Einstandtrecht/

In Latein Ius protomiseos, congrui, vel retractus genannt/ in vier Bücher gezogen/ dariñ nach notturfft vermeldet/ waher solcher Kauffs einstandtrecht sein vrsprung/ in was für Güttern/ bey wölchen/ vnd wider wölche Personen es statt hab oder nicht/ auch zů was zeyt/ in wölchem ort/ mit was solennitet die Verkündung oder Anbott geschehen soll/ auch was massen solch Recht verwürckt/ Sampt einem sondern Bůch/ von vorbehaltnen Widerkeüffen/ Anbott/ vnd Losungen/ in Latein Retractus conuentionales genannt ꝛc.

Allen denen so in Gericht sitzen/ auch jungen Aduocaten/ Procuratorn/ Stattschreibern/ so vor Gerichten zůhandlen/ zů gůt ꝛc.

Mit sonderm fleiß gestellt vnd zůsamen getragen/ durch den Hochgelehrten Herrn Martinum Pegium, bayder Rechten Doctor, vnd Saltzburgischen Rath ꝛc.

Accesserunt præterea eiusdem autoris Consiliorum seu Responsorum Tyrocinia antea non uisa, & moribus Germaniæ plurimum accommodata.

Cum Summarijs singulis Consilijs præfixis, & Indice materiarum in eis comprehensarum copioso, etc.

Mit Kayserlicher Mayestat Freyhaiten nachzůtrucken verbotten.

Getruckt zů Ingolstatt/ durch Alexander vnd Samuel Weissenhorn gebrůder.

Anno M. D. LXVII.

03005645?

Dem Güttigen Leser
Gelück vnnd Hayl.

WJewol ich die Einstandtrecht vor siben jaren/in einem kurtzen Tractätlein inn die gemeyn außgehn lassen/vnnd in dessen vorred kürtzlich etlich vrsachen angezaigt/die mich zů sollicher arbait bewögt hetten/darunder diese die fürnämbste gewesen/Das ich derselben zeyt schier täglich gesehen/das der gemeyn Mañ/ymmerdar von wegen der Käuffs Einständt/vor den gerichtlichen Oberkaiten/zů krieg vnnd hadereyen gestanden/durch sein selbs vngeleiches anzaigen/auch durch der Beyständer lässigkait/da sie etwa der sachen zůwenig nachgelesen/mit langwerender Rechtfertigung inn grossen kosten gewachsen/vnnd zůweylen einen vngleichen abschid erkriegt/Dergleichen auch/das der Einstandt an etlichen orten/vnd in etlichen Contrácten/da er nit stat gehabt/gesücht/begert vnd erhalten/vnnd herwiderumb bey etlichen/alda derselb wol statt het mügen haben/abgeschlagen worden ist/Wölliches den gemeynen armen mañ/offtmals zů verderben vnd vnuermügen gefürt hat/Des dann allein auß dem hergeflossen/das die Partheyen nit aigentlich gewißt haben/auch durch jhre lässige vnd vngeschickte beyständer nit recht bericht haben mügen werden/ob sie des Einstandts befügt oder nit gewesen. Daneben so hat auch wol ein frummer Richter/der die Rechtsbücher nit durchgelesen/ye vnderweylen einen rechtmässigen Einstandt gar aberkennt/darumben/das jhme des Einstandtrechts vrsprünckliche vnnd wolhergebrachte billigkait vnbewüßt gewesen/vnnd jhne deßwegen ein vnbillichs ding gedeücht/das man einem güten bydermañ sein erkauffts vnd bezalts gůt/widerumb auß seiner gewalt/gegen erlegung seiner außgegebnen kauffsumma/absprechē solt/Derwegen ich bewegt/einen wenigen vnd kurtzen außzug der Einstandtrecht zůsamen zeklauben/vnd in die gemeyn Teütsche spraach zestellē/damit man doch im fall der notturfft/ein wenige anlaytunge hette mögen haben/der sachen weyter nachzegedencken/vnd bey den Rechtgelehrten mehrern Rath zesüchen/vnnd hab darfür gehalten/Es wurde hieruon weyter etwas zeschreiben von vnnötten sein. Nedoch vnd weil ich bißher gemerckt hab/das etliche fürständer/in gar geringen fällen der Einständt händel/allein das/was inn ermeltem Tractätlein geschriben geweßt/für die handt genommen/vnd weyters den sachen nit nach gesücht/Auch dardurch die handlungen verfürt/Hab ich

