliatur etiam ſi deſcendens ex ſecundogenita eſſet maſculus, ib.nu.17. Niſi verſaremur in maioratibus Hiſpan. habentibus particularem legem præferendi maſculos etiam remotos, ib. nu.18.

Neptis ex ſorore admittitur ad ſucceſſionem auunculi in feudo antiquo, ibid. nu.13. Et pariter ad ſucceſſionem materterae, ib.n.14.

Neptis ex ſorore dotata de bonis communibus patris in viuentibus de iure Francorum non excluditur à ſucceſſione patrui, ib.n.27. vide verb. Accuſatio, Auia.

Notarius.

Notarius dicitur ſeruus publicus iuxta traditionem Abb. *quam vſus forenſis comprobauit, dec.3.n.3.* vide verb. Depoſitum in penult. ſumm.

Nouatio.

Nouatio, quæ expoſcit vnum de tribus requiſitis expreſſis in l.3.C. de nouat. *videtur procedere reſpectu priuatarum perſonarum tantùm, non autem Banci publici, & ibi de ratione, d.13.nu.13.*

Nouerca.

Nouercæ ſuis blanditijs impellunt viros ad fraudandos, imò necandos filios primi matrimonij, & hæc eſt præſumptio iuris ſecundùm Maſcar. *imò iuris, & de iure ſecundùm* Peralt. *ſed ei expreſsè contradicit in hoc* Aluarad. *relatus dec. 12.n.12.*

Nullitas.

Nullitas ex defectu iuriſdictionis nũquã cenſetur excluſa, nullitatibus per Statutum excluſis, dec.81.n.2. Quæ ſi euidẽs ſit, poterit etiam parte abſente, & non vocata per Iudicem declarari, ib.nu.3. vide verb. Appellatio.

Numeratio, vide verb. Creditor, Depoſitum in penult. ſumm.

Nummularij.

Nummularij publicum Banchum inſtituẽtes tenentur præſtare cautionem præſcriptam à Reg. Prag. *huius Regni, dec. 28.nu.1.*

Nundinæ.

Nundinis à Principe impetratis quis non vtẽdo, decennij tempore vſum amittit, dec.97.n.20.

Obligatio.

Obligationem quamlibet diſſolui eo genere, quo colligata fuit, Naturæ conuenit, dec.13.nu.6.

Obligatio principalis ſi nulla ſit, nec acceſſoria fideiuſſio tenebit, dec.19.n.4. Amplia etiam ſi in fideiuſſione ſit adiecta clauſula, vt principalis, & fideiuſſor teneantur proprio, priuato, & principali nomine, & inſolidum, *ita vt ſint effecti duo rei debendi in ſolidum, & ibi de ratione per D.de* Franch. *priùs optimè conſiderata, ib.n.9.& 10. Et enunciatæ regulæ pulchrã diſtinctionem, & declarationem edocuit* Alber. *de qua d.nu.9.*

Obligatio generalis non eſt illius virtutis, vt in creditorem tranſire faciat ea, quæ ſunt de mera debitoris facultate, deciſ. 29.n.3.

Obligatio principalis, ſiuè directa dicitur ad differentiam acceſſoriæ, proùt eſt fideiuſſoria, quæ regulariter eſt ſubſidiaria; ſed vbi quis tenetur principaliter, ceſſat ſubſidium, dec.79.n.11.& 12.

Obligatio hæreditaria conſideratur dupliciter, & inter vtrumq; mòdum multũ intereſt, dec.85.n.19.

Obligatio ad intereſſe, iuxta diſtinctionem traditam per Schrad. *ſuccedit in præſtationibus, & obligationibus dandi, dec.96.n.12.* vide verd. Creditor, Dies.

Officialis, & Officium.

Officialis debet ceſſare per aduentum ſucceſſoris in Ciuitate, dec.61.n.2.

Officium, in quo quis ſemel deliquit, ampliùs exercere nõ poteſt, & ſi reſcriptũ Principis elicitum clandeſtina ſuppli-

catione

Digitized by Google

catione intulerit, & sic ex facto consulta Regia Iuncta respondit S.E. per quã fuit mandata dictæ consultationis executio, & ita factum fuit, de c. 62. nu. 1.

Officium Iudicis deseruit confessioni inquisiti dùmtaxat, nõ autèm accusationi criminali, vel probationi aliter factæ, quàm per confessionem, d. 67. n. 16

Officia sunt de Regalibus, quæ in eorum alienatione requirunt expressam Regis licentiam, dec. 72. nu. 9.

Officia (& sic de aliys) antè Regiam concessionem non possunt esse penès Regem, nec feudalia, nec de Regalibus, sed merè burgensatica, & hoc cum ratione, de qua ibid. num. 14. 20. & 32. Sed positum assumptum conuincitur falsũ respectu qualitatis Regaliæ, vt fusè demonstratur ibid. num. 33. Vndè talia erunt penès concessionarium, nisi ex verbis concessionis sit mutata illorum natura, & qualitas, ibid. nu. 15. & 20.

Officium Actuariatus nõ est de aliquo Regalium genere, & hoc cum ratione, de quà ibid. n. 23.

Officialium appellatione, de quorum delictis sola M. C. cognoscit, non venit Actuarius, siuè Actorum Magister, idq; fundatur ratione, de qua ibid. nu. 24. Sed contraria opinio præualuit, & fuit quotidiano vsu forẽsi recepta, adeò vt super illius obseruantia amplius nõ dubitetur, ib. nu. 50. cum seq.

Officia propriè sumpta, ideſt iurisdictionem habentia non possunt alienari absquè Regis assensu: At impropria nullam scilicet iurisdictionem habentia, sed nudum dumtaxat ministerium, non continentur sub hac prohibitione, ib. num. 23. 24. & 25.

Officia habentia reditum prorsus incertũ, quæ non possunt dici res soli, non immobilia, nec veniunt immobilium appellatione, etiàm si expressè fuerint concessa in feudum, adhùc non censebuntur iure feudi, ib. num. 26.

Officij substantiale est fidelitas, quæ etiàm si in illius concessione non exprimatur, intelligitur, donèc scilicet cõcessionarius fideliter se gesserit circà exercitium dicti officij, ib. num. 30.

Officij fidelitas non parùm distinguitur à feudi fidelitate, vt perpendi potest ex contrarijs determinationibus, quæ super vtraq; subijciuntur, ib. n. 31.

Officio, & beneficio priuatur Officialis delinquens in officio intuitu officij, est tamèn necessaria sententia declaratoria, quæ operatur ex tunc à die cõmissi delicti, non ex nunc à die latæ sententiæ, ib. nu. 31.

Officij natura de per se est personalissima, & in hoc præ cæteris distinguitur à feudo. Item difficiliùs præstatur assensus in obligatione officij, quàm in obligatione feudi. Amplius non põt possideri sine titulo; feudum verò sic, quinimò nec possessio probari sine priuilegio. Hinc illud Causidicorum effatum, strictius proceditur in officijs, quàm in feudis, ib. n. 35. vsq; ad 38. & nu. 72.

Officia aliqua sunt merè personalia consistentia in sola corporis exercitatione absquè vtilitate, & in his remanet dominium penès concedentem. Alia habent exercitium cum vtilitate copulatum, in quibus transijt dominium in concessionarium, vel ad tempus, vel in perpetuum iuxta concessionis formam, ib. nu. 39. & 55.

Officij habentis vtilitatem annexam potest alterari natura tàm quòad translationem dominij in concessionarium, quàm etiàm quòad transmissionem in haeredes, quando in concessione est haeredum facta mentio, ib. n. 40.

Officij, seu aliorum Regalium simplex concessio pro se, & hæredibus, operatur dominij trãslationem etiàm quòad hæredes extraneos, & poterit alienari absq; Regis assensu, & hoc ex concludenti ratione, quæ affertur ibid. nu. 40. & 42. Et illud dominium penè huiusmodi concessionem factam pro hæredibus est burgensaticum, non enim censetur feudale, nisi in concessione sit dictum, in

Digitized by Google

feudum, vel in beneficium, uel æquipollens, & ita per R. *Cam. decisũ in officio Magistri actorum Ciuitatis Auersæ, dec.* 72. *nu.* 42. *Cęterũ si limitata fuerit concessio ad hæredes sanguinis, vel ex carpore, tunc officiũ non erit ad hæredes extraneos transiturum, nec poterit distrahi absque Regis licentia, ib. nu.* 43. *Idem ius obtinet, si eadẽ restrictio deducatur ex clausulis eiusdem virtutis, quæ recensentur ib. nu.* 44. 45. 46. 47. & 55. *cum seq.*

Officium Magistri actorum est pars iustitiæ quotitatiua, & Actuarius iustitiæ quodammodo depositarius, ib. nu. 51.

Officium Magistri actorum, esto, nullam sapiat iurisdictionẽ, adhùc tamẽ velut concessum à Principe nõ habente superiorem, manet sub dispositione, & censura Const. scire volumus, *ib. nu.* 54.

Officia tãquàm regalia sunt comprehensa in prohibitione alienandi inducta per Const. scire volumus, *ibid. nu.* 63.

Officia dùm venduntur, solui debet quarta pars pretij in beneficium Regiæ Curiæ pro assensus concessione, iuxta certam, & indubitatã Reg. Cam. *obseruãtiam, dec.* 73. *nu.* 1. *Estq; onus venditoris, & non emptoris, ibid. num.* 3.

Sed fuit aliàs cũ magna controuersia, & accuratissimè disputatum propter onus assumptum ab emptore impetrãdi dictũ assensum suis sumptibus, nũquid mentionata quarta pars debeat deduci ex solo pretio soluendo venditori, vel habito respectu etiã ad expensas erogãdas pro dicta assensus impetratione, & tandem per Reg. Cam. fuit facta cõsultatio, quòd liquidetur pro summa soluta venditori ex causis in Aula discussis, quæ recensentur in fine dictæ decis. ibid. nu. 2. *& seq.*

Officialium Reg. Cam. Magnus Camerarius, & sic Tribunal Reg. Cam. est Iudex cõpetens, & non alius, dec. 74. *n.* 6. *Quod procedit, siue dicti Officiales agãt, siue accusent, siue conueniantur, siue accusentur, ibid. nu.* 7.

Officialis substituens tenetur de culpis, & defectibus substituti, dec. 79. *nu.* 1.

Officialis substituẽs ex necessitate eiusdem officij, excusatur, si substitutus tempore electionis idoneus, & fide dignus reputabatur, etiàm si post substitutionem mutauerit mores, ibid. nu. 2.

Officiales substituentes per exhibitionem substitutorum liberantur, ibid. num. 3. *etiàm si exhibitio fieret post sentẽtiã, ib. & etiã si substitutus non esset soluendo, quia luet in corpore, ib. n.* 5. *Sed intellige, & declara, vt ib. nu.* 10. *cum seqq.*

Officialis, esto, substituat ex necessitate officij, & ampliùs in persona substituti concurrãt omnes qualitates necessariæ, adhùc non excusatur, si in sui officij diplomate adsit clausula, siuè conditio expressa, vt substituens teneatur de calpis, & defectibus substituti, ib. nu. 9.

Officialis si per propriam nominationem, vel substitutionem teneretur soluere, prout est, quandò tenetur principaliter, tunc est fideiussor de soluendo iudicatũ, & non de iudicio sisti, & sic non liberatur sistendo, vel exhibendo substitutum, ibid. nu. 13.

Officialis simpliciter obligatus pro sua familia, ex quo hæc obligatio intelligitur secundùm naturã officij, exhibendo familiam, liberatur, ergo idem, si obligatus reperiretur principaliter, cùm simplex obligatio à principali non distinguatur, ibid. num. 16.

Officialis substituens vt teneatur de culpis substituti, non obstante exhibitione, requiritur, vt substitutus expressè promittat soluere omnem condemnationẽ, secundùm Bart. *traditionem, quam sequitur* Paris de Put. *ibid. nu.* 17.

Officialis substituens quandò teneatur de culpis substituti etiàm ex dispositione iuris communis. Ex Magistrali, & notabili distinctione trium capitum resoluitur quæstio, de qua ibidem sub num. 19. *vsquè ad* 22.

Officialis facultas substituendi in officio respicit ipsius substituẽtis fauorẽ ib. n. 25

Offi-

Digitized by Google

Officium vacare dicitur, vbicũque electio non habet effectum propter existens in persona electi impedimentum, quod eũ inhabilem reddit ad officium, in quo fuit electus, dec. 82. num. 9.

Officiũ si Princeps mandet alicui conferri, cui electioni abnuat mãdatarius, electũ admittendo, & recipiendo, ipsa electio dicitur auocata ad mandantem, ità vt idẽ originarius prouisor non possit ampliùs de eo disponere, ib. nu. 13. Hinc si ab Ordinario fuerit alteri collatum, poterit possessori per officium Iudicis imploratum auferri, ibid. nu. 17.

Officij collationem, & sic iuris, & non possessionem, & sic facti ministeriũ operatur obtentio cedulæ, vt quis recipiatur ad aliquod officium, ib. nu. 16.

Officialium consessus, vulgò Iuncta *appellatus pro causis significatoriarum, eius origo, & variatio, decis. 83. num. 8.* vide verb. Decretum, Delictum in fi. Exul, Negligentia.

Omissum.

Omissum non dicitur, quod resultat ex dispositione iuris, quia tunc taciti, & expressi eadem est virtus, imò interdùm maior est virtus taciti, quàm expressi, dec. 4. nu. 30.

Opinio.

Opinio de controuersijs dubijs illa tenenda est, iuxta quam bis iudicatũ reperitur, quo sanè euentu non erit tutum ab ea recedere, cùm vim legis nanciscatur in causis futuris, secundùm Præsidem de Franch. *relatum dec. 22. nu. 17.*

Opinio in foro communitèr recepta, quãuis manifestè conuincatur erronea, adhùc non est respuenda, & ibi de ratione, dec. 38. nu. 3.

Opinio communis non constituitur ex numero DD. qui perfunctoriè loquuti sunt, & articulo non disputato simpliciter pertranseunt, dec. 46. nu. 11. il 2.

Opinio singularis est præferenda cõmuni, quæ conuincitur per casum legis, & rationẽ concludentẽ, dec. 57. n. 18. & 19.

Opinio communis non dicitur, quam DD. perfunctoriè loquẽtes sunt secuti, ibid. nu. 23. & dec. 69. num. 19.

Orphanus.

Orphanus quis dicatur in iure, d. 27. n. 11

Pactum.

Pactum illicitum si non tangat substantiam contractus, illud, & non contractus vitiatur, dec. 33. nu. 7.

Pactum, per quod rei pretiũ diminuitur, reputatur pars pretij, dec. 73. nu. 4.

Pactum, & donatio de hæreditate tertij adhùc viuentis non valet, quia inducit uotum captandæ mortis, & ampliùs cõtinet maximam turpitudinem, dec. 87. nu. 1. & 8. Sed limita, vt ibid. num. 11. Item limita, vt ibid. num. 15. & 16. & secundùm limitationes decisum in Collaterali Consilio, ibid. nu. 17.

Pactum dotale, quòd deficientibus liberis dos reuertatur ad dotantes, est de iure validum, ibid. nu. 13.

Papa.

Papa si mãdet Capitulo, vt aliquẽ recipiat in Canonicum, & præbendã ei cõferat, dato executore ad prouidendũ, per solã exhibitionẽ huiusmodi mãdati factam Capitulo, præbenda est taliter affecta, vt non possit alteri conferri, & collata non teneat, dec. 82. nu. 14. Fallit, si sit datus executor ad compellendum tantum, ibid. nu. 15. Quæ limitatio tribus illustratur sublimitationibus, & subdeclarationibus, de quibus ibid.

Paries.

Paries si sit cõmunis diuisorius, an liceat super eo vni ex socijs edificare inuito altero socio, cui damnum infertur, maximè si sit constructus ad usum clausuræ, seu diuidendi tantùm, nõ autem fabricandi. Hæc quæstio cùm euenisset in facto, resolutio illius fuit S. C. visa pendere ab illo articulo, vtrum paries ille dici possit communis pro diuiso, vel potiùs pro indiuiso; nã priori casu procederet regula affirmatiua, & posteriori eius contraria, sed non minoris quæstionis fuit in decernendo, an paries sit com-

Digitized by Google

communis pro diuiſo, vel pro indiuiſo, & in hoc fuit admiſſa doctrina Bart. *ſecundùm quam facta loci viſura, fuit repertus cõmunis pro diuiſo, & proindè per S.C. fuit interpoſitũ decretũ, licuiſſe, & licere ſocio extollere parietẽ diuiſorium ad ſui libitũ, dũmodò non excedat medietatẽ ipſius parietis ex parte ſua. Motiua in contrarium fuerunt facili negotio diluta, & dũtaxat* Cępoll. *traditio, quæ in hac materia punctualis videbatur, fuit admiſſa cũ diſtinctione ſatis notabili, & magiſtrali, dec.* 30. *per tot.*

Paries communis ſi pro diuiſo inter ſocios poſſideatur, poteſt altiùs extolli altero ſocio inuito, ſaltẽ in medietate, quæ eſt extollentis, dummodò non fiat ad æmulationem, ib. nu. 2. *Quæ affirmatiua regula procedit etiã ſi talis paries fuerit conſtructus ad vſum claudendi, & diuidendi, non autẽ ædificandi, ib. nu.* 10.

Paries cõmunis quandò pro indiuiſo, vel diuiſo dicatur poſſideri? ex diſtinctione Bart. *quæ adhibetur, facilitèr dignoſci poteſt, ibid. num.* 3. 7. *&* 9.

Paries in dubio pro diuiſo poſſideri præſumitur, ibid. nu. 4.

Parieti ad vſum clauſuræ inter duo loca vacua conſtructo an liceat ſuperædificari inuito altero ſocio, & quid ſi paries ab initio fuit extructus ab vno, eodemmet locorũ domino, ib. n. 5. *cũ ſeqq.*

Pater.

Pater an habeat vſumfructũ in bonis per ipsũ filio in poteſtate donatis, d. 3. *n.* 13.