demselben gebrächen auch noch weyter zů hilff wöllen kommen/ Vnd hab also dasselbig Tractätlein (in bedenckung das man demselben/da es inn obberürten siben jaren hinwiderumb nit getruckt worden / hefftig nachgefragt) widerumb für die handt genommen/vnd etwas weytleüffigers/auch außfürlichers/in vil fällen/ beschriben/vnd inn vier Bücher außgethailt/auch noch zů mehrer befürderung des gemeynen nutz/ein sonders Büch von den vorbehalten widerkäuffen/Anbot vñ losungen hinden hinzů angehäfft/ der hoffnung / Es werde sich nyemandt beschwären / oder darob verwunderen / das ich solliches Büchel zům anderen mal für die handt genommen/vnd dasselbig so hoch gemehret vnnd gebessert/ So ich doch solliches am anfang/vnnd inn erster arbait wol thůn hette mügen. Dagegen solle ein yedtlicher wissen / das solliches nit ein news ist/vnd das auch ich nit der erste bin /der sein erste arbait widerumb herfür gezogen/gemeret vnd verbessert hat/Sonder das auch solliches durch vil treflich/berhümbt/ansehlich vnd hohe personen/offt vnd vilmals beschehen/das sie jhre werck etliche mal habendt auffgelöst/dieselben mit grossem zůstandt reformiert/gemehrt vnnd gebessert / Wie dann solliches weylandt der hochberümbtister vñ vnüberwündtlichster Fürst vnd Herr/Kayser Justinian / hochseligster gedächtnuß / auch gethon/da er das Großbůch Kayserlicher Rechten zů etlichen malen durch trefliche gelehrte Männer/hat lassen reformieren/emendieren / vnd besseren/nit ohne wenige wolfart vnnd ansehliche erspriessung des allgemeynen nutz / Wölliches auch andere gethon/so jhre bücher inn der hailigen Schrifft/dergleichen in der Juristerey/ Artzney/ vnd anderen freyen Künsten beschriben/vnnd volgents dieselben / als offt es für nothwendig angesehen / vernewert/ reformiert/vnnd mit grossem nutz gebessert / dero beyspil von vnnötten an yetzo außfürlich einzefüren / inn ansehung das solliches ein yedtlicher verständiger selbst inn der grossen mänige der Bücher/die allenthalben faylgehalten/vnnd auffgekaufft werden/sehen/auch darauß abnemmen mag/was solliche reformationes für groß komligkayten dem gemeynen Mann/vnnd dann auch menigklich mit sich bringt/Wa auch solches hievor geleich durch nyemanden dermassen wie yetz gemelt/gehandelt wäre worden/vnd ich der erste wäre gewesen/der sich diser emendation vnd verbesserung hette vnderstanden/so wäre doch meines erachtens/daran nichte vnrechts gethon worden/in erwögung/das durch solches werck nyemand einicher nachthail zůgefügt / sonder der gemeyne Nutz / wa nit zům höchsten/doch zům tail gefürdert wirdet / Wa man anders dz hierinn bedencken will/das inn disem vnnd derogleichen anderen Büchern/keines Scribenten aigner nutz/sonder menigklichs wolfart gesücht wirdet/wie man dann inn einem yedtlichen Büch/des inn Truck außgehet/sehen mag/wahin der inhalt desselben Büchs gericht/

richt/vnd auff was zil dasselbige stehet. Deßwegen vnd weil dann ich hieuor inn meinen außgangnen Büchern den gemeynen nutz nit weniger/dann auch inn disem Büch zübefürderen vorhabens gewest/auch solliches gethon hab/So halte ich gäntzlich darfür/Es werde mir dise gegenwürtige arbait/auch nit anders/weder in gütter meynung außgerechent/vnd alßdann von den frummen Lesern züm besten auffgenommen/gelesen/vnnd zü sollicher wolfart gebraucht werden/Daran menigklich züfriden sein/vnnd ein wolgefallen haben werde/Es wirdt jha keiner sein/der die sach anderst recht bedenckt/da er spüren wirdt/das solliches jhme vnd andern zü güttem/zü befürderung der warhait/vnd erhaltung der gerechtigkait/vnder augen kompt/das er dises oder ein anders werck tadlen werde/Er wäre dann dem gemeynen nutz vnd desselben wolfart züwider/der auch nit leyden möcht/das es recht züginge/Demselben soll seine weyse gelassen/vnd zü jhme hiemit gesagt werden/Abi ſus, non tibi ſpiro. Hiemit lieber Leser/ wöllest dise wenige arbait/nach deinem verstand/zü gütem annemmen/vnd dich der warhait vnd fridens allzeyt fleissen/Darumben du dañ gewißlich dein ergetzligkait/ von dem der alle ding sicht/empfahen würst.

Ein sonder fleissig Register/

darinn in kürtz zůfinden/ alles so inn disen Einstandt-rechten/hin vnd wider in yeder Materi begriffen. Die zal bedeůt das Blat/die Büchstaben/A.B.C.D. Den ersten/andern/dritten/vnnd vierdten thail yedes Blats.

Das erst Büch vom Kauffs Einstandt.

A.

Ayßer zehenden Grads hat der Einstandt nit statt. (fol.4.D

Aigenthumb/Lehen. 6.C

Anbott den freünden. 7.A

Abwesendt von gemeynes nutz wegen. 8.B

An einem Feyrtag mag der Einstandt beschehen. 10.C

Ain ainigs mal zůuerkünden. (10.C

Ainem anderen vor dem Anbott fayl bietten. 10.D

Alßbald der Kauff beschlossen ist/hat der Einstandt stat. 13.A

Ain verderben zůgefügt. 30.D

Auß schuldherrens gelegenhait. (35.C

Als offt sich 30.jar verlauffen. (41.D

Ainer auß den Erben/mag sich ausser der andern eins thails widerkauffs nit anmassen. 45.A

Ain Erb mag seinen miterben dringen das er mit jme die ablősung thů. 45.B

Allein der Kauffer vnd nit seine Erben/solle die frücht nach hinderlegtem gelt/dem widerkauffer zůstellen. 46.D

Außgab auff vnderkäuff. 51.D

Auff erlangte dienstbarkait. (52.A

Auff Brieff vnd Sigel. 52.A

B.

Bey dē Hauß vor den Nachbaw-ren vñ günnern zůuerkünden. 10.D

Bürg vmb gewerschafft mag nit einstehn/ob er ein Blůtfreündt wäre. fol.16.D

Bekerung des kostens/so auff besserung auffgangen. 52.B

C.

Collusion/Ränck/betrug. 10.A

D.

Der Einstand ist etlichē frembd. (fol.1.B

Der Einstandt ist auß Göttlicher verordnung. 1.C

Das der Einstandt allein in den vnbewöglichen güttern/vnd nit in der farnuß statt habe. 2.A