Pater eſt legitimus filij adminiſtrator in bonis, in quibus habet vſumfructum, & non in alijs, ibid. nu. 14. *Sed hæc traditio non tranſit abſque controuerſia, vt eſt videre ibid.*

Pater præſumitur melius cõſilium capere pro filijs, quàm quiuis alius, & plus amare filios, quàm ſe ipſum, illorumq; vitam ſuæ propriæ anteponere, eiuſque votum eſt, vt potiùs filij ſibi ſuccedant, quàm è cõuerſo ordine naturæ turbato. Qui ampliùs ratione ſuæ patriæ poteſtatis retinet filios penès ſe, & poteſt illos compellere ad ſecum habitãdum, niſi iuſta cauſa aliud ſuggerat, quę Iudicis arbitrio remittitur. Et Boer. *ponit exemplũ, quãdò pater ſuperinduxit nouercam. Imò poteſt illos vendere in caſu neceſſitatis; & ampliùs Iudex in illis caſtigãdis tenetur ſequi patris voluntatem, d.* 8. *nu.* 7. 9. 10. & 11. 12. & 13

Parentes ob tranſitũ ad ſecunda vota, ſiuè ſint fęminæ, ſiuè ſint maſculi, reddũtur ſuſpecti in rebus liberorum primi matrimonij, ibid. nu. 13.

Patris in arbitrio eſt, ſi nolit proſequi iniuriam ex propria perſona, non tamèn poteſt eam negligere ex perſona filiorũ, tãquàm eorum pater, & legitimus adminiſtrator, dec. 49. *nu.* 3. *&* 8.

Pater etiàm inuito filio poteſt remittere iniuriam illi factam, intellige, ſi leuis ſit iniuria deſcendens ex actione prętoria, ſecùs ſi ſit grauis deſcendens ex lege Cornelia, ibid. nu. 6. *&* 11.

Patris conſenſus, paritèr & præſentia debẽt interuenire pro forma in actu obligationis, vt filius in ipſius poteſtate cõſtitutus validè poſſit obligari, ſecũdùm legẽ municipalẽ huius Regni, d. 69. *n.* 1. *Quæ militat etiàm cõtrà fiſcum, & ita per Reg. Cam. deciſum, & licèt facta d. decreti executione fiſcus reclamauerit, non tamèn fuit proſecutus cauſã, & ſic non fuit vlteriùs deciſa, ibidem num.* 1. 6. *& fin.*

Parentum commune votum eſt, filios ſibi ſuperuiuere, dec. 87. *nu.* 9.

Pater non ſuccedit filio in feudo nouo, ſecùs in feudo antiquo, & hoc cum ratione, de qua dec. 94. *nu.* 34.

Parentes, qui excluduntur à ſucceſſione filiorum per nouum vſum, intelliguntur nedùm illi, qui ſunt in primo, ſed etiã in vlteriori gradu, & hoc cum ratione, dec. 99. *nu.* 6. & 8. vide verb. Conſuetudo, Donatio, Educatio, Reſtitutio.

Patria.

Patriæ nomen latiùs patet, quàm Ciuitas, vel Vrbs, dec. 11. *nu.* 4. *Sed an in odioſis eadem*

Digitized by Google

eadē interpretatio sit facienda, vide ib. num. 15. Verùm in condemnationibus in exilium comprehenditur totum territorium, ibid. in calce decis.

Patria, & Ciuitas cui interdicitur, Vrbs Romana etiàm interdicitur, ib. nu. 16.

Patruus.

Patrui secūdogeniti ius in successione aduersus nepotem ex primogenito fundatur in duobus assumptis, dec. 51. n. 10.

Patruus, & Amita ex gratijs huic Regno concessis succedunt in vtroque feudo, nouo s. & antiquo, dec. 94. nu. 2. & 4. At Regius fiscus in feudo nouo tuetur contrarium, vt ibid. nu. 7. 8. 9. 12. 19. vsquè ad 25.

Patruus ex speciali gratia huic Regno cōcessa potest hęres institui in feudalibus, excluſa nepte ex filio, cum onere tamèn illam dotandi, ibid. nu. 3. & 30.

Patruus in feudis antiquis succedebat tā secūdùm consuetudines generales feudorum, quā secundū Const. Reg. ib. n. 5.

Patruus vsquè ad tēpora Regis Catholici fuit omninò excluſus à successione feudi etiàm antiqui; sed per gratiā præfati Regis huic Regno cōcessam fuit admiſſus, non obstāte qualibet interpretatione, & consuetudine in contrarium obseruata, ibid. nu. 19. Qui quidē patruus in feudis antiquis ob præfatā gratiam duplici fuit cumulatus beneficio, de quo ibid. nu. 20. vide verbo Amita.

Pecunia.

Pecuniæ præsentis nomine nedū venit pecunia numerata; verùm etiā bancalis contenta in fide crediti, & ita in gradu reclamationis deciſum iunctis Cōsiliarijs duarum Aularum (quicquid priùs cōtrariū in vna Aula fuerat iudicatū) tempore, quo maxima erat differentia inter vtrāque pecuniam; siquidèm numerata erat maioris ualoris ducat. 30. pro singulis centū. Et hoc euenit in causa Cornelij Spinulæ, qui in publicis subhaſtationibus licitauit præsēti pecunia Castrum Melpignani vsquè ad quantitatem duc. 21800. & in hac vltima, & maiori licitatione fuit extincta cēdela, & per S.C. ipso citato fuit prolatū decretū, quòd faceret depositū in pecunia numerata, aduersus quod se opposuit, & iunctis Aulis obtinuit, oblationem, vt supra factam, esse intelligendā de pecunia bancali tunc cōmunitèr currenti. Quæ deciſio etsi breuitèr fuerit compilata, est tamē fundata lege, ratione, & authoritate. Lex est Vlp. Ratio mutuata à vulgata iuris regula, & Authoritas est Rotæ Romanæ, de quibus in dec. 31. per tot. vide verb. Census.

Pignus.

Pignus dimitti debet, si de eo sit controuersia, & capi aliud, si quod est sine controuersia, dec. 1. nu. 23.

Pignus iudiciale resultat ex executione facta in bonis, per quod pinguiùs prouidetur, quàm per nudam promiſſionem, dec. 91. nu. 11.

Pignus prætoriū, & pignus iudiciale quomodò cōtrahatur, & de vtriusque differentijs remiſſiuè, ibid. nu. 28. & 29.

Pœna.

Poena à lege statuta aduersus criminosū pluriès idem delictū repetentem, prima vice leuior, secūda grauior; sed hæc non poterit, niſi post leuiorem infligi, etiàm si constet, delictum illud pluriès fuisse patratum secūdùm opinionem aliquorum, qui referuntur dec. 64. num. 18. At his contrarij recensentur ib. nu. 17. & 19. Vtranque opinionem pulchro distinctionis fędere concordat Illuſtriſs. æquè, ac Sapientiſs. D. Author ib. n. 20.

Poena pecuniaria, quæ applicatur fisco, differt ab intereſſe, quod respicit damnum partis, & ibi de ratione, d. 67. n. 3.

Poena pro delictis imposita potest in facti contingentia dupliciter minui, & inter vtrunque modum maxima vertitur differentia, ibid. nu. 18.

Poena quantùmuis minorata fungitur interdū uice ordinarię ex circūstantijs, quæ in iudicando concurrunt, ib. n. 19.

Poenarum gratias, quæ quotidiè fiunt per Collaterale Consilium, quæ clauſula con-

Digitized by Google

concomitetur, & de illius virtute, dec.91.nu.6.& 8.

Poena differt à mulcta, ibid.nu.24.& 25. vide verbo Crimen, Delictum.

Pœnitentia.

Poenitentiæ, & morę purgationi locus adhùc est, etiã si versemur in eo modo, qui ex verbis, aut mente disponentis induceret reuocationẽ actus ex contrauentione, dec.4.n.6. Sed declara, & distingue vt ibid. sub nu.33. cum seqq.

Poenitentia secundũ Vrsill. *habet locum in contractu vẽditionis ob pretium in tẽpore non solutum; sed miserè labitur: nàm in contractibus nominatis, vt est hìc, viget regula in contrarium, dec.7. num.8.& 9.*

Poenitentia quandò sit licita in contractibus, dec.88.nu.2.

Poenitentiæ semper locus erit, quòusque fuerit confecta scriptura, si fuerit conuentum, vt de contractu fieret scriptura, ibid.nu.4. Quandò autèm censeatur facta talis conuentio de scriptura conficienda remissiuè, ibid.

Possessio.

Possessio precaria excludit simulationis præsumptionem, & ibi de ratione; non autẽ præsumptionem simulationis, & fraudis simul iunctæ, dec.3.num.12.

Possessor rei absolutus ex eo, quòd dominium ad ipsum pertinet, si à possessione cadat, & ad actorem perueniat, potest virtute dictæ sentẽtiæ illam ab eo recuperare, nec ille auditur, volens de dominio probare, quia veniret contra sententiam, dec.60.nu.4.

Possessores habentes causam à Rege Ferdinando Primo *gaudent beneficio* Prag. editæ Thori, *quę eosdem tuetur aduersus fiscum, proùt etiàm fisco eadem* Prag. *prodest, dec.69.nu.9.*

Possessio simplex, sola, & nuda, nisi sit vestita, & iustificetur legitimo, & valido titulo, nõ sufficiet in regalibus, & iurisdictionalibus ad impediendũ sequestrũ in beneficiũ fisci in terminis c.ex præsũptuosæ, *dec.72.nu.72.73.74.& 75.*

Possessio habens causam cum proprietate admixtã, nisi legitimo iustificetur titulo, nullius erit virtutis, ibid.nu.76.

Possessor bonę, uel malę fidei quomodò inter se distinguãtur in materia fructuũ, in quibus paritèr habetur in consideratione tempus, an sint percepti antè, vel post litem contestatam, dec.73.nu.8.

Possessionem corporalem priùs assecutus cum titulo posteriori præfertur habenti titulum anteriorem, sed possessionem posteriorem, dec.82.nu.1. Hæcq; anterior possessio præstat prælationem etiã in officijs, ibid.nu.2. Sed limita, quandò prior in titulo non habet causam ab eodem, à quo habet causam posterior, sed ab eo, qui est verè dominus rei, de qua fit controuersia ibid.nu.3. Insupèr limita, vbicunque articulus vertitur in actibus, in quibus per solam concessionẽ transfertur ius in re, proùt est in beneficialibus, ibid.nu.4.

Possessio nedùm dominium ex sola Principis concessione transfertur, ibid.nu.5.

Possidens rem nõ animo acquirendi illius dominium, nec lõgissimo tempore vsucapiet, dec.97.nu.2.& 22.

Possessio, seù quasi in prescribẽte nõ datur, nisi ex illa sua cõtradictione in nõ soluẽdo, etiã si esset immemorialis, ib.n.6.

Possessio in vna specie fructuum, quæ procedit ab vna radice, vtpotè à iure decimandi, prodest, ac censetur quæsita, quòad alias quascunque fructuum species, quæ eodẽ iure possunt peti, & vendicari, secũdũ Couarr. *relatũ ibid.n.12. Quinimò ex* Maresc. *sententia is, qui sic præscripsit, potest agere aduersus possessorem rei subiectæ etiã pro annis præteritis, quibus non fuit soluta decima, ibid.nu.13.* vide verbo Alienatio, Dolus, Sententia.

Potestas.

Potestas, seù Magistratus per exhibitionẽ suæ familiæ in totũ liberatur à culpis per aliquẽ de familia commissis absque sua participatione, & hoc cum ratione, de qua dec.79.num.26.

Prag-

Digitized by Google

Pragmatica.

Prag. 1. de assass. *cùm sit correctoria iuris cõmunis, & pœnalis non potest extẽdi de casu ad casum, nec de persona ad personã, tantò magis, quia loquitur non in rem, sed in personam iuxta* Bar. *distinctionẽ pluriès repetitam, & nobis inculcatam, dec. 15. n. 1. & 2. imò nõ est correctoria iuris cõmunis, sed eandem continet dispositionem, num. 7. 12. 17. & de veritate num. 31.*

Prag. *continens dispositionem iuris communis, recipit ab eodem interpretationem actiuè, & passiuè, & siuè loquatur in rem, siuè in personam, ib. nu. 7. 19.*

Prag. *quãuis correctoria iuris communis, adhùc recipit extensionẽ, si hoc suadeat ratio in ea expressa, ib. nu. 20. Et tunc licèt extendantur verba Prag. seù statuti, non tamèn extenduntur verba rationis, etiàm in statuto concepto in personam, ibidem num. 23.*

Et ad faciendam hanc extensionem in dispositione statutaria sufficiet ratio iuris cõmunis, quod corrigitur ib. n. 24. Cæterùm supradicta adducta de extẽsione nõ procedunt absque difficultate, postquã in hoc Regno, secundũ receptã Affl. *& aliorum opinionem verius est, vt etiàm si sit expressa ratio in lege correctoria, & pœnali, nunquàm sit licita extensio, ibid. nu. 32. & 33.*

Pragmatica *etiã pœnalis, nè reddatur frustratoria, extendetur ad personas in ea non expressas, ibid. num. 26. 27. & 28. Sed intellige, & declara vt nu. 34. vbi paritèr demonstratur, hoc assumptum non rectè applicari* Prag. 1. de assass. *& num. seq.*

Pragmatica *localis differt à* Pragmatica *vniuersali totius Regni, dec. 78. nu. 5.*

Prag. Const. & Cap. *huius Regni dicũtur ius commune eiusdem. Hac de re in eis habet locum argumentatio, & extensio à rationis identitate, ibid. Idem paritèr obtinet in Pragmatica, seù statuto particulari eadem ratione suggerente, præsertim si neglecta extẽsione maximum nasceretur absurdum; nàm tunc etiàm statutum correctorium recipit extensionem de casu ad casum, & de persona ad personam, ibid. num. 6. & 7.*

Pragmatica *concernens fauorẽ publicum; nempè vt euitentur calumniæ litigantium, admittit extensionem, etiàm si sit correctoria, & pœnàlis, ibid. num. 9.* vide verbo Statutum.

Præbenda.

Præbenda vacatura si concedatur, semper intelligitur de proxima, dec. 65. nu. 11.

Præcedentia.

Præcedentiæ cõtrouersia inter aliquos insurgente, maior ætate, & sic senior erit præferendus, maximè si librum legalis scientiæ Posteritati non ingratum composuit, nulla habita consideratione ad prioritatem susceptigradus, decis. 65. num. 1. & 2.

Præcedentia non iuuatur dignitate antè acti officij, si alia noua cõferatur; siquidèm repetita dignitas illam non auget, sed cõprobat merita electi, ib. n. 3. & 4.

Præcedentiæ iure validiori nituntur, qui ab officio vacant, quàm honorarij: sed qualis ordo seruetur inter vacantes ab eodem officio, ibid. nu. 5. & 6.

Præcedentiæ si emergat contentio, erit intuenda quasi possessio, & consuetudo, quæ locum assignat, & secundùm hanc quasi possessionem erit iudicandũ; nàm etiàm in his casibus semper est melior conditio possidentis, ibid. nu. 7.

Præcedentia depẽdet à voluntate Principis, qui vni meliùs sibi viso potest gratificari, dùm pluribus vnico contextu eandem confert dignitatem, ibid. nu. 8.

Præcedentia Ordinariorum erga Supernumerarios, ibid. nu. 10.

Præcedentiam præfefert ordo scripturæ, dùm plures sunt ad idem officium nominati, ibid. nu. 13.

Præcedentiam non obtinebit subrogatus, quàmuis suffectus in locum illius, qui principem locũ tenebat, sed vltimo loco erit collocandus, siquidèm vltimò veniens vltimum locum debet obtinere,

secun-

Digitized by Google

ſecundùm Ioan. de Platea *ibidem num.* 14. 15. & 16.

Præcedentia Militum nõ togatorum erga Conſiliarios Togatos tã in ſedendo, quã in votando, quandò totũ Collaterale Cõſilium Togatorum, & non Togatorum congregatur pro tractandis rebus bellicis, & concernentibus ſtatum huius Regni, qui Conſiliarij non Togati, vulgò appellantur Conſiliarij Status; extra hunc generalem conſeſſum ceſſat in omnibus alijs actibus, in omnibus locis, & in omnibus negotijs, nã ſemper Regentes Reg. Cancellariã vti Cõſiliarij à latere Togati præceſſerunt omnes alios Conſiliarios Collaterales non Titulatos, etiã antiquiores. Pro cuius veritatis confirmatione plures teſtes integræ opinionis, & fidei, imò ſummæ authoritatis adducuntur, & ita nouiſſimè per tres Dominos Delegatos fuit reſolutum dec. 77. nu. 1. cum ſeqq.

Præcedẽtia vnius Doctoris erga alterum non Doctorem, quàmuis ad idem Conſilium priùs admiſſum, ibid. nu. 5.

Præcedentia Titulatorum de Cõſilio Collaterali etiàm poſteriorum in tempore erga Dominos Regẽtes Regiã Cancellariã ratione maioris dignitatis, ib. n. 6.

Præcedentiæ ſolidiſſima radix, & fundamentum eſt obſeruantia, etiã ſi habeat aliquam iuris repugnantiam, ib. nu. 7.

Præcedentia Militum erga Togatos, vbi de negotijs bellicis tãtùm pertractatur, ibid. nu. 8. & 9.

Prælatio.

Prælatio agnationis an detur in ſucceſſione feudali, & an hoc agnationis ius poſſit in alium trãſmitti, dec. 51. n. 19.

Prælatio maſculini ſexus de per ſe ſola nõ operatur, niſi in cõcurſu plurium eiuſdem gradus, & lineæ, ibid. nu. 21.

Præſcriptio.

Præſcriptio nõ poteſt induci abſque requiſitione, & interpellatione domini, & abſque recuſatione, & contradictione conuenti, dec. 97. nu. 4.

Præſcribere volenti annuã præſtationẽ in futurum non ſufficit ipſum ceſſauiſſe à ſolutione, niſi interpellatus, vt ſoluat, recuſet ſoluere, quia ex tunc interrumpit poſſeſſionem, ibid.

Præſcriptio non ſoluendi decimas non inducitur ex ſola ceſſatione in ſoluendo, non enim vſus contrarius poteſt intelligi, niſi decimæ ſint petitæ, & non ſolutæ: nàm aliàs eſſet potiùs quædam abſtinentia, quam conſuetudo, ib. n. 5.

Præſcriptio abſque poſſeſſione non datur, ibid. num. 6.

Præſcribens de aliquibus fructibus debet percipere de omnibus, qui proueniunt ex eadem re, ibid. nu. 9.

Præſcribens decimam de aliquibus fructibus, videtur præſcribere ius decimãdi in genere reſpectu omnium fructuum indè percipiendorum, ibidem num. 10. vide verb. Decima.

Pretium.

Pretium quàmuis peruentum ab officio eſt burgenſaticum, dec. 45. nu. 7. & 11.

Primogenitus.

Primogenitura vindicat ſibi locũ in linea collaterali, etiàm in feudo nouo empto pro ſe, & hæredibus ex corpore ex particulari gratia huic Regno conceſſa in anno 1586. Et proindè nepos ex fratre primogenito præmortuo excludet patruũ ſecundogenitum, & pariter nepos ex ſorore primogenita præmortua excludet Materteram ſecundogenitam, & ita poſt longam diſceptationem per S. C. iunctis Dominis duarũ Aularum deciſum vnanimi cõſenſu octo votantium, dec. 32. per tot.

Primogenitura, & ſexus prærogatiua ſeruatur etiàm in linea collaterali, & ibi de ratione, dec. 51. nu. 6. 7. & 11.

Primogenituræ ius conſideratur in actu, & in potentia, & inter vtrunque maximè intereſt in materia tranſmiſſionis, ibid. nu. 8.

Primogenituræ ius an tranſmittatur à matre in filium, ibid. nu. 20. & 23.

Primogenituræ ius tranſit in filiũ ex ſola filiatione, nõ ex vi patriæ poteſtatis, ib. n. 24.

Digitized by Google

Primogenitus nascendo statim excludit secundogenitum, & donec supersunt descendentes ex linea primogeniti, excluduntur secundogenitus, & eius descendentes, ib.nu.16.&25. vide verb. Feudum.

Princeps.

Princeps vti legibus solutus potest iudicare secundùm propriam conscientiam; sed hoc asserere in alijs Iudicibus est absurdum, dec.67.n.4.

Principis summi fastigium obtinuit Salomon; & ampliùs fuit plenus Spiritu sancto, cuius instinctu in contentione illa duarum mulierum rectum iudicauit iudicium, quātùmuis ex insufficiēti probatione, quod non est trahendum ad consequentiam, nec ad exemplum ad alios Iudices, ib.

Princeps dicitur legibus solutus, dec.69. num.3. Hoc tamèn peruulgatum axioma exornatum reperies pulchris declarationibus, de quibus n.16.17.& 18 In quibus præ cæteris adest verbum obseruatione dignum, Principem scilicet debere imitari Saluatorē nostrum, qui priùs cepit facere, & posteà docere, d.nu.18. in fi.

Princeps prouidendo inhabilem ad aliquod munus, ex ipsamet prouisione illum habilem reddit etiàm absque causæ cognitione, dummodò sciat, vel scire præsumatur defectus prouisi, decis.82. num.8. vide verbo Delictum.

Principalis.

vide verbo Confessio, Exceptio.

Priuilegium.

Priuilegia alicui Magno Principi concessa cum casibus reseruatis non transeūt in generali feudorum venditione facta cum assensu personis inferioribus, quibus talia Rex nō fuisset concessurus secundùm traditionē Minad. *attestantis sic pluries fuisse in S.C. diffinitum, dec.6.n.1. quam* Minad. *authoritatem mirificè extollit D.de* Franch. *pluribus in locis, & eam simpliciter refert D.* Reg.de Pont. *ib.n.2. Sed recentiora eiusdem Senatus rerum iudicatarum exempla in contrarium recensentur ib. n.12. Hinc pro concordia ad hanc notabilem, & magistralem distinctionem deuentum est, vt* Minad.& D.de Franch. *traditio fortasse rectè procedat in eo casu, quo feudum cum his Regalibus reseruatis priori loco concessum ex aliqua legitima causa fuerit Reg.Curiæ deuolutum, & post incorporationem ab eadem alteri de nouo concessum, non specificatis illis iuribus Regalibus primo loco concessis; sed solùm cum clausula generali,* prout alij prædecessores tenuerunt,& possederunt, *ib.n.13.*

Priuilegiatus non vtitur fori priuilegio contra aquè priuilegiatum, sed tunc conquassatis priuilegijs subingreditur dispositio iuris communis, quo cautum est, actorem sequi forum rei, dec.27. num.1.

Priuilegium causæ piæ tribuitur, quandò adest solemnitatis defectus, non autèm quandò repugnat Testatoris voluntas, dec.57.n.6.

Priuilegia duo non possunt simul concurrere in eodem subiecto, eodemq; actu, dec.83.nu.33. Non procedit regula, quando vnum priuilegium venit in consequentiam alterius, ib. num.34. Nec quando ex diuersis fontibus priuilegia descendunt, ib.nu.35.

Priuilegiati aquè si sint actor, & reus, is vtitur priuilegio aduersus actorem, & non e conuerso, dec.90.nu.9.

Priuilegium alicui competens per extensionem non dicitur propriè competere; sed per fictionem, ib.nu.10.

Priuilegiati si duo concurrant, is, qui tractat de damno, præfertur ei, qui agit de lucro, ib.nu.12.

Priuilegium Monasterij præfertur tàm fiscali, quàm pupillari, ib.nu.13.

Priuilegium pinguius habens præfertur habenti minus priuilegiatum, ibidem num.14.

Digitized by Google

Priuilegium habens ex persona mea, illud aduersus me retorquere non potest, dec. 90. n. 19.

Priuilegij causa finita finitur priuilegiũ, ib. & nu. 25. vide verb. Beneficium, Causa, Monachus.

Probatio.

Probatio, & confessio non sunt paris virtutis, dec. 67. nu. 16. vide verb. Actio.

Procurator.

Procurator ad litem non potest de iure absque speciali mandato soluere, quod aduersus eius principalẽ petitum est, secundum Castren. *nec petere dilationẽ ad soluendum, secundum* Matthes. *nec nouationem facere, dec. 13. nu. 3. Sed traditionem* Castren. *distingue, & declara, vt ibid. nu. 12.*

Procurator ad litem, seu iudicia põt. absq; speciali mãdato explicare ea, quæ vergunt ad commodum sui Principalis, & amplius huiusmodi gestio, & explicatio præsumitur facta de illius scientia, & mandato, ib. num. 12

Procurationis instrumẽtum ad deponendum tanquàm principalis qualiter sit concipiendum seruata forma Rituum M.C.V. dec. 34. n. 3. 5. 11. & 24.

Procurator admittitur ad deponendum tãquàm principalis in causis ciuilibus, ib. n. 4.

Procurator vt possit admitti tanquã principalis ad deponendum, quod mandatũ sit necessarium, nu. 6. 9. cum seqq.

Procurator admittitur in causa criminali vbi pœna infra relegationem venit imponenda, ib. nu. 7.

Procuratorij mandati forma subijcitur, vt huiusmodi procurator possit tanquã principalis respondere, ib. n. 8.

Procurator respondendo positionibus aduersarij, vt per suam confessionem afferat principali detrimentum, quid requiratur, ib. n. 10.

Procurator habens mãdatum simplex ad agendum, & defendendum, non potest admitti ad iurandum, & deponendum super positionibus partis aduersæ, secũdum omnes Scriben. *& ibi de ratione ib. nu. 12. Nec etiàm si haberet generale mandatum ad omnes lites actiuas, & passiuas, motas, & mouendas, & ad deponendum vti principalis in genere secundum frequentiùs receptam sententiam, & ibi de ratione, ib. nu. 13.*

Procurator habens mandatum ad iurandum, & deponendum in aliqua certa lite, & non in genere in omnibus causis an possit vt principalis admitti ad deponendum, est respondendum cum distinctione, de qua nu. 15. & 21.

Procuratori mandatum datum ad respõdendum certæ liti, dicitur speciale, ib. n. 16.

Procurator habens mandatum cum expressione responsionis ad singula capita positionum aduersarij admittitur ad deponendum vti principalis, & ibi de ratione, ib. n. 17.

Procuratoris habita huiusmodi depositione an possit vlterius expeti ipsius principalis depositio tanquàm legalioris, ib. num. 17. 18. & 23.

Procurator constitutus ad certam litem cum potestate deponendi, & iurandi vti principalis, si deposuerit, adhuc potest requiri sui principalis depositio, ib. n. 22. & 25. Nisi positiones, super quibus petitur depositio, appareãt manifestè calumniosæ, ib. num. 29. Vel si depositio peteretur super capitibus non releuantibus, vel non facientibus ad causam, ib. n. 30.

Procurationis instrumentum cum mãdato specialissimo ad sic respondendum, cũ videatur depositio ipsiusmet principalis, non fuit absq; rationabili ratione, quæ recensetur, introductum, ibidem nu. 26.

Procurator quandò admittatur ad respõdẽdum, est Iudici arbitrarium, ibidem num. 27.

Procurator, qui deposuit, si non habebat specialissimum mandatum ad sic deponendum, tunc peti potest depositio principalis, ib. n. 31. vide verb. Confessio.

Profes-

Digitized by Google

Professio.

Professionem in Religione validã, vel invalidã declarare pertinet ad Iudicem Ecclesiasticum, dec. 40. num. 1.

Professionem à sanæ mentis puella vtcũq; ad mortem ægrotante, etiàm suasionibus Monialium emissam, nisi aliud obstiterit, Sacr. Congr. Card. Interpretum S.C. Trid. censuit esse validam, ib. n. 2.

Professio emissa in vltimo vitæ spiritu quid operetur, ib. n. 8. 12. & 21.

Professio in articulo mortis est permissa etiàm infra annum probationis, ib. nu. 10. Sed an sit vera professio, ib. nu. 13.

Professionis tempus iustè prorogari potest, si infirmitas sit impedimento, ib. nu. 9.

Professio facta etiàm in articulo mortis, ac etiàm timore mortis siuè naturalis, siuè accidentalis; casualis tamèn non violentæ, semper est valida, ibid. n. 17.

Professio, quæ ob Monialium blanditias celeriùs fit, non excludit Monasterium à successione professi, num. 19.

Prorex.

Proregis Principem repræsentãtis potestas ratione publicæ vtilitatis est latissima, dec. 17. num. 4.

Prorogatio.

Prorogatum tempus dicitur idem, & non diuersum à primo, dec. 40. n. 11.

Protestatio.

Protestatio nulla contra Principem reluat, quæ potest reluere contra Praetorem, dec. 53. num. 9.

Prouentus, vide verb. Delictum in fi.

Publicanus.

Publicani dicuntur qui publica vectigalia habent conducta, & omnes, qui à Fisco aliquid conducunt. Et ideò non sunt domini iuris percipiendi vectigalia, sed administratores tantùm, licet non minùs triennio, dec. 79. num. 27. Hi per exhibitionem familiæ liberantur ab omnibus per familiam commissis absquè ipsorum participatione, & hoc non sinè ratione, quæ subijcitur ibid. n. 28.

Pupillus.

Pupillorũ omnis vtilitas ad Tutores pertinere debet, dec. 5. num. 3.

Pupillus si Tutoris facto se abstineat ab hæreditate sibi delata, actione tutelæ ab eodem Tutore cõsequitur quicquid sua interfuit abstensum non esse, ibid. num. 4.

Pupilli non sunt educandi penès eos, qui proximam habent causam in illorum successione in casu mortis, etiã per viã substitutionis; contrarium tamèn est cautum in matre, quia in ea, & cæteris ascendentibus cessat hæc suspitio, quod priuilegium an sit etiàm communicatum fratri, variant DD. qui tamèn conueniunt in eo, vt mater priuetur pupilli educatione, si ad secunda transierit vota, siquidem tunc statim insurgit eadem suspitio, quæ militat in alijs proximioribus successoribus; vndè si aliquo casu cesset successionis causa in matre, in qua amplius, & in vitrico concurrat honestas vitæ, & famæ, poterit eidem matri committi huiusmodi educatio, dec. 8. n. 1. vsq; ad 5.

Pupillorum priuilegijs potiuntur omnes, qui per Administratores regũtur, dec. 27. n. 5.

Pupillo æquiparatur adultus habens Curatorem, ib. nu. 6. præcipuè in iudicio, in quo adultus non potest esse sine Curatore, ib. n. 7.

Pupillus in bonis Magistratus non habet prælationem vltra alios creditores dec. 45. num. 8.

Pupillus cõstituitur in mora regulari per expressam interpellationem factam Tutori, dec. 90. n. 22. vide ver. Fideiussio, Vniuersitas in prine.

Quarta, vide verb. Maritus, Vxor.

Digitized by Google

Ratio.

RAtio finalis præponderat rationi impulsiuæ. Hinc ex ratione finali expressa in lege, vel canone fit extensio etiàm in limitatione ad regulam de iure communi, dec. 92. nu. 10.

Ratio legis vbi est eadem, ibi idem ius viget etiàm in penalibus, ib. n. 16.

Rationes solidæ, & palpabiles præponderant authoritati cuiusuis Doctoris, dec. 91. n. 21.

Reclamatio.

Reclamatio post decem dies, sed infra biẽnium à sententia S. C. an requirat pro forma supplicationem directam Regiæ Maiestati, addubitatũ fuit annis elapsis in quadam facti figura, & Aduocatus illius tẽporis, qui affirmatiuas partes tuebatur pro tutela suæ opinionis multa allegauit, quæ cumulata reperies dec. 71. à nu. 2. vsq; ad 9. inclusiuè. Sed cõtrarium fuit resolutum per S. C. ex acutè, & ingeniosè consideratis, & adductis num. 15. vsq; ad 22. exclusiuè, imò in actu votandi idem S. C. reputauit merum somnium hoc dubium, ib. n. 12. in fi. & n. 14. pariter in fin. adeò vt fatuus reputetur apud omnes Pragmaticos is, qui cõtrarium attentauerit, ib. n. 22. circa fin.

Reclamatio est remedium extraordinarium, & ex gratia, ib. n. 4. Pro qua obtinenda debet Principi supplicari, ib. Sed distingue, vt nu. 15.

Reclamationis forma à Reg. Pragm. introducta, ib. nu. 5. Et de illius intellectu nu. 17. & 19.

Reclamationum supplicationes Reg. Maiestati porrectæ nanciscuntur decretationem sub hac forma, notetur dies, & facta executione prouidebitur, *sed cur, & quando hæc fiat, ibid. num. 6. & 21.*

Reclamatio quando interponitur infra decem dies à sententia lata, non mandatur executioni sententia, nisi præstita cautione in casu retractationis; at si fuerit post dies decem reclamatum, nulla erit præstanda cautio, ib. num. 8. 15. 17. in fin. & 22.

Reclamatio quãdò interponitur infra decem dies, supplicatio offertur Præfecto Prætorio, sed quando interponitur post decem dies, est offerenda Principi, ib. num. 9. Sed ne decipiaris, distingue, & declara, vt num. 20.

Reclamationibus tàm de iure, quã de antiquato stylo S. C. duo tantum termini obseruantur, & ad quem effectum, ib. num. 15. ad 19.

Reclamatio idem est quod supplicatio, & è contra, & in omnibus casibus, in quibus non potest appellari, potest supplicari, ib. num. 17.

Reclamatio quid operetur, & quibus possit fieri modis, ib. nu. 18.

Reclamatio interposita vt exerceri possit, est necessariò supplicatio Principi interponẽda, & amplius sunt impetrãdæ litera reuisionis per Reg. Cancel. Sed hoc vltimum recessit ab Aula, & sufficit sola supplicatio directa Reg. Maiestati, & porrecta Vicegerenti notario illam repræsentanti, ib. nu. 19.

Reclamationis secundũ biennium non currit, nisi post integralem executionem illius primæ sententiæ, etiam si duraret per mille annos, ib. n. 15.

Recursus.

Recursus vnde deriuetur, & quid cõprehendat, dec. 144. in print.

Recursus est remedium extraordinarium multũ salutare, & competit tàm Fiscó, quàm priuatis, ib. n. 1. 2. 5. & 8.

Recursus, & querela vnum, & idem sunt secundùm Paris. de Put. & Marant. ib. nu. 3. & non cõsetur prohibitus prohibita appellatione, ib. n. 4. Hinc inualuit praxis, & vsus forensis, vt Fisco, quem Regno prohibetur appellare in criminalibus à sententijs absolutorijs, sit permissus recursus ad superiores Iudices, ibidem. Dubium tamẽ fuit non leue circa temporis metam, quanto scilicet tempore præscribatur petitio huius recursus, & quòad tem-

Digitized by Google

tempus exercitij, & determinationis ipsius adest doctrina Bald. *& pariter quòad tempus recurrendi ad Principem, vt corrigat legem iniquam. Sed hæ doctrinæ non fuerunt visæ applicabiles quæstioni supra eccitatæ, & ideò fuit sequens adhibita distinctio, vt aduersus decreta, à quibus competebat Fisco de iure communi appellatio, proùt sunt decreta inferiorum Tribunalium, vt. Audientiæ Prouincialis, & M.C.V. possit Fiscus in Regno petere recursum infra decem dies tantùm, infra quos poterat appellare; sed aduersus decreta, à quibus non datur appellatio, sed reclamatio, proùt sùt decreta S.C. quia hæc reclamatio tàm de iure communi, quàm de iure Regni conceditur infra biennium, possit recursus peti infra idẽ biennium, & ita resolutum, & determinatum in Collater. Consil. ib. nu. 5. vsq; ad fi. & dec. 16. num. fin.*

Recusatio.

Recusatio Officialium inhibetur coniunctis litigantium recõciliatorum cum dictis Officialibus post secutam reconciliationẽ Regia lege, siuè Pragm. *huius Regni sic disponente quam etiàm locu habere, quandò litigans principalis post recõciliationem vult recusare Officialem, in gradu coniunctum suo aduersario secum reconciliato, nupèr censuit Collaterale Consil. dec. 78. per tot.*

Recusatio principalis inimici etiàm secuta reconciliatione admittitur, ibidem num. 2.

Recusatio ex capite præcedentiæ respectu maioris, vel minoris dignitatis in officio præbet iustam causam se inuicem recusandi in alijs causis, dec. 80. n. 11.

Regalia.

Regalia iura Principi reseruata quàmuis non veniant in generali cõcessione per quæuis verba prægnãtia; nihilominus si aliquod ius huiusmodi fuerit semèl alienatum, & specificè translatum in personam priuatam, desinit esse de regalibus, & Principi reseruatis, & sic transit cum iuribus vniuersalibus, etiã non facta aliqua speciali illius mentione, dec. 6. n. 6.

Regaliæ ius deriuatur ex cõcessione facta cum clausula, Per quam concedenti superioritas reseruetur, *dec. 72. n. 10. Ad idem, si administratio tantùm concedatur, & dominium remaneat penès Regem concedentem, ib. nu. 11. Item si ius successionis sit limitatum ad legitimos hæredes, & descendentes tantùm, ib. n. 12.*

Regalia cuiuscumquè generis etiàm si cõcedãtur in allodium cum retẽtione tamèn dominij, nõ possunt alienari absq; Regis beneplacito, secundù Affl. *relatũ ib. n. 21. Sed huic traditioni obstat irrefragabilis ratio, de qua ib. num. seq.*

Regalia Principis ossibus infixa sunt cudere monetam, indicere bellum, leges condere, & alia id genus, ib. num. 23.

Regalia bona sunt duplicis naturæ, & inter vtramq; maximè interest, ib. n. 34.

Regaliæ ius licèt secundùm aliquorũ opinionem desinat esse de Regalibus postquã est alienatum, nihilominùs adhùc retinet naturam, vt absq; Regis licentia non possit alienari, ib. num. 48. vide verb. Falsitas in penul. summ.

Regula.

Alteri per alterum iniqua conditio non est inferenda, dec. 28. n. 8.

Brocardica desumpta ex l. vnic. §. vbi autèm in fi. C. de caduc. tollend. *quandò procedat, dec. 4. n. 29.*

Contrariorum eadem est disciplina, dec. 87. n. 12.

Expressio eius, quod tacitè inest de iure, nihil debet operari, dec. 65. n. 11. Sed declara hanc regulam, vt ib. nu. 12.

In dubio id, quod minimum est, sequimur dec. 31. num. 2.

Inducta in alicuius fauorem non debent in illius odium retorqueri, dec. 13. n. 9.

Infecta primitiua, inficitur deriuatiua, & è contra subsistente primitiua, subsistit & deriuatiua, dec. 87. n. 12.

In generali sermone non includitur per-

Digitized by Google

ſona loquentis, nec ſtatutum cõprehendit ſtatuentem, dec. 69. n. 3. Hæc regula multas admittit declarationes, & præcipuè duas, de quibus ib. n. 14.

Is, qui in alterius ius ſuccedit, eodem iure vti debet, bifariàm producitur, & ampliatur dec. 6. n. 5.

Ius nobis quæſitũ non poteſt à nobis euelli abſq; facto noſtro, dec. 13. nu. 9.

Minimè ſunt mutanda quæ interpretationem certam ſemper habuerunt. Hoc vulg. Pauli *reſponſum à fortiori procedit in cõcernentibus vſum forenſem, ex quibus inducitur ſtylus ſic iudicãdi, dec. 52. nu. 2. in fi.*

Nemo dat, quod non habet.

Nec poteſt plus iuris quis transferre, quã ipſe habet.

Et non poteſt eſſe plus in acceſſorio, quam in principali.

Huc alludit illud vulgare, & peruulgatũ carmen

Ignudo huom' che non hà, come può porgere? *de quibus omnibus in dec. 57. n. 20.*

Nemo poteſt ſibi ipſi ius dicere, & contra ſe iuriſdictionem exercere, de. 69. n. 3. Sed fallit in ſupremo Principe, ib. n. 15.

Non debet quis in propria perſona iniquũ putare, quod in alterius perſona æquũ eſſe credidit, & è conuerſo, d. 53. n. 14.

Paria ſunt, aliquid nõ extare, vel extare, & eſſe inutile, dec. 13. n. 7.

Principale ſi nõ tenet, nec etiàm tenet acceſſorium, dec. 19. nu. 4. quam regulam notabiliter diſtingue, & declara, vt num. 9.

Quem ſequuntur commoda, debent ſequi incommoda, & è contra, dec. 79. n. 25.

Quis non debet petere id, cuius cõtrarium non eſſet poſtulaturus in caſu contrario dec. 53. num. 14.

Relatum eſt in referẽte cum omnibus ſuis qualitatibus, d. 94. n. 6. & d. 100. n. 25.

Res ſua nemini ſeruit, dec. 72. n. 14. & 32 in fi. dec. 98. nu. 1. Sed intellige, & declara, vt ib. num. 2. Item limita, vt ib. n. 3. Sed diſpungitur limitatio cum declaratione, de qua ib. nu. 7.

Singula quæ non proſunt, ſimul collecta ſufficiunt ad plenam probationem ẽt in criminalibus, vbi non agitur ad pœnam corporis afflictiuam, quàmuis Peguer. *concludat, in Senatu Cathaloniæ fuiſſe deciſum, ſufficere etiàm ad pœnam ordinariam vltimi ſupplicij, d. 36. n. 25.*

Statutum in vno de correlatiuis extenditur ad alterum ex identitate rationis, dec. 78. n. 8.

Tacitum maiorem vim non habet, quàm expreſſum, dec. 20. nu. 19.

Taciti, & expreſſi eadem eſt virtus, dec. 92. n. 13.

Tutius eſt antè tempus occurrere, quàm poſt exitum vindicare, dec. 93. n. 2.

Vbi militat eadem ratio, idem ius ſtatui debet, dec. 78. num. 4.

Verba in quauis diſpoſitione non debent ſtare otioſa; ſed cenſeri debent appoſita cum miniſterio aliquid operandi, dec. 65. nu. 9.

Verborum interpretatio non tanti valet, vt melior ſenſu exiſtat, dec. 56. n. 7.

Vnius incluſio, eſt alterius excluſio, dec. 94. n. 30.

Relatio.

Relationes M.C.V. ex particulari lege huius Regni fieri debent die Iouis in S. C. dec. 2. num. 3.

Relatiuum, qui, quæ, quod, *reſtringit immediatè præcedentia, non remota, dec. 24. n. 36.*

Relegatus, vide verb. Exul. in fin.

Religio.

Religio Theatinorum potiùs Seminarium Prælatorum, quàm Clauſtrum Regularium dici debet; ſiquidèm videmus quotidiè ob vitæ ſanctitatem, & eximiam doctrinã ex ea prodire Epiſcopos, & Archiepiſcopos, dec. 10. n. 18.

Religionis incapacem eſſe puellã pergrandi morbo laborantem, & admiſſam repellendam; nec eſſe perferendum illam profiteri, enixè nobis inſinuauit Eps Campanil. *dec. 40. n. 5.* vid. ver. Aedificium, Verecundia.

Remiſ-

Digitized by Google

Remissio.

Remittendi ius regulatur ab illo querelãdi, inspecta tàm dispositione iuris cõis, quã municipali huius Regni, d. 2. nu. 4.

Remissio causæ ad Iudicem laicũ formitèr petita corã Ecclesiastico, & denegata, à decreto denegatę remissionis est interponenda per Partes appellatio ad Superiores Ecclesiasticos, non autèm est habendus recursus ad remedia extraordinaria, ex regula quod quisque iur, *dec. 58. nu. 14.*

Remissionis petitæ ad Reg. Cam. ad instãtiam Officialium ipsius est declaratio expressè reseruata Proregi, & Collaterali Consilio ex Regia sanctione huius Regni, dec. 74. num. 5. Et hæc conclusio illustratur exemplis, & authoritate rei iudicatæ, ibid. nu. 7.

Remissionis articulus determinandus est ab illo Tribunali, in quo mota est lis, ibid. nu. 4.

Renunciatio.

Renunciatio ab aliquo facta tempore ingressus Religionis, & professione secuta an possit reuocari propter translationẽ, & promotionem ad Episcopatum. P. Molfes. *affirmatiuæ opinionis defensor miserè lapsus est circa DD. authoritates, quibus innixus fuit: nã omnes per D. Authorem facili negotio, & accuratè dispunguntur, dec. 10. n. 1. cum seqq. proùt paritèr notabilitèr diluũtur illius rationes, ibid. à nu. 5. cum seqq. & stabilitur contraria sub validis, & firmis fundamentis à nu. 15. vsquè ad fin. vbi refertur decisio Sacri Cons.*

Renunciatio, de qua supra, sub qua conditione censeatur facta, non est eadem eiusdem Patris, & Domini Authoris sententia, ibid. nu. 5. & 6.

Renunciatio, quæ in ingressu Monasteriy fit propinquis, an quoad iuris effectum distinguatur à donatione, quę in ipsum confertur Monasterium, dec. 10. nu. 6.

Renũciatio præsumitur facta, re in eodem statu permanente, ibid. nu. 7. Sed declara, vt nu. 16. & 17.

Renunciantibus, & remittẽtibus iura sua non datur ampliùs regressus ad ea, ibid. num. 15. Hinc secundùm Rub. Alex. *responsum Miles Hierosolymitanus professus in illa Religione, & posteà ab ea absolutus per Sum. Pontif. dispensationem non potest ampliùs habere regressum ad bona renunciata tempore ingressus, ibidem. Et supra memoratæ iuris regulæ adfines sũt infrascriptæ, nẽpè quod semel repudiatũ ampliùs reintegrari nõ potest, & quod semel placuit, &c. & quod semel probaui, &c. de quibus ibid.*

Renunciatio repellit renunciantem à successione, dec. 22. nu. 4. intellige, quandò superest is, cuius contemplatione est facta renunciatio, nu. 6. vel si is, in cuius beneficium est collata renunciatio, fecit testamentum, non autèm si ab intestato decessit, num. 7.

Renunciatio successionis nõ dùm aditę, nec delatæ non operatur effectum translatiuum alicuius iuris succedendi, sed extinctiuum tantùm, decis. 85. num. 1. Procedit assumptum deficiente vno ex duobus extremis necessariys ad inducẽdam retrotractionem à die delatæ successionis ad diem factæ renunciationis, secùs vtroque concurrente, ib. n. 2. & 3.

Renunciantis consensus operatur, vt eueniente casu successionis, illicò deferatur successio renuncianti, & virtute renunciationis statim transferatur successio ei, cui est facta renunciatio, ibid. nu. 2.

Renunciatio tacitam continet conditionem; si hæreditas ipsi renuncianti deferatur, ibidem num. 13. vide verbo Beneficium.

Repræsentatio.

Repræsentatio tàm de iure municipali huius Regni, quàm etiàm de iure cõmuni feudorum habet locum in linea collaterali, dec. 51. nu. 3. & 4.

Respublica.

Respublica aliquam infestam perpessa cladem, damnum cũ subditis conuenit communicari, dec. 35. nu. 16.

Resti-

Digitized by Google

Restitutio.

Restitutus à Principe an recuperet officiũ tempore restitutionis adhùc vacans, ad alterius tamèn, & non ipsius Principis pertinens collationem, dec. 37. nu. 3.

Restitutus post deportationem pater, recuperat patriam potestatem, & inualidũ reddit testamẽtum filij durante deportatione conditum; non autẽ contractus cum alijs factos, & celebratos, ib. nu. 4.

Restitutus Doctor non recuperat lecturã, nisi uacantẽ, qua propter delictum fuerat priuatus, ibid. nu. 5. & 9.

Restitutio Principis non producitur ad ius alteri deuolutum, & expressè non derogatum, ibid. num. 6.

Restitutio Principis non comprehendit ius tertio quæsitum, ibid. nu. 7.

Restitutus non recuperat officium iàm alteri collatum, ibid. nu. 8.

Restitutio, vt inhabilis fiat habilis, est contra naturam, secundùm Innocent. *& propterea non est extendenda, sed restringenda, ibid. nu. 15.*

Restitutionis in integrum beneficio iuuãtur omnes, qui per alium reguntur in persona, vel in bonis, siuè ex defectu ætatis, siuè ex imbecillitate cõsilij, d. 39 num. 1. Sed hoc beneficio destituti sunt illi, quorum bona ex mera voluntate, & dispositione hominis, vtpotè Testatoris regũtur sub alterius administratione etiàm post maiorem ætatem, & ita per S.C. decisum, ibid. vsquè ad fin.

Restitutio in integrum concessa minori, & alijs priuilegiatis aduersus sententias contra ipsos latas cessat, quandò sentẽtia cepta est executioni demandari, decis. 91. num. 22.

Retractus.

Retractus vt sibi locum vindicet, duo copulatiuè exiguntur, primò, vt reus conuentus habeat titulũ emptionis; & ampliùs vt habeat possessionem rei petitæ, ex uulgata Neapod. *traditione, ex qua inoleuit illa Causidicorum cantilena*, Hodie emo, & cras dono, *dec. 3. nu. 1. quę ex eodem* Neap. *declaratur ib. n. 6.*

Retrahens vicinus vigore Consuetudinis Neapol. rem vẽditã ab illius emptore, an teneatur ad primũ pretium, quo ualebat res tempore venditionis, aut petitionis, aut litis contestatæ, vel ad vltimum, proùt nunc valet tempore executionis, & appretij ipsius rei. In hoc tàm prisco, quàm arduo, & perplexo iuris articulo, secundu varietatem temporũ diuersa, imo cõtraria eiusdẽ Tribunalis processerunt exempla, quæ nè in materia tàm frequenti, & in Palatijs versatili cõfusionẽ generarent, factum est, vt de ordine Spectabilis Præsid. unitæ fuerint omnes quatuor Aulæ pro illius perfecta discussione. Congregatis igitur omnibus Consiliarijs in numero 17. Votantium fuit facta solẽnis discussio. Et pro prima opinione, quòd attẽdatur primũ pretium, fuerunt adductæ multę rationes, DD. authoritates, nec nõ ponderata eiusdem Consuetudinis verba, de quibus omnibus decis. 24. ab initio vsquè ad num. 9. Sed contraria opinio vt circa pretiũ attendatur tempus executionis sentẽtiæ obuallata videtur vrgentioribus rationibus, DD. placitis, & legum sanctionibus, de quibus nu. 10. vsquè ad num. 20. quo loci fuerunt facili negotio diluta omnia argumẽta in contrarium adducta, & nu. seqq. vsquè ad fin. vbi ponuntur, & exscribuntur verba decis. in effectu continentis, quòd attendatur tempus exeeutionis sententiæ, d. dec. 24. per tot.

Retrahenti huius Cõsuetudinis vigore, debet præcisè dari res empta ab emptore infra annum, proùt appretiata fuerit, aliàs emptor post denunciationem sibi factam constituitur in mora, secũdùm Affl. *ibid. nu. 4. Sed hæc* Affl. *traditio sic simpliciter intellecta continet fallaciam, ideò eam distingue, & cautè intellige, vt nu. 29. cum seqq.*

Retractus huiusmodi illã secundũ Tiraq. *admittit declarationẽ, vt mala fides nõ debeat emptori opitulari circa pretij augmentum, quemadmodùm eidem nõ suffra-*

Digitized by Google

ſuffragatur circa retentionẽ fructuum poſt litem conteſtatam perceptorum, ibid.num.6.

Retrahens ratione iuris congrui quandò, & quas melioratione teneatur ſoluere emptori; ad hoc reſpõdetur cũ Piſanel. *ibid. nu.7. Sed quia hæc doctrina non eſt vſquequaque vera, ideò diſtingue, & declara, vt nu.37. Et de praxi, qua retrahens vti debet in prohibendo, nè fiant dictæ meliorationes, ib.nu.38.*

Retrahenti vicino integrum eſt in quacũque parte iudicij etiam poſt ſentẽtiam recedere à petito retractu, & ita deciſum, ibid.nu.15. Licèt contrarium reſoluant alij relati ſub num.18.

Retrahens vicinus quandò conſequatur dominium rei, quam iurè cõgrui petit, ibid.nu.16.

Retractus, ſeù iuris congrui Conſuetudo Neapol. eſt correctoria iuris cõmunis, & odioſa; & vbi deficiunt eius verba, non eſt recurrendum ad ius Cõſtitutionum, quod eſt municipale huius Regni; ſed ad ius cõe Romanorũ, ib.n.19. & 20

Retractus, ſeù iuris congrui Conſuetudo cõmemorata longè diſtat à Conſt. ſancimus *quòad pretij liquidationẽ, ibid. num.44. Et pariter quòad euictionem, ibid.num.41.*

Retractus vigore conuentus emptor non liberatur à traditione rei emptæ, offerendo intereſſe, ib.nu.29.

Retrahens rem iure cõgrui debet pretium realiter conſignare, nec ſufficit oblatio, ibid.num.33.

Retractus vigore relaxans emptor rem emptam in beneficium retrahentis an, & quandò obligetur de euictione, ibid.num.41.

Retrahens in terminis Conſtit. ſancimus, *non tenetur ſoluere pretium alio modo, quã eſt obligatus primus emptor, d.96. num.8. Idquè ampliatur vt ex celebri, & notabili doctrina d.* Peregr. *olim Domini, & amici mei relata ib.nu.9. Sed in terminis* Conſt. Neapol. *aliud eſt; nàm ſicuti retractus ille non regulatur à primo reſpectu pretij, pariformiter nec ab eo regulabitur reſpectu ſolutionis, ibid.nu.7.& 10.*

Retrahentis in beneficium emptor primus tàm in terminis Conſt. ſancimus, *quã* Conſuetudinis Neapol. *nõ tenetur ſe obligare de euictione, niſi à ſe, & habẽtibus cauſam à ſe tantùm, & ſic vſus quotidianus inualuit, ibid. num. 11.* vide verbo Donatio.

Reuiſio.

Reuiſores grauaminum poſſunt ſibi eligere Tabelliones publicos ad acta conficiẽda, ſine quibus acta iudicij nequeunt commodè fieri, & hoc non ſine ratione, de qua dec.72.num.53.

Reus.

Reo de publico crimine inquiſito, & antè ſententiã defuncto, an idem iudicium exerceri poſſit aduerſus eius hæredẽ pro ademptione bonorum, vel alia pena pecuniaria principaliter imponenda? In hoc articulo, prout in cæteris frequẽtius, non eſt concordia inter Scribentes, ſiquidem Accurſ. *author fuit affirmãdi, at contraria opinio præualuit, fundata præſertim ſuper illa ſolida ratione, quia pena conſtituitur in emendationem delinquentis, quæ correctio deſinit mortuo eo, in quem cõſtituitur, dec.64.nu.1.& 2.*

Sed ſi deceſſit poſt latam ſentẽtiam, quæ fuit per appellationem ſuſpenſa, pena confiſcationis, ſeù alia pecuniaria, quæ tacitè venit in conſequentiã corporalis, extinguitur vna cũ pena corporali, ſed ſi pena confiſcationis, vel pecuniaria eſt expreſſè, & principaliter impoſita ſimul cum corporali, tũc licèt extinguatur pena corporalis, non tamèn extinguitur pecuniaria principaliter in ſentẽtia declarata, quicquid alij indefinitè tradiderint, non diſtinguentes caſum mortis Rei accuſatione pendente ab altero mortis eiuſdem appellatione pendente, qui diuerſiſſimi ſunt.

Et amplius miſerè lapſus eſt M. A. Eugen. *qui generaliter reſpondit, in publi-*

Digitized by Google

publicis delictis mortuo reo pendente accusatione posse agi aduersus hæredes ad pœnam pecuniariam, nàm veritas est omninò in contrarium, ib.nu.3.& 4.
Cæterùm in priuatis delictis regula viget in contrarium, vt defuncto Reo post litem cõtestatã possit pars læsa prosequi idem iudiciũ aduersus hæredem, & hoc cum ratione, de qua ibid.num.5.
Obserua modò, regulã supra constitutã in criminibus publicis cessare in crimine l. Iuliæ repetundarum, *quippè quod habet præ cæteris sua specialia. Et pro introductione materiæ est sciendum, hoc crimine inter alios teneri eos, qui in Magistratu, ministerioue publico pecuniam ob iudicandum accepissẽt, ibid.num.6.*
Ex hoc delicto actio descendens dàtur nedùm contra Reum principalem, dùm vitã agit; sed etiã contra hæredes infra annũ tantùm, & non vltra, etiàm si ad hæredem non peruenerit id, quod acceptum est, & etiã si lis non sit contestata cum Reo principali defuncto. Quinimò etiàm si nec accusatio sit proposita in vita defuncti, ib.num.7.8.9.15.&16. Et est actio merè ciuilis, & litè pendente non debet hæres amoueri à libera possessione, ibid.num.21.& 24.
Obserua pariter, non esse necessariã nõ modò litis cõtestationem, imò nec accusationem viuo Ministro, seù Officiali fuisse introductam, vt actio sit contra hæredes trãsitoria, quando pro delicto à defuncto patrato esset imposita pœna amissionis, seù confiscationis bonorum, vel alia pecuniaria ipso iure, ipsoquè facto incurrenda, ibid.nu.10.& 11.
Obserua amplius, in pœnis inflictis ipso iure esse saltem necessariã sententiam declaratoriam, tale s. delictum fuisse cõmissum, quam tamèn sententiam non posse post mortem delinquẽtis proferri aliqui DD. cõtendunt; sed cõtraria opinio est frequẽtiùs recepta, & solidissima nititur ratione, vt ib. num.12. & 13. Et forma huius sententiæ contra hæredem proferendæ ponitur ibid.nu.14.
Rei criminis l. Iul. repetund. *quomodò plectãtur per leg. Regiam huius Regni, ibid.num.15. cum seqq.*
Reus inquisitus, dùm cõdemnatur pro delicto principali, debet etiã mulctari in expensis erga fiscum secundùm stylum Senatus Pedemont. Sed quæstionis est, si ex multis, & grauibus inditijs tortus, & non confessus veniat liberandus, an in actu liberationis debeat ad dictas expensas condemnari, super qua commemoratur distinctio, & decisio facta per illũ Senatum, dec.67.nu.13.& 27. Et secundùm Ius municipale huius Regni debet etiàm cõdemnari ad salaria Commissariorum, idq; declaratur, siuè condemnetur pœna ordinaria, siuè extraordinaria, & etiàm si procedatur in contumaciam, ibid.nu.22.& 23.

Rex.

Regem voluisse concedere ea, quæ non sunt solita passim cõcedi, & quæ sunt Principi reseruata, præsumendum non est, dec.6.num.14.
Rex, & ipsius fiscus si vellet, proùt potest, exercere Baliatum per se ipsum, tenetur vt quilibet priuatus conficere inuẽtarium bonorũ pupilli, & cætera adimplere solennia, dec.69.nu.10.
Regis huius Regni Primogenitus statim ac nascitur, intitulatur Dux Calabriæ, & Vicarius Generalis huius Regni absque aliqua inuestitura; proùt in Hispanijs statim appellatur Princeps Asturiarũ, in Gallia Delphinus, in Anglia Dux Galesij, & sic de singulis, dec.72.n.19.
Rex Alphonsus Primus post quæsitum hoc Regnũ ex adoptione Reginæ Ioãnæ II. nõ potuit posteà decedens sine legitima sobole instituere in Regno Ferdinandũ Primum filium spurium in præiudiciũ Ioannis de Aragona Regis Nauarræ eius fratris secundogeniti, qui fuit Pater Regis Catholici, ibid.nu.63.
Rex non potest facere legitimare filium naturalem per Papam in præiudicium alterius consanguinei, cui consuetudo defert

Digitized by Google

defert Regnum, decedente Rege sine filijs legitimis, & naturalibus, ibid.
Rex Catholicus successit in hoc Regno non uti hæres Federici, aut Ferdinandi Primi, sed uti hæres, & successor Alphonsi Primi, ibid.

SAcerdos. vide in ver. Falsitas in fi. Tutor.

Salarium.

Salarium debitum Officialibus, & alijs Commissarijs, qui accedunt de loco ad locum pro explicãdis negotijs sibi commissis, liquidatur habita cõsideratione duplicis temporis, nempè accessus, & recessus, & amplius assistentiæ, & moræ in loco pro dicta negotiorum explicatione, dec. 66. nu. 1.
Salarium prædictum liquidatur ad rationem milliarium viginti pro qualibet dieta, etiàm si ultima dieta consistat in unico milliari, ibid. num. 2.
Et hæc dinumeratio est facienda secundùm distantiam itineris per terrã, non autẽ per aerem, aut per aquam, seù per mare, estò quis felici, aut infelici diplomate, & nauigatione usus sit, ib. nu. 3.
Quo loci post Bart. & alios indicatur differentia, quæ sit inter dinumerationem per terram, ab ea, quæ fit per mare, & utraque fit ad diuersos effectus, de quibus ibid. nu. 4.
Salarium Commissarij quandò peruenit ad locum destinatum, & incipit vacare negotio peragẽdo, non liquidatur per milliariũ dinumerationẽ, sed per dietas naturales tantùm, etiã si inter has interceserint aliquot dies festiui, in quibus prohibẽtur actus forenses, & dictæ dietæ supputãtur donec, & quousq; negotium sit perfectum, ibid. num. 5.
Quinimò secundùm aliquos DD. dies Dominicus cedit in beneficium Cõmissarij etiã respectu accessus, & recessus in longa itinere, ut detur quies diei Dominici in qualibet hebdomada, ibid.
Et amplius hæc supputatio per dietas fit, quandò non est opus progredi ad diuersa loca: nàm tunc accessus à loco à quo usque ad locum ad quem soluitur ad eandem rationem milliarium, quæ etiã si non ascẽdant ad viginti milliaria, constituunt tamẽ unã dietã, ib. n. 6.
Salarij compendium adhuc debẽtur Commissaria, si aliquod impedimẽtum contingat à casu, & fortuna, ut non possit discedere à loco, & prosequi iter cẽptũ, ita ut ei sit necesse morari in loco aliquibus diebus, non exercendo commissionem, id, quod pluribus illustratur exemplis ibid. nu. 7. & 8.
Salarium deberi Commissario pro tẽpore infirmitatis docuit Accurs. Couarr. restrinxit hoc ad alimenta tantùm. Sed Escobar has dissonas opiniones multis cõciliat modis, de quibus ib. n. 9.

Scriptura.

Scribens alieno nomine, debet facere mentionem, quòd de illius voluntate scribit, dec. 95. num. 6.
Scriptura dubia, & incerta nedùm producenti non suffragatur etiàm in fauorabilibus, sed amplius contra eundem interpretatur, ibid. num. 7.

Sententia.

Sentẽtia lata aduersus possessorem feudi, fideicommissi, uel emphyteusis parat, & inducit præiudicium omnibus successoribus etiàm non citatis, detecta tamẽ fraude, sententiam. S. huiusmodi latam fuisse per collusionem, vel negligentiam possessoris neque successoribus, neque ipsi victa præiudicabit, dec. 1. nu. 38.
Sententia quandoquè datur prædio, & nũ personæ, & magni refert inter unum, & alterum modum, dec. 6. nu. 10.
Sententia Iudicis facit de albo nigrum, falsum mutat in verũ, & è conuerso, & facit ens de nõ ente, & è contra, dec. 13. nu. 7. Sed intellige, ut infra nu. 19.
Sententiæ Præfecti Prætorio, cuius vices gerit S. C. in hoc Regno diuersimodè admittunt fatalium lapsum, secundùm variã iuris communis dispositionem, dec. 21. nu. 7. & 8.
Sententia (quandò versamur in dubio) præ-

Digitized by Google

præsumitur iusta, & sic excluditur remedium restitutionis in integrum extraordinarium, & remanet remedium reclamationis ordinarium pupillis, vel alijs personis priuilegiatis, ib.num.22. in fine. Quæ præsumptio eò fortiùs, & validiùs insurgit, quò est à maiori Iudice prolata, dec.22.num.fin.

Sententia S.C. concepta per verba generalia declaratoria iuris dubij habet vim legis in futuris negotijs ex particulari, & Regia sanctione huius Regni, decis.38.num.4.

Sententia est stricti iuris, & si non conueniunt verba, nec ipsius sententiæ conuenit dispositio, dec.60. antè nu.1. Sed hęc regula limitatur, ut non procedat, quãdò aliquid non expressum in sententia veniret in necessariam consequẽtiam, ibid.num.7.

Sententia super relaxatione rei obtenta à minore, qui fuit condemnatus ad restituendum pretium conuento, si desistat à prosecutione executionis sententiæ, reus non potest illum cogere ad recipiendum rem, & restituendum pretium. Sed obserua, hunc tex. procedere, quandò sententia est fundata non in iure ordinario, sed in iure extraordinario, & iure speciali competente Actori, proùt erat minor circumuentus. Idem si esset maior, sed obtinuerit sententiam non de iure cõmuni, sed de iure spetiali, proùt est ius congrui in Ciuitate Neap. ib.

Sententialiter aliquid iudicatum dicitur nedùm per verba in sensu directo, sed etiàm in sensu cõtrario, quod adeò verum est, vt producat etiàm exceptionẽ rei iudicatæ: nàm eò ipso, quòd meã esse hæreditatem pronunciatum est, ex diuerso pronunciatum uidetur, tuam non esse, ibid.num.3.& 4.

Sententiæ Sac. Cons. requirentes tria vota cõformia quales sint, dec.81.n.6.& 11. Et non sufficit interuentus trium Votantium, si vnus contradicat, ib.nu.12. & ita decisum in Collaterali Consilio ibid.num.15.

Sententia dicitur exequi cepta per solum mandatum de parendo expeditum, & notificatum parti victæ, dec.91.nu.23. vide verbo Appellatio, Appretium, Consilium, Decretum, Delictum, Exceptio, Restitutio in fi.

Sequestrum.

Sequestratio non tribuit ius in re, nec ad rem, nec litigiosi vitium inducit, & sic res in sequestro posita poterit alienari, non obstante sequestro, nisi expressè sit inhibita alienatio, dec.91. num.26. Nõ parùm distat ab immissione in possessionẽ ex primo decreto, per quod secuta immissione cõtrahitur pignus prætorium, & proindè est acquisitũ nedùm ius ad rem, sed etiã in re, ib.n.27.& 28

Sequestrum non debet esse processus initium, ib.nu.30. in fi.

Sequestratio vera, seù pignorũ captura, & executio differt à descriptione, seù inuentario bonorum, ib.nu.31.

Seruius, & Seruitus.

Seruus alienus redemptus ab hostibus protinùs fit redimentis, decis.24. num.9. Sed intellige, redimentis quoad ius pignoris, non autẽ dominij, ib.n.41.& 42 Et ideò si verus dominus velit illum recuperare, fortè existentem penès tertium, qui à dicto redemptore maiori emit, non tenetur exoluere, nisi illud primum redemptionis pretium, ibid. num.9.& 42.

Seruitus tacita quãdò vtrinque videatur inducta in pariete, qui ad vsum clausuræ cõstruitur inter vicinos, dec.30.n.8.

Seruitus an censeatur constituta respectu vnius domus, si communis dominus alteram illi contiguam francam, & liberam vendat, ib.nu.11.

Seruitus quãuis rei meæ non debeatur per aliam rem meam, nihilominùs si consueueram ire per illam ad rem venditam, ille poterit dici accessus illius rei vẽditæ, secundùm Pau. de Cast. *traditionem, dec.98.nu.2. Quæ tamẽ distinguitur, & declaratur vt ibid.num.5. & secundùm declarationem allatam subse-*

Digitized by Google

subsequitur decisio Sac. Cons. post plures sessiones facta, ib.nu.18.
Seruitus in noua fūdi distractione est nominatim imponēda, alioquin liber venit, ib.n.6. vide ver. Actio, Alienatio.
Solemnitas, vide verb. Decretum.
Solitum.
Solito, & consuetudini plurimùm defertur, dec.70.n.3. & 8.
Solutio.
Solutio quantitatis pecuniarum contenta in fide crediti confecta per Bancum in beneficium deponentis sub illa verborum structura, de quali potrà disponere à suo piacere con restitutione della presente, *si facta fuerit suo depositori cum Iudicis iussu non restituta dicta originali fide sub falso prætextu, quòd fuerit deperdita, & præstita cautione de seruando indemne dictū Bancum, si compareat posteà tertius cum dicta fide sibi à Iudice liberata, vel ab eodem deponente cessa, quem tertium vulgò* creditorem giratarium appellamus, *si petat sibi satisfieri de credito prædicto, an idem Bancum cōpellatur iteratò soluere? Quæstio hæc fuit ad partes in facti contingentia solemniter disputata, & hinc indè rationibus expensis, & discussis fuit resolutum, & concluſum pro creditore giratario aduersus Bancum, & sic pariter per S.C. iudicatum, accedente voto Collater. Consil. dec.13. per tot.*
Soluere tenetur Bancum creditore instāte absq; restitutione fidei creditum continentis data illa pro rupta, & cassa secundùm Bal. *traditionē, ib.n.9. Sed non euitabit molestiam, quæ ipsi posset imminere respectu tertij, ib.n.16. Et hoc attento consulitur eidem Bāco per viā cautionis de indemnitate, ib.nu.19.24. cum seqq.*
Solutio facta à Banco vigore apocæ falsæ non liberat Bancum, ib.n.23.
Solui non potest hæredi illius, qui fuit adiectus solutioni, dec. 26.n.3.
Solutioni adiectus dicitur, quādo promissio de soluendo est facta per dictionem alternatiuam, aut, *secus si est facta per dictionem coniunctiuā*, &, *ib.nu.6.*
Solutionis veræ, & realis vice fūgitur cedula bancaria, quando pecunia reperitur explicita in Banco, dec.88.num.6. vide verb. Debitor, Dies.
Soror, vide verb. Frater.
Specialia.
Specialia duo non dicuntur circa idē concurrere, si vnum sit in consequentiam alterius, dec.49.n.7.
Sponsa, vide verb. Dona.
Statutum.
Statutū loquens in personam non extendi vltra personas, & casus expressos est Bar. *traditio satis obuia, dec.15.n.3.*
Statutum conditum ad tollēdas dissentiones inter DD. si approbet vnā opinionem potiùs, quàm alteram, non dicitur exhorbitans, & correctorium iuris cōmunis, & ibi de ratione, ib.num.17.
Statutum imponens pœnam facienti delictum comprehendit ēt fieri facientem secundùm Bart. *& ibi de ratione, ibid. nu.25. Sed contrarium verius esse demonstrat* Sarn. *nu.33.*
Statutum nè remaneat ociosum, & elusorium, est de iure introductū, vt quomodocūq; sint concepta verba, omninò sit facienda extensio de persona ad personam, nimirum vt in statuto comprehendantur nedùm principales in delicto, verū ēt participantes, vt cooperantes in ipso, ib.num.26. Sed declara, & intellige vt num.34.
Statutum conditum ab inferiore à Principe non potest ligare Principem superiorem, dec.69.nu.21.
Statutum contra ius commune dicitur odiosum, hinc non comprehendit casus non prouisos, & personas specificè non expressas, esto adsit eadem, vel maior ratio, dec.92.n.3. Sed vide opiniones in contrarium à nu.5. cum seqq.
Statutum, siue Pragm. *licèt ob facti cōtingētiam vnum exprimat casum, alterū cōplecletur ēt ex vi cōprehēsiua, si in*

Digitized by Google

utroque eadem decisionis ratio, quæ est anima legis, omninò consideretur, & vigeat, ib. nu. 5.

Statutum dicitur illud quod detrahit, vel addit iuri communi, aliàs non valet, vt statutum, sed vt ius cõmune. Hinc effectus notab. dec. 100. nu. 8. cum seq. vide ver. Fœmina, Pragm.

Stipulatio.

Stipulantibus pluribus simul quando est facta promissio, tũc constituũtur plures rei stipulandi, siuè credendi, d. 26. n. 7. Sed quæstionis est, si non est adiecta clausula, insolidum, *an cuilibet acquiratur actio insolidum, vel pro rata, quæ omninò cessat, dicta clausula interueniente, ib.*

Stipulatori inuito, & ignoranti non potest præiudicium inferri super iure sibi semel per stipulationem quæsito, dec. 28. num. 8.

Stipulatio simpliciter facta absq; hæredũ expressione quo pacto distinguatur ab ea, quæ fit cum eorundem adiectione, dec. 85. num. 17. & 20.

Stipulari alteri nemo põt, ib. nu. 20. Fallit in contractu cessionis, & renũciationis, & sic meræ donationis, quæ etiàm absenti fieri potest, alio extraneo pro eo stipulante, præsertim accedente iuramento, ib. n. 21.

Stipulatio contrahẽtium in terminis matrimonij, vulgò contracti alla noua manera, *operatur, vt non dicatur succedi ipsis filijs, sed ipsi matri in casibus in stipulatione comprehensis, d. 99. n. 4.*

Stylus.

Stylus sic iudicandi dum est inductus, tũc non potest iudicari contrarium, dec. 11 num. 15.

Stylus est veluti altera lex seruandus, sed quæstionis est, quomodo inducatur, dec. 28. n. 4. & 9.

Stylus sic iudicandi Tribunalis Reu. Fabricæ, in quo semper præfuerunt Iurisconsulti cõsumatissimi electi à summis Prætorijs huius Regni, præfertur cuilibet quantùmnis cõmuni opinioni, d. 57 n. 24. vide verb. Lex.

Substitutio.

Substitutio pupillaris facta à matre licèt non valeat iure directo, ex quo filium non habet in potestate, valebit tamèn iure obliquo tãquam fideicommissaria, dec. 100. n. 1. Sed inspecta Consuetud. Neap. *neque valebit iure obliquo, ib. nu. 4. & 27.*

Substituens tenetur etiàm de culpis, & defectibus substituti, dec. 72. n. 69. vide verb. Matrimonium.

Successio.

Successio ab intestato dicitur legitima, quia defertur à lege ad differentiã testamentariæ, & fideicommissariæ, quæ defertur ab homine, dec. 39. n. 5.

Successio, quæ defertur proximiori iuxta cap. si aliquẽ *in Regno vlterioris Sicil. quod nõ seruatur in hoc Regno, & secũdũ aliquos Hispan. Maioratus multũ differt ab ea, quę defertur primogenito, seù maiori ætati, dec. 51. n. 28. & 29.*

Successio in hoc Regno non est restricta in regalibus, proùt est limitata in feudalibus. Quocirca vel erit regulanda secũdum ius commune Romanorum, vel saltim iuxta generales feudorũ cõsuetudines, secundum quas includitur etiã septimus gradus, dec. 72. n. 66.

Succedendi alicui ius potentiale licèt appelletur spes, tamèn non est legitima, quia illa spes tantùm potest propriè appellari legitima, quæ habet certam, & non incertam causam; & proindè de tali spe nulla potest haberi æstimatio, dec. 85. n. 9. Sed declara, vt ib. n. 28.

Successionis caducitas non manet sub prohibitione l. fin. C. de pact. *dec. 87. n. 16.*

Succedere prætendens in feudo, debet habere tria requisita secundum Camerar. *vt scilicet sit de sanguine, & de sanguine descendenti, & de sanguine iusto. dec. 94. num. 33.*

Succedi potiùs dicitur matri prædefunctæ, quàm nepti susceptæ ex matrimonio secundum morem Capuanæ, & Nidi, vulgò dicto alla noua manera, *nouissimo loco morienti, dec. 99. nu. 1. 4. & 8.*

Sed

Digitized by Google

Sed is mos est intelligẽdus, quando filij ex eo matrimonio morerẽtur in pupillari ætate, vel ab intestato quandocũq; non autèm in pubertate, & testamento condito, ib.n.2.

Successionis causa proxima, & non remota attenditur, dec.100.n.13. vide ver. Agnatio, *Amita*, Dos, Feudum, Nepos, Patruus, Prælatio.

Superfluitas.

Superfluitas in iure non præsumitur, dec.91.n.14.

Superindictum.

Superinctum quoddam pro subleuandis vrgentissimis necessitatibus huius Regni impositum aduersus forenses possidentes bona in eodem Regno recẽsetur vnà cũ reformatione facta per Cathol. Maiestatem cuiusdã clausulæ, quæ latiùs patebat, vt in ea includãtur solùm exteri, qui tenent priuilegium ciuilitatis per incolatum, dec.75.nu.1.2.& 4.

Supplicatio.

Supplicatio, quæ alio modo dicitur reclamatio est remedium ordinarium, & datur à sentẽtijs maiorum Iudicum, proùt est S.C. quod vices gerit Præfecti Prætorio, & supplicatur ad eosdem Iudices maiores, qui iudicauerunt, & est concipiẽda supplicatio verbis multùm reuerentialibus, d.14.n.1.2.& 8.

Suspitio.

Suspitionis causa ex capite affinitatis non videtur admittenda, vbi alter litigantium nullũ habet interesse iure proprio, & vti persona priuata, sed ratione officij tantùm, & ita post reassumptũ, & solemnitèr disputatum articulum cum authoritatibus, & rationibus vtriusq; partis censuit Coll.Cons.dec.80.per tot.

Suspectus ex capite consanguinitatis allegari nõ potest Iudex à Prælato electus pro causis suæ Ecclesiæ secũdũ Specul. *assignantem rõnem, quia causa non est propria ipsius Prælati, sed Ecclesiæ suæ, ib.num.2. Sed quoniam hæc opinio videtur contra* tex. *expressum in iure canonico, proindè quãplures DD. reprobato* Speculat. *tuentur contrarium relati, ibid.num.4.& 5.*

Suspectus allegari nequaquã potest Iudex ordinarius propter interesse pœnæ sibi applicãdæ, quia non habet hãc pœnã vt homo priuatus, sed propter officium tãtùm, secũdũ Oldr. *ib.n.3. Est eadẽ traditio cũ illa* Specul. *& propterea eandẽ patitur difficultatẽ, de qua ib.n.4.& 5.*

Suspitio in personã Iudicis ex capite amicitiæ est vtiquè in iure considerabilis, ib.num.4.

Suspitio Iudicis procedit tã per cõiunctionem contractam per cõsanguinitatem, quã per affinitatẽ, ex quo quãdoq; affinis plus diligit, quàm consanguineus, ib.n.7.& 8.

Suspitionum in personas Officialiũ semèl prolata decreta nullã admittunt reclamationem, nec alium vlteriorem conquestum, dec.81.n.1.

Suspitionis causa non sortitur naturã, aut qualitatem diuersã à causa principali, licèt à diuersis determinetur Iudicibus, idq; duplici illustratur exemplo, ib.nu.15. vide verb. Decretum.

Terminus.

TErminus per Reg. huius Regni legem statutus ad petendum primũ beneficium post factã publicationẽ an currat vnà cũ altero termino ad petendũ secundũ beneficiũ post elapsũ primũ, pẽdẽte reclamatione interposita à decreto publicationis, si in ea pars reclamãs succubuerit. Hic articulus post discussionem rõnum vtriusq; partis fuit per S.C. ad relationẽ Eruditiss. Domini mei decisus affirmatiuè. s. fuisse elapsũ tempus petẽdi primũ, & secundũ beneficiũ, præ cæteris propter egregiam Bar. *doctrinam, dec.18. per tot.*

Terminus 30. dierũ alicui datus ad cõparendũ, videlicèt 10. pro primo, 10. pro secundo, & 10. pro tertio, & perẽptorio termino, si in primo cõparuit per procuratorem, & disputetur super validitate mandati procuratorij, itaùt sint lapsi illi 30. dies, & demùm pronuncietur, procuratorium non esse legitimum, certè completus, & finitus est ille termi-

Digitized by Google

nus 30.dierum, si principali potest culpa imputari in constitutione illius procuratoris, secundùm egregiam, & synodalem Bart. *traditionem, ib.nu.5.*

Terminus ad probãdum statutus nunquã currit, pendente disputatione an capitula sint admittenda, vel positionibus respondendum, ib.nu.3. quod declara, quandò impedimentum nascitur à Iudice, vel ab Aduersario, non autèm ex eiusdemmet partis calumnia, nu.7.

Termini secundùm Bald. *connumerãtur inter iura principalia, quæ non patiuntur concursum, & tunc vnum non præiudicat alteri, nu.4. Et secundùm eundem terminus nõ currit in secundo ordine, pendẽte dilatione in primo, quãdò versamur inter plura, in quibus adest ordo, nec si labatur dilatio termini in primo statuti propter interpositum impedimentum, ibid. Sed dupliciter declara, & limita, vt num.6.& 7.*

Termini lapsus habet vim pacti de non petendo. Hinc post terminum fieri non potest, quod est faciendum in termino, dec.53.nu.4.& 5.

Tertius.

Tertij Oppositoris materia olim non minùs vaga, & ampla, quàm anceps, & dubia, à multis pertractata, à paucis intellecta, in præsenti sub aliquot redacta capitibus, magistralibus exornata distinctionibus, ac perspicuis illustrata exemplis cernitur dec. 1. In eiusdem limine, & primordio recensentur infiniti penè DD. qui eandem materiam sunt prosecuti.

Tertij admissio ad iudicium sponte veniẽtis fieri consueuit varijs modis, qui referuntur ibid.num.1.

Tertius hic si vltra allegationem proprij interesse illud statim non probet, non auditur, ibid. num.2. Idquè procedit, etiàm si esset citatus, quatenùs sua putauerit interesse secundùm Gratian. *ibi relatum. Nisi pro Republica, vel pupillo compareret, quæ limitatio paritèr declaratur ibid.nu.3. Præfatum autèm interesse quam exigat probationem, habetur ibid. num.4. Et consideratur tribus modis, seù distinguitur in tria capita, quorum duo adhùc subdistinguuntur, & declarantur exactè, & accuratè cum exhibitione exemplorum, de quibus ibid.nu.5. cum seq.*

Tertius hic an veniat in iudicio antè sententiam, vel post, magni refert, ibid. num.7. cum seqq. Et an possit remouere, & repellere actorem, vel reum à prosecutione, & defensione illius iudicij, respondetur cum distinctione, de qua ibid.num.8.

Tertius hic si veniat ad adiuuandum tantùm actorem, vel reum, non auditur, nisi in terminis, in quibus causa reperitur inter principales, & hæc est frequentiùs recepta sententia, spreta distinctione Bart. Afflict. *& aliorum distinguentium inter scientiam, & ignorantiam, idquè ampliatur, etiàm si hic tertius esset minor, & ità pluriès iudicatum secundùm* Annam iun. *Nec est curandum de contraria attestatione* Gizzarelli, *& ibi de ratione, n.9.& 10*

Tertio habenti interesse dependens à propria persona coæquale cum illo actoris, vel rei, vtpotè si sit cohæres, legatarius, Patronus, Prælatus, & id genus, quomodo succurratur, ib.nu.6.& 11.

Tertius si veniat ad infringendum iura vtriusque collitigatoris, quod ius competat, an scilicèt debeat audiri in eodem, vel separato processu, & ampliùs an possit illius expeditionem impedire inter principales collitigãtes, dissidium non mediocre fuit inter DD. relatos per Illustrissimum, & Sapientissimum Dominum, & Præceptorem meum, qui vbique præualuisse affirmat illorum sententiã, qui dixerunt, hunc tertium non posse impedire processum, nec illius expeditionem, nec in eodem admitti, sed in alio separato, & qui priùs victoriam assequetur, conuento cautionem præstabit de indemnitate, & in contingentia facti sic diuersa Tribunalia censuisse attestatur, & dùm sic discurrit, magistraliter reuocat in dubium

Digitized by Google

bium duas decisiones D. de Franchis, *nec non manifestè indicat, & conuincit lapsum, seù errorem* Barbosæ, *cuius traditionem postrà saluat in vnico tãtùm casu, & demùm principalem opinionem diuersimodè declarat, atque limitat, eadem dec. 1. num. 12. cum seqq. iuncto num. 38.*

Tertius hic substinet vtriusque collitigatoris vicem, & personam diuersis respectibus, secũdùm opinionem Barbosi *quæ ingeniosè refellitur ibid. nu. 14.*

Tertius hic si prætendat habere actionem vniuersalem, potest in iudicio comparere, & impedire processum in actione particulari inchoatum, donec fuerit cognitum, & sententiatum super vniuersali, & ita aliàs per S.C. decisum in quadam pulchra facti figura, tũc temporis patrocinante eodem Domino meo ad beneficium Matthæi Comitis sui Clientis, ibid. num. 15.

Tertius hic ratione allegatę possessionis est audiendus ex integro, & supersedẽdum in causa principali, aliàs nec acta, nec sententia sibi nocerent. Qualis autẽ debeat esse ista possessio, & an sufficiat, si fuerit habita ab eodem, aduersus quem principalitèr agitur, ibid. num. 17. 18. & 19.

Tertius hic, quandò vacans est possessio rei in iudicio deductæ, est ex integro admittendus ad probandum sua iura, & interim supersedendum in expeditione causæ inter principales litigatores, & ibi de ratione, & est communis opinio, & ab omnibus recepta ex testimonio D. de Franch. *relati, ead. dec. nu. 20.*

Tertius hic comparendo in iudicio, si opponat de dominio, suspendit iudiciũ spolij inter spoliatum, & spoliatorẽ quousque de iure suo ostenderit, & instructo processu vnica sententia vtrunque iudiciũ tàm super spolio, quàm super dominio terminabitur; hæc tamen traditio non procedit in duobus casibus relatis per Cancer. *ib. nu. 21.*

Tertij oppositio impedit cursũ causæ, quãdò versaretur, & instaret scandalum publicum, ac periculum animæ, nisi fieret superseßio, quæ declaratio paritèr illustratur exemplo, ib. nu. 22.

Tertius aduersus executionem sententiæ latæ in actione personali qualitèr sit audiendus, ib. nu. 23. & 24.

Tertij huius possessio si sit habita lite pendente, præsumitur in fraudem paratæ executionis, & ideò ipsi non proderit ad impediendum venditionem, damnata opinione Ang. *qui distinguebat scientiã ab ignorantia in emptore, ib. nu. 24.*

Tertius hic si habeat vnũ, & idẽ interesse cũ vno ex collitigatoribus, poterit infra legitima tẽpora principalitèr appellare à sentẽtia lata in actione reali in beneficium alterius, & appellationi à principali interpositę inhærere, illamq; prosequi pro suo interesse, etiàm reluctãte principali, confutata restrictione Brederod. *Quinimò secundũ aliquos Scribentes gaudebit appellationis remedio etiã post sententiã transactam in rem iudicatã. Quam indefinitã traditionẽ Alij modificant, distinguẽtes inter ignorantiam, & scientiam sentẽtiæ. Quam moderationem, & distinctionem sublimitat, & subdistinguit ille insignis vir* Couarr. *ead. dec. nu. 25. & 26. Quo loci D. Author sub nu. 27. duo obseruatione digna subijcit circa huiusmodi scientiam, vt huic tertio sit præiudicialis, & nocua.*

Tertio sententiæ executionẽ impedire non valenti an sit præstanda cautio iuxta dispositionem vulgat. l. is, à quo. *Dissidium est inter DD. relatũ ibid. nu. 27.*

Tertius in casibus, in quibus admittitur ad appellandum etiã post lapsa fatalia, & tres sentẽtias cõformes, si appellãdo vicerit, & sic prima sententia fuerit reuocata, ipsius victoria proderit etiàm principali victo; & hunc effectum vti notabilem exclamãt vbique DD. ibid. num. 28. & 29.

Tertius si habeat interesse penitùs separatum à Collitigantibus, sicuti non

potest

Digitized by Google

potest impedire processum, nec causæ expeditionem; ita nec sententiæ executionem poterit remorari inter eosdem collitigantes latæ. Circa cautionem tantùm superest dissensus inter Scrib. *ib.n.* 30. *cum seq.*

Tertius in omnibus casibus, in quibus cõparendo antè sententiam potest impedire processum ad vlteriora inter collitigantes, in eisdem poterit impedire executionem sententiæ, si post latam sententiam veniat, ib.nu. 32.

Tertius interdum præsumitur intrusus, nisi probet, se fuisse in possessione ante litem motam, idq; ampliatur alijs modis, ib.nu. 33.

Tertius non ignorans causam agitari, & comparens post sentẽtiam, etiam si verè possideat, non impedit illius executionem, ibid.

Tertius in omnibus casibus, in quibus de iure venit admittendus, excluderetur, si calumniæ præsumptio insurgat in ipsius persona. Sed hæc declaratio, & restrictio bifariàm sublimitatur ib.nu. 34. 35. & 40. *in fi.*

Tertij oppositio impedit processum ad vlteriora, nec non sententiæ executionem quousquè nõ fuerit specificè prouisum, an debeat, vel non audiri, & paritèr appellatione pendente ab illius exclusione, ib.nu. 36.

Tertius si non possideat; sed hypothecam prætendat super re, in qua instatur pro executione aduersus debitorem possessorẽ, an habeat interesse in hoc iudicio moto ad instãtiam alterius, variatum est inter Iuris interpretes, vt est videre ib.n. 37. & 40. *circa fin. vbi ponitur decisio.*

Tertij oppositio quando sit admittenda, vel non, ex breui, & compendioso epilogo, qui nũc subijcitur, plenariam adipiscetis resolutionem, ib.n. 37.

Tertij oppositoris interesse quale quale non benè exemplificatum ab illo Eminentissimo Viro D. de Franch. *vt obseruat hic noster Eruditissimus Author, qui alio modo illud exemplificat, ibid. num.* 38.

Tertius, qui assistit tantùm liti distinguitur ab eo, qui interuenit, & admittitur pro suo interesse etiàm circa conceptionem sententiæ iuxta distinctionẽ Butr. Gail. *& aliorum per S.C. receptam, ib. num.* 39.

Tertius, qui comparet ad infringendum iura vtriusq; collitigatoris, secundùm magis communem, & vsu forensi receptam opinionem non auditur ad impediendum processum ad vlteriora, & expeditionem causæ, secùs si velit refellere ius vnius tantùm, quicquid Alij etiã hoc euentu contrariũ astruant num. 40.

Tertius oppositor in quacunq; iudicij parte potest venire ad causam motam per suum debitorem, & debet admitti ad coadiuuandum illius iura tàm agendo, quàm excipiendo, dec. 29. *nu.* 7. *etiàm debitore inuito, & volente cedere iudicio, nu.* 8. *Et admittitur in terminis, in quibus causa reperitur inter principales, siuè sciens, siuè ignarus fuerit litis motæ, num.* 9. *Facit omnia acta gesta cum suo debitore vti sua propria tanquàm ab ipsomet, & cum ipsomet gesta ib.nu.* 10. vide verb. Mercator.

Testamentum.

Testamentum inter liberos hac præ cæteris gaudet prærogatiua, vt non censeatur per secundum reuocatum, nisi specialitèr reuocetur, dec. 56. *n.* 1.

Testamentũ ad pias causas eodem potiri priuilegio attestãtur quàm plures DD. qui recensentur ib. nu. 2. *At contraria opinio fundatur præcipuè super illa satis vulgata iuris regula, quod per secũdũ testamentum tollatur primum, quã procedere etiàm in testamẽto priori, in quo esset instituta causa pia, defendunt plures alij solidissimè, diffusissimè, & neruosissimè, inter quos connumeratur Eruditissimus Author, qui consulendo, eandem fuit subsecutus, ibidem nu.* 3. *&* 10.

Digitized by Google

Testamenta præfata, si demus extensionẽ de illo inter liberos ad hoc, in quo est instituta causa pia, ideò sunt hoc speciali condecorata, quia in eis intelligitur apposita clausula derogatoria omnibus alijs testamentis, & vltimis voluntatibus, in quibus non esset facta expressa derogatio prioris testamenti conditi inter liberos, vel ad pias causas; sed hæc præsumptio an possit semper locum habere, ib. num. 4.

Testamentum secundum, in quo est instituta persona Testatori multũ dilecta, est maximæ virtutis, ex quo hæc magna dilectio, seù ardor liciti amoris operatur reuocationẽ prioris testamenti, non secùs ac si adesset derogatio primi testamenti, ibid. num. 8.

Testamẽti clausula illa, cassans, irritans, & annullans omnia alia testamenta, *cuius sit virtutis, ibid. num. 10.*

Itẽ clausula illa, Et voluit, quòd hæc sit sua vltima voluntas, *exprimit certitudinem voluntatis, ib. nu. 12.*

Testamenti solennis, clausi, & in scriptis conditi iuxta formam l. hac consultissima C. de testam. *multa sunt requisita necessaria, & de forma substantiali dec. 95. nu. 1. 2. 6. & 16.*

Testamenti suppositi si insurgat suspitio, vacillat dispositio etiã ex defectu certæ voluntatis, ibid. nu. 3. & 8.

Testamentum dùm agitur, & publicatur, citandi sunt legitimi successores ab intestato, ib. num. 4.

Testamenti in apertura si non fuit citatus Nepos Testatoris, potest in foro cõscientiæ auocare hæreditatem ab hærede scripto in testamento, ib.

Testamentũ in totum corruit, si à priuato, aut incompetenti Iudice aperiatur, & ampliùs nõ potest celebrari actus aperturę testamenti ab alio Notario ob obitum illius, qui celebrauit actum clausuræ absque Iudicis decreto, ib. num. 5. Cæterùm quòad aperturam factã sine solennitatibus à iure requisitis vide declarationem positam ib. num. 15.

Testamenti testis octauus, qui se subscribit de ordine, & voluntate Testatoris, debet necessariò facere mentionem, quòd de illius uoluntate se subscripsit, ib. n. 6. Sed intellige, & declara vt ib. nu. 14.

Testamẽtum filij superstitis ex matrimonio vulgò contracto alla noua manera, *in beneficium Parentum, qui propria pactione essent exclusi per hunc nouum vsum à successione filij ab intestato decedentis, est vtique validum, nec proximiores vocati ex ista nouo vsu possunt conqueri, aut concurrere cum dictis Parentibus, dec. 99. num. 9. Sed si in eo essent è contrario instituti proximiores per dictum nouum vsum ab intestato vocati, præterito altero ex Parentibus, valida erit dispositio, ibid. num. 10. At maior cõtrouersia in eo manet, quãdò Parentes sunt instituti in minori quantitate, quàm sit ipsorum legitima, nàm licèt de iure cõmuni posset agi ad illius supplementum, nihilominùs attẽtis terminis dicti noui vsus articulus videtur anceps, & dubius, & pro vtraque parte ponderantur Doctorum traditiones, ibid. nu. 11. & 12.* vide verbo Fœmina in princ. Restitutio.

Testator.

Testatoris voluntas quin ad libitum, & semper sit mutabilis, nulla ratione, nullaue causa, quantũcuis pia, & fauorabili effici potest. Hinc sufficit probare ex coniecturis fuisse derogatum priori testamento, cuius occasione recensentur aliquot coniecturæ, dec. 56. nu. 5. vsquè ad 14. & nu. 16. & 17. iuxta quas S. C. aliàs habuit hoc pro indubitato ib. n. 15.

Testatoris confessio asserẽtis, suã vltimam voluntatem contineri in scriptura, quã alij tradit, cuius sit roboris, dec. 95. n. 9.

Testatoris valida est dispositio si referatur ad aliquam schedulam, quam dicit conseruari penès aliquem Religiosum, si ille Reu. illam exhibeat, & declaret esse illammet, de qua sensit Testator, ib. nu. 10. & 11. & saltèm valebit iure testamenti nuncupatiui, ibid. num. 12.

Item

Digitized by Google

Item intellige, dummodò scriptura sit certa, & indubitata, ibid. nu. 16.

Testatoris præceptum validum est de stãdo vnius dicto, ibid. nu. 11.

Testati causa nunquàm comprehenditur sub causa intestati, prouidente statuto in vtroque casu, dec. 99. nu. 3.

Testatoris inhabilitas tempore dispositionis attenditur, vndè licèt postea cessauerit, non conualescit dispositio ab initio nulla, dec. 100. nu. 18.

Testis.

Testes apodixarij non possunt reprobari, cùm ab vtraque parte censeantur approbati, dec. 88. nu. 1.

Tortura.

vide verbo Crimen.

Transmissio.

Transmissio hæreditatis nõ parùm distinguitur ab illa iurium, & actionum; in priori enim negatiua, in posteriori eius contraria constituitur regula, dec. 85. num. 6. & 15.

Transmissio portionis debitę Agnatis virtute Consuet. Neapol. *non fit absque illius delatione, & agnitione, ibidem num. 12. & 29.*

Turris.

Turris octaua quàmuis sit diuisa quòad iurisdictionem à Ciuitate Neap. tamèn quòad cętera manet sub ea, & omnibus priuilegijs illius potitur, dec. 11. nu. 10. Sed an comprehendatur sub prohibitione Ciuitatis Neap. & Casalium, ibid. nu. 11. cum seq.

Tutor.

Tutor rationem reddere tenetur etiàm de augmento, si quid posteà accesserit, decis. 5. num. 2.

Tutelæ gerẽdæ onus ad tutorem tantùm, non ad eius fideiussorem pertinet, imò etiàm si fideiussor vellet ipse administrare, posset repelli, ibid. num. 7.

Tutores, & Curatores si post susceptam administrationem Clerici fiant, adhùc pro redditione cõputorum sunt ad Iudicem Ecclesiasticum remittendi, decis. 20. num. 7.

Tutela, & cura dicitur legitima, quandò defertur à lege tantùm, ad differẽtiam tutelæ, & curæ, quæ defertur ab homine, dec. 39. num. 4.

Tutor, aut Curator Clerico pupillo, vel adulto an sit dandus à Iudice laico, vel potiùs ab Ecclesiastico? Quæstio hæc resoluitur sub distinctione, multorũ DD. authoritate comprobata in hunc modũ: Quando prouisio est generaliter faciẽda in beneficium præfatorum minorũ, ea omninò erit facienda à Iudice Ecclesiastico, secùs autèm si esset facienda particularis prouisio de Curatore ad lites tantùm: nàm tunc est facienda ab eo Iudice, coràm quo lis pendet; quicquid dixerit Carol. de Gras. *qui laborauit in æquiuocatione circa traditiones Scribentium, qui non simpliciter, sed cũ hac distinctione loquuti fuerunt, dec. 58. nu. 1. 2. & 3. Subijcitur pariter super eodem articulo doctrina* Castr. *quę expressè refellitur per* Bouadill. *& quandò vera esset; procederet in datione Curatoris tantùm, prout ipse loquitur, non autem Tutoris, & ibi de ratione, ibid. num. 4.*

Tutor laicus per Curiam ecclesiasticam datus Clerico pupillo potest sponte illud onus acceptare, & ibi de ratione, & tali casu nullo modo poterit declinare iurisdictionem eiusdem Iudicis in reddẽdo rationem tutelæ administratæ. Hæc tamèn conclusio cessat, quandò laicus fuit coactus à suo Iudice ad susciendum dictum onus ad requisitionẽ dicti Iudicis Ecclesiastici, & coràm suo Iudice se obligauit, rem pupilli saluam fore, & ad reliquatus restitutionem, nàm tùnc nullatenùs poterit compelli ab Ecclesiastico ad reddendam rationem tutelæ administratæ, & ibi de ratione, ibid. num. 5. cum seqq.

Tutor Clericus etiã Sacerdos si fuerit datus pupillo laico per Iudicem secularẽ, tenetur coràm eodem reddere computa, & ab eo ad id compelli poterit etiã per capturam personæ. Idem in deposito, & in

Digitized by Google

& in qualibet alia administratione recepta à manibus Iudicis secularis. Sed Escobar *recessit ab hac opinione ferè communi, ex quà Iudex laicus est incapax iurisdictionis respectu Clerici, ibid.num.9.*

Tutoris, vel Curatoris mora regulariter nocet pupillo, vel minori adulto, dec.90 nu.23. Sed intellige, quãdò ex Tutoris, vel Curatoris scientia aliquid peruenit ad pupillum, vel minorem, ibid.nu.24. Item declara, vt Tutoris scientia arguat scientiam pupilli per fictionem; non autem per veritatem, ibid.nu.25.

Tutoris, vel Curatoris culpa solutum, interesse, ob illorum moram poterit à minore facto maiore repeti, ib. nu.26.

Tutori, vel Curatori facta interpellatio non officit minori, nec contra ipsum currunt vsuræ, quandò Tutor, vel Curator non sunt soluendo, ibid.num.27. vide verbo Clericus, Fideiussor.

Vasallus.

VAsallus non potest prorogare iurisdictionem in præiudicium Baronis, dec.58.nu.11.

Vasallus, qui per centum annos cessauit à seruitij præstatione nulla præcedente Domini requisitione, non potest iuuari præscriptione, dec.97.nu.7.

Vectigal.

Vectigalis fraudati crimen vindicatur pœna cõfiscationis bonorũ, dec.91.nu.36 Eiusdem generis sunt non nulla alia, de quibus remissiuè ibid.nu.38.

Venditio.

Venditio cum reseruatione dominij, pendente pretij solutione dicitur potiùs locatio, quàm venditio, ideòque traditio dicitur facta in executionẽ locationis, non venditionis, secundùm Affl. Vrsill. *& cæteros relatos dec.7.nu.1. Quinimò hoc casu poterit venditor ob defectum solutionis in tempore reassumere possessionem rei venditæ, & alteri tradere, secundùm* Castrens. *& alios commemoratos ibid.nu.2. Et amplius hæc secunda opinio videtur procedere etiàm si fuisset facta liberè venditio absque dominij reseruatione, quandò pretium non fuit integrè solutum, ex quo contractus iuratus resoluitur in pœnam nõ obseruantis promissa in illo contenta, ad quod allegatur* Alex. & Mattheſil. *de quibus ibid.num.3. At Sac.Cons. in quadam facti figura censuit cõtrariũ, non obstantibus supra ponderatis traditionibus, quas D. Author multùm, ingeniosè, & satis magistraliter ex pluribus conuincit de falsitate excepta illa tantùm* Castrens. *quæ distinguitur, & declaratur ibidem vsque ad fin. decis.*

Venditori secundùm Affl. *competit manus iniectio ob pretium nõ solutum ad rem venditam, sed fallitur, nàm requiritur specifica manus iniectionis reseruatio, ibid.num.5.& 7.*

Venditio rei cum dominij reseruatione, contẽta est prima traditione, nec requiritur altera, dùm postea pretium soluitur, dec.7.nu.6.

Venditionis, & locationis cõtractus vnico contextu fieri potest inter eosdẽ contrahentes, quo euentu periculum interitus ipsius rei spectabit ad emptorem, eundemque conductorem iuxta cõmunem DD. opinionẽ, ex qua conuincitur falsa conclusio Magon. *ibid.nu.10.*

Vendi potest res cum pacto legis commissoriæ, & cum pacto reseruationis dominij, solutione pretij pendente, & inter vnum, & alterum casum magna intercedit differentia, ibid.nu.11.

Venditor secundùm Odofr. *rem primo loco venditam potest iterum alteri impunè, idest absque pœna falsi vendere, quandò primus emptor non soluit pretium in tempore, ibid.*

Venditor secundùm Mattheſil. *nõ tenetur ad duplum de euictione, si interim res pretio adhuc integrè non soluto euincatur, ibid. & nu.12.*

Venditor propter dominij reseruationem secuta rei traditione, illud tantùm consequitur, vt præferatur omnibus creditoribus

Digitized by Google

toribus eiusdē emptoris in pretio eiusdem rei venditæ pro consecutione sui pretij, & hoc per S. Cons. fuit habitum pro indubitato, ibid. nu. 13.

Venditionis cū reseruatione dominij materiam secūdùm vulgatā l. cum manu fata *DD. examinantes referuntur ib. in fin.*

Venditori quot modis sit consultum, vt emptor qui pretium rei venditæ statim soluere non potest, teneatur ad illud, & ad annuam præstationem ratione interusurij, dec. 9. nu. 3. 4. 5. & 37.

Venditori scienti litem motam cōtra emptorem adhùc est denūciandum, secundùm Bar. *pulchrè declarantem, quandò sufficiat simplex scientia, & quandò vltra eam requiratur specifica denunciatio, dec. 16. nu. 2.*

Venditionis naturalia sunt, vt venditor teneatur de euictione generali, etiàm si non fuerit promissa, dec. 21. num. 24. Hinc si fuerit promissa euictio à se tūtùm, & ab habentibus causam à se, & expressè exclusa dicta generalis, paritèr hac pactio dicitur apposita contra naturam venditionis, sed si donationi accedat, non erit impertinens, nec illam infringet, ibid.

Venditio necessaria, quę fit vicino virtute Consuetudinis Neapol. pro pretio æstimando per Appretiatores nō potest plus iuris transferre, quàm voluntaria collato pretio in arbitrium tertij, dec. 24. nu. 2. Sed reuera inter vtranque magni interest, ibid. nu. 22.

Venditio hæc voluntaria secundùm vnā opinionem est pura, dicto num. 2. sed secundùm alteram, quæ verior est, non pura, sed conditionalis est, nu. 11. cum seqq. & nu. 21. Hinc secundùm Lassar. *si tempore contractus erat vnus gabellarius, tēpore verò declarati pretij erat alius, gabella est soluenda huic secundo, ibid. nu. 13. nisi ab initio esset constitutum pretium certum secundùm eundem* Lassar. *ibid. num. 27.*

Venditio facta ad mensuram dicitur cōditionalis, donec fiat mensuratio, qua mensuratione facta soluendum est pretium secundùm tempus celebrati contractus, non autèm completæ mensurationis, ib. nu. 3. Sed hoc intellige, & declara, quandò ab initio fuit conuentum de certo pretio, licèt sit reseruata mensuratio, ib. num. 23. cum seqq.

Venditio, in qua in arbitriū tertij est collocatum pretium, efficitur perfecta, si pendente æstimatione res tradatur emptori, quo casu venditori erit cōsultum actione præscriptis verbis quòad pretium, & æstimationem faciendam pro illius liquidatione, ibid. num. 24.

Venditionis contractus habet sua substantialia, inter quæ cōnumeratur pretium certum, sed quæ certitudo sufficiat, ibid. num. 25. 26. & 28.

Vendita re cū reseruatione dominij, donec pretium esoluatur, hæc dominij reseruatio resoluitur in simplicem, & specialem hypothecam, ibid. nu. 43.

Venditio cum limitatione pacti de retrouendendo de per se non facit contractū vsurarium secūdùm communem DD. sententiam, dec. 33. nu. 3. & 4.

Venditio simulata non præsumitur ex solo pacto de retrouendendo, ib. nu. 4.

Venditionis substantialia quæ? ibidem num. 8.

Venditorē sequitur periculum casus fortuiti, seù interitus, & detrimentum pēdente re, cuius dominium in illum fuit translatum, dec. 35. nu. 11.

Venditionis contractus continet triplicem perfectionem, de qua dec. 88. num. 2. 3. & 4.

Vendere seruitutem altiùs non extollendi potest cogi vicinus fauore Ecclesiæ, etiàm existente via media inter ædificium, & Ecclesiam, dec. 92. num. fin.

Vendens ex iuris scripti, vel non scripti necessitate nō tenetur de euictione, nisi à se, & ab habentibus causam à se tantùm, decis. 96. num. 13. vide verb. Alienatio, Clausula in fi. Conuentio, Donatio, Læsio, Locatio.

Ver-

Digitized by Google

Verbum.

Verbum obloqui de proprietate ſermonis idem importat, quod malè dicere, & obtrectare, dec. 92. nu. 20.

Verba contrahentium non debent ſtare otioſa, & ſine miniſterio aliquid operandi, dec. 100. nu. 11.

Verecundia.

Verecundia dicitur ille pudor, vel timor, per quem ab illicitis ceſſamus, dec. 92. num. 21.

Verecundia eſt videre ex proprijs ædibus etiàm Religioſos intra clauſuram Monaſterij, quicquid Bero. *dixerit, niſi intelligas cum declaratione, de qua ibid. num. 22.*

Via.

Via publica parua intermedia inter vnũ, & alterum ædificium de iure non facit medium, dec. 11. num. 21.

Via publica ſi inter ſuperiorem, & inferiorem fundum intercedat, qui effectus reſultet in materia aquæ pluuiæ arcendæ, dec. 93. nu. 21. vide verb. Aedificium, Aqua.

Virgo.

Virgo, dùm pater negligit accuſare, admittitur ad accuſandum, etiàm cum beneficio eligendi forum, dec. 49. nu. 12.

Vniuerſitas.

Vniuerſitas, & quælibet Reſpub. ex quò regitur per Adminiſtratores, dicitur pupilla, dec. 27. nu. 8.

Vniuerſitatum Adminiſtratores durante anno eorum adminiſtrationis ſunt immunes, & exempti à muneribus extraordinarijs iuxta l. Curiales la 1. C. de decur. lib. 11. *dec. 70. num. 1. Quam procedere in muneribus merè perſonalibus tantùm, nõ autèm in illis, quæ imponuntur perſonæ pro rebus arbitratus fuit vnus ex Votantibus, ibid. num. 2. & 3. ſed malè, vt nu. 4. & ſeqq.*

Vniuerſitatum Conſiliarij, Conſules, Curiales, & alij Officiales an teneãtur ſoluere tributa, & collectas. Hic articulus reſoluitur ex magiſtrali Bart. *diſtinctione, quam cæteri iuniores ſequuntur, ibid. num. 5. cum ſequentib.*

Vniuerſitatũ Syndici, & Electi pro anno eorum adminiſtrationis non tenentur ad collectas, quæ imponuntur pro muneribus, ſeù oneribus extraordinarijs, ibid. nu. 9. tenentur tamèn contribuere ad hoſpitia militum, ibid. nu. 16. & 18 reſpectu tamèn actualis hoſpitationis ſunt exempti, & cum ratione, de qua ibid. num. 19. Cæterùm obſerua in hac contributione facienda per Syndicos, Electos, & alios actu non hoſpitantes, non venire, niſi expenſas moderatas tantùm, non autèm illas extorſiones, quas patiuntur actu hoſpitantes in eorum domibus ad redimendas militum violentias, & hoc cum ratione, quæ recẽſetur, & ampliùs, quia pro iſtis damnis non poteſt imponi collecta, ib. nu. 21. & 22. In eadem contributione veniũt ſumptus, qui fiunt pro vitando hoſpitio in tranſitu militum, dummodò nõ ſint in magna quantitate, ibid. num. 23.

Voluntas.

Voluntatis mutatio nõ præſumitur etiàm poſt longi temporis interuallum, niſi interueniant actus extrinſeci, ex quibus huiuſmodi mutatio arguatur, dec. 53. num. 12.

Votum.

Votorum numerus dũ requiritur pro forma, eius defectus operatur, vt vnus Iudex ſine alio ſententiam ferre non poſſit, quia ſingulis nec iuriſdictio, nec exercitium inſolidum competit, ſed collegialiter, dec. 81. nu. 4. & 5.

Vſucapio.

Vſucapiendi cauſam nullus error etiàm iuſtiſſimus præbere poteſt, vbi titulus verus non poteſt aſſiſtere propter naturæ impedimentum, dec. 97. nu. 3. & 22.

Vſuræ.

Vſurarum vſuras procurator præſtare debebit domino, ſi illas exactas cõuertit in proprios vſus; ſiquidẽ reſpectu procuratoris non ſunt vſuræ, ſed ſors, quod procedit ex diſpoſitione legis, & non ex diſpoſitione hominis, dec. 9. num. 17.

Digitized by Google

Hoc idem est cautum in negotiorum gestore, Tutore, & Curatore, & in Magistratibus administrantibus res Vniuersitatum, ibid. nu. 18. vide ver. Dardanarij, Depositum circa med. Fructus.

Vsusfructus.

Vsufructuarius tenetur ad onera hæreditaria, quãdò tale onus facilè ferre potest, dec. 43. *nu.* 13.

Vsusfructus quatenùs vt nouus incipit in persona hæredis non est hæreditarius, sed quatenùs prouenit ex acquisitione, & contractu defuncti nomine hæreditario, & isto respectu est verè hæreditarius, dec. 85. *nu.* 19.

Vsusfructus aduentitij peculij pertinet ad patrem, dec. 87. *nu.* 10.

Vsumfructum habens si tantùm vtatur, quia existimet se vsum tantùm habere, amittit fructum, & retinet vsum tantùm, & hoc cum ratione, de qua dec. 97 *num.* 1. *sed intellige, & declara vt ibid. num.* 19. *&* 20.

Vsusfructus alicuius rei legatus per mutationem rei extinguitur, ibid. nu. 17. *Fallit, si arui vsusfructus legetur, & ibi vites, aliàs vineæ sint positæ, vel è cõtra, nàm adhùc durat vsusfructus, & ibi de ratione.*

Vsufructuarius si non fruatur interuallo decem annorum inter præsentes, & viginti inter absentes, amittit vsumfructum, ibid. nu. 20. vide verb. Pater.

Vxor.

Vxor quantùmuis non interuenerit in capitulis matrimonialibus, nihilominùs si illorum vigore sit secutum matrimonium, sanè ab effectu secuto præsumitur eius scientia, & interuentus, & maximè si ipsa posteà interuenit in instrumento dotali, in quo dicta capitula fuerunt enunciata, dec. 12. *num.* 21. *in fin. &* 22.

Vxor indotata, & à viro absque causa repudiata, consequitur quartam in bonis illius, quæ tamèn non excedat centum libras auri, dec. 46. *nu.* 3.

Vxor hanc quartã filijs extantibus quòad vsumfructum tantùm, illis verò non extantibus etiàm in proprietate lucratur, ibid. num. 5.

Vxor per matrimonium efficitur vna, eademquè caro cum viro, & transfunditur in originem, & forum viri, dec. 75. *num.* 3. *&* 9.

Vxor durante viduitate dicitur stare in primo matrimonio, & retinet domicilium, & ciuilitatem originariam sui mariti defuncti, & ita in causa reclamationis decisum in Collaterali Cons. in causa Marchionissæ Vasti vti viduæ Marchionis Vasti Regnicolæ, ipsam s. non esse inclusam in Prag. *loquente de exteris, & forensibus, ibid. nu.* 10.

Vxori donata in compensationem suæ nobilitatis, qualitatis, & sanguinis dicũtur sibi quæsita ex causa onerosa, & proprium patrimonium effecta, ita vt omne mariti grauamen super his bonis sit prorsus viribus exhaustum, dec. 100. *nu.* 14. vide ver. Alimenta, Diuortium, Maritus.

FINIS INDICIS.

Indicis menda, quæ in typis obrepsere, sic tollas candide Lector.

verb.	*Clausula*	4. summar.	*possiderunt*		*possederunt*
verb.	*Clericus*	2. in fine	*admittitur*		*adnectitur*
Ibid.	. . . . .	8.	*compelli*		*compellitur*
Ibid.	. . . . .	10.	*Curatores*	adde	*arcentur Curatores*
verb.	*Conditio*	3. in fine	*conqueri*	adde	*venditores conqueri*

Reliqua cuiusuis generis tuæ benignæ censuræ consultò, & libentèr dispungenda relinquuntur.

ER-

Digitized by Google

ERRATA.

Pag.	Col.	Lin.	Errata.	Corrige.
4	1	14	prẽmictunt	admittunt
9	2	25	dependente	dependens
20	2	32	*l.quid ſi falsũ*	*l.quid ſit falsũ*
24	1	23	donanatarios	donatarios
27	2	19	illum	illud
32	1	33	*ff. de in diem adiect.*	*ff. de in diem addict.*
..	2	3	*ff. de in diem adiect.*	*ff. de in diem addict.*
35	1	25	*l.qui ex mente*	*l.qui ea mente*
38	1	2	compotum	computum
..	2	6	qũorum	quarum
39	1	39	*l. ſi ita ſtipulatus fuero teſti.*	*l. ſi ita ſtipulatus fuero, te ſiſti*
43	1	31	non datur	datur
45	2	14	hæc	hac
48	2	20	*proprior*	*propior*
49	2	28	honeſtitas	honeſtas
50	1	6	*§.his autèm*	*§.Ius autèm*
51	1	23	allatus	allatum
..	.	26	conta	contra
..	2	10	d domi	domi
56	1	41	*§.grani*	*§.grani*
58	1	22	poſſi	poſſit
59	1	9	idem recidit	in idẽ reincidit
..	2	5	*l Titio*	*l.Titia*
..	.	6	*l ſi quis ſeruos*	*l.ſi quis ſeruo*
..	.	7	*ff.de condict.*	*ff. de condit.*
...	.	31	*l. ſi mandatu meo*	*l. ſi mandato meo*
60	2	39	*l.cùm antea §. cùm redhibea-tur in ver.præ-ſtet*	*l. cùm autèm §. cùm redhibe-tur in ver. præ-ſtabit*
61	1	4	*l.item fundi*	*l.item ſi fundi aliàs ſi fundi*
..	.	25	*l.mercedis*	*l.mercedes*
..	2	13	*l.ſocius*	*l.ſocium*
62	1	26	ſors	ſorte
..	2	40	mœruit	meruit
66	2	13	rerenuncians	renuncians
72	2	2	ab	ad
..	.	21	ædificij	ædificijs
73	2		pen.eorum	eius

Pag.	Col.	Lin.	Errata	Corrige.
74	1	44	*§.miſſionũ genera*	*§.miſſionum generales cauſæ*
..	2	10	*§.miſſionũ genera*	*§.miſſionum generales cauſæ*
76	1	24	*cui*	*ad quem*
..	2	4	*à cõſanguineis antequàm*	*à conſanguineis ſponſi antequàm*
80	1	16	*dimiminuitur*	*diminuitur*
82	2	32	ſponſæ	ſponſi
83	2	11	ex primonio	ex primo matrimonio
90	1	30	*libera*	*liberata*
94	1	27	inficiebatur	inficiabatur
..	.	38	*l.ſi procuratorio*	*l.ſi quis cũ procuratorio*
95	1	1	diſpoſitio	diſpoſitio
97	2	30	qui timent	qui non timent
99	1	29	gradadatim	gradatim
100	1	43	reperij	reperi, *&* ſic (*ſemper legas cum vnico tãtum i.*
103	1	42	iuri	iuris
111	1	29	commercijs	commercium
...	2	30	omni	aliquo
115	2	37	*l. elegantèr §.ſeruos*	*l. & elegantèr §.ſeruus*
..	.	38	*l.qui libertinos.*	*l.qui libertinus*
119	2	22	adminiſtratæ.	adminiſtratæ
122	1	3	cumpelli	compelli
...	.	4	concurrant	concurrat
125	2	45	mœrentur	merentur
129	2	25	*§.contulit*	*§.conſuluit*
130	1	1	exhitari	hæſitari
...	.	17	quotieſcum-què enim aliqua exceptio perẽptoria oppoſita ſiuè peremptoria, ſiuè dilatoria, & vt perẽptoria, ſiuxta notiſſimos terminos, ſẽper reſeruatur ad merita cauſæ.	quotieſcũq; n. aliqua exceptio perẽptoria opponitur, quæ biſariã obijci põt & vt dilatoria, & vt perẽptoria, in vim perẽptoriæ oppoſita tñ in ſemper reſeruatur ad merita cauſæ.

Pag.

Digitized by Google

Pag.	Col.	Lin.	Errata	Corrige.
140	2	31	manifestissimis	manifestissimis
142	1	3	inuentatam	inuenta
144	1	fin.	congruam	collateralem
145	2	10	*retract.cõnu.*	*retract. conu.*
...	.	46	emisit	emit
146	2	23	producatur	perducatur
157	1	37	*filios*	*filium*
169	2	23	contratractus	contractus
170	1	2	gratificare	gratificari
...	.	3	gratificaret	gratificaretur
172	1	27	ignotus	ignarus
177	1	39	adfuisse	non fuisse
...	2	16	*vers. opertet*	*vers.oportet*
...	.	21	sed pro omni satisfactione quouis modo fiat	sed pro omni alia satisfactione, quæ quouis modo fiat
...	.	26	*ver.soluta*	*ver.soluto*
178	1	3	*obobtentis*	*obtentis*
181	1	8	ctrõactu	contractu
...	2	13	remendi	redimendi
183	1	17	*Leß. de iur.& iust.*	*Leß. de iust. & iur.*
188	1	11	attingissem	attigissem
193	1	12	*§.si ex alieno*	*§.si alieno*
...	2	37	Nequè minus	Nequè etiam
195	1	39	*Periculum rei venditæ,si fuit solutum pretiũ, spectat ad vẽditorem*	*Periculum pe cuniæ depositæ pro pretio rei venditæ spectat ad venditorem*
...	.	45	*idemq;*	*eundemq;*
197	1	18	*l.si is legatum*	*l.si ys legatũ* 4
...	.	44	*§.si tres*	*§. si res*
198	2	33	*ff.de condict.*	*ff. de condit.*
199	1	37	*l.Iulius*	*l.Iulianus* 14.
200	1	36	*ff. de institut. act.*	*ff. de institor. act.*
205	2	33	*§.eum*	*§.in eum*
210	1	37	*emerserit*	*emersrit*
211	1	26	conueniunt	conuncunt
212	1	28	20.ann.	25.ann.
216	1	8	& quod	at si
...	.	13	prorogare	prorogari
232	2	34	*l.si quis ab aliquo*	*l.si quis ab alio*
233	1	40	crediditor	creditor
...	.	42	omictit	omisit
...	2	36	hærere	hærede
264	1	35	potita	sortita
277	2	10	*proceßißet*	*præceßißet*
279	1	33	cui	quibus
280	2	14	*l.sed & si illa die*	*l. sed & si alia die*
290	1	30	*Seio liberto*	*Seia liberta*
303	2	7	*l.1.*	*l.3.*
304	2	35	*§.contingit*	*§.cognoscit*
305	1	40	*§.contingit*	*§.cognoscit*
310	2	14	*Pragm.2.*	*Pragm.12*
317	1	45	commissa	commissæ
328	1	16	quia argumẽtum benè procedit à genere ad speciem,nõ autèm à specie ad genus,*Euerard in loco* 61. *& 62.in topica legali*	quia si speciale est in hoc adem ptionis casu,ergo in contrariũ est ius cõe, *l.qđ verò cõtra, & l. ius singulare ff. de legib.* cũ cõcord. *Euerar in loc.à special.*68
...	.	35	interum	iterùm
331	1	7	hæc opinionc	hæc opinio
332	1	29	sentijsse	sensisse
344	1	6	aliorum	aliarum
352	2	29	*l.vsi*	*l.yti*
...	.	43	fidelis	fidelitas
367	1	27	emptor	venditor
374	2	34	Dñi mei	Dominũ meum
387	2	10	versatur	versamur
398	1	7	scriptas,& subscriptas	scriptis, & subscriptis
399	2	7	præiudidicare	præiudicare
401	1	19	firei	fieri
402	2	35	D.Fabritij	D.Francisci
403	2	17	*institutiones*	*institutiones*
415	1	16	defertur	deferatur
417	2	10	sentijt	sensit
418	2	35	sui	suæ
419	1	40	sensijt	sensit
420	1	30	apta	aptæ
431	1	23	notificatum	notificato
435	1	31	mœrebant	merebant
...	.	36	duobus	duabus
444	1	13	Indulsu	Indulto, *& sic semper legas*
...	2	17	erat remansa	remansit
446	1	40	*l.3.is.qui Reip.*	*l.is,qui Reip.*39
...	2	34	*§.item seruit.*	*§.item seruiana*
448	2	38	cœpa	cepta
453	1	21	ponderabitur	ponderabatur
...	.	40	noluisse	voluisse
457	1	31	procliua	procliuis
...	2	35	*non veniunt*	*veniunt*
458	2	5	eructarum	eruptarum
459	2	32	*l.1.§.idem*	*l.2.§.item*
460	1	18	*auertit*	*auerterit*
...	.	28	non veniunt	veniunt
...	.	31	*l.pen.§.fin.*	*l. quod Principis §. fin.*

Pag.

Digitized by Google

Pag.	Col.	Lin.	Errata.	Corrige.
461	1	7	§.denique	§.denique il 1.
...	.	36	§.denique	§.denique il 1.
...	.	41	acqua	aqua
462	1	42	§.item Labeo	§. Idem Labeo
...	2	15	§.item Labeo	§. Idem Labeo
...	.	pen.	superioris	superiori
472	1	25	iniuncta	coniuncta
477	1	39	sensijt	sensit, & sic sem per legas
481	1	32	releuium	laudemium
484	2	24	possiderunt	possederunt
...	.	38	sed eo	sed ex eo
495	1	31	deberi	debere
...	2	5	Amita	Auia
496	2	28	transijt	transit
500	2	12	pars	parte
503	1	40	coniungere	coniungi
505	2	12	essent remansa	remanserint
...	.	43	paterna	materna

Cæteros in prælo lapsus veluti planiores nullo negocio, & ferè oculi ictu beneuolus Lector diluet, vitabit.

Digitized by Google



Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google