Die frücht auff der wurtzel. 2.B

Der Einstandt hat nit stat inn scheinkeüffen. 2.D

Dz der Kauffer vnd Verkauffer auß dem kauff nit gehn mügē. 3.C

Der verkauffer mag in seinē verkauff den Einstand nit haben. 5.B

Die Einstandrecht durchauß den Erbschafften verglichen. 5.D

Die Grad der Sipschafft müssen erwisen werden. 6.A

Die kauffsumma innerhalb 30. tagen zůerlegen. 7.B

Die recht dem wachenden. 7.C

Das der Einstandt inn etlich/nach verscheynung der 30. tag statt habe. 8.A

Dem Principal/dem Anwaldt/durch einen Anwaldt. 10.C

Dem Pflegkind so über siben jar alt. 10.D

Die Kauffsumma dem Gerhaben zů-

ben zůerlegen. fol.11.D
Dem Pupillen. 11.D
Dem vogtbarn oder seinem Curator. 11.D
Der Einstehender mag sich des Einstandts verzeihen. 13.B
Die Einstandtrecht mügen andn zůschadē nit vergeben werdē. 14.B
Das vil freündt vndter ainsten Einstehen mügen. 14.B
Die vnwissenhait zůbeweysen. (17.D
Der werdt nach dem järlich einkummen. 18.A
Die früchr auff der wurtzen machen den grundt theürer. 18.B
Der einsteer hat ebē die zil vñ zeit/ auch geding als der Kauffer. 19.D
Der Kauff brieff soll dem Einsteher zůgestelt werden / sich darinn zůersehen. 21.A
Das rechte Original fürzelegen. (21.B
Die Kauffsumma mit dem Ayd zůbestetten. 21.B
Der Einsteher mag dz widerspil/ wider gethanē ayd beweisen. 21.D
Die Einstandt zeit fürlaufft sich nit / so die brieff dem Einsteher nit fürgelesen/vnd die summa mit dem ayd nit bestättigt ist. 22.B
Der Einsteher ist schuldig ainen ayd zůschwören. 22.C
Des Kauffers rechtmessiger griff. (22.D
Dem Kauffer wider den betrug zůhelffen. 22.D
Die Kauffsumma verbetschiert zů hinderlegen. 23.B
Den Kauffer für gericht zůladē. (23.C
Dem Kauffer ain abschrifft von der Citation zegeben. 24.A
Den Einstandt dem Haußwirdt in abwesen seiner haußfrawen anzetragen. 24.C
Der Haußfrawen an abwesen jres Haußwirts den Einstandt anzetragen. 24.D
Das der kauffer mag dz gůt in d einstandtzeit wol verkauffen. 26.D
Das Einstandtrecht geet nit auf die person/sonder auff dz gůt. 26.D
Der Einsteer mag dē Einstandt seinem freündt vbergeben. 29.B
Der Kriegßkosten dem Kauffer zůbekeren. 29.C
Dem Einsteher den kriegßkosten zůbekeren. 29.D
Der Einstandt hat inn etlichen fällen nit stat im Heüratgůt. 31.D
Das man von dē Kauff nit steen müg / zů abschneydung des Einstandts. 34.D
Das gegenspil wider den ayd zůbeweisen. 36.A
Das die widerkäůff inn dem geschribnen Rechten zůlässig / Auch in dem Geistlichen Rechten. 39.B
Das sich die widerkäůff in 30. jaren veriären. 41.C
Das auch die Erben den widerkauff thůn mügen. 44.B
Des kauffers erben seind schuldig dē widerkauff stat zůthůn. 44.D
Der Erb / so in der besitzung ist/ mag allain vmb dē widerkauff angesprochen werden. 45.C
Das gelt verpetschiert zůhinderlegen. 46.D
Das gelt můß auch gezölt werdē. (47.A
Die hinderlegung solle vor verscheinung der widerkauffs zeit beschehen. 47.D
Der verkauffer mag sein hinderlegts gelt widerumben zů sich nemmen. 48.B
Die frücht vor der ablösung / beleiben dem Kauffer. 49.A
Der kauffer mag dē kostē begerē/ so vber die frücht auferloffen. 49.C
Die frücht in zeit des kaufs. 49.C
Den kosten des letsten jars dem Kauffer zů widerkeren. 50.A
Die altē bezaltē außständ. 51.D
Der Kauffer ist nit schuldig das gůt von handē zůgeben / biß jme die besserung bezalt wirdt. 53.D

Das der verkauffer nit müge den Kauffer dringen zůr ablösung inn disem fall. fol.55.B

E.

Erbrecht/Bawrecht/Lehen. (fol. 4.A

Erbschafft inn beweglichen gütern. 4.C

Einstandt wirdt nach den Erbschafften reguliert. 5.A

Eltern/Vatter/Mütter/Nächste freündt. 5.A

Das Ander Büch vom Kauffs Einstandt.

Einstandtrecht/Anpot/verzeihung/veriärung/Erlegung kauffgelts. >.A

Einstandt hat stat in vorbehalten Ablosungen. >.D

Einsatz in vorigen standt. 8.D

Einsteher ist kain andere kauffsumma / weder die recht zů bezalen schuldig. fol.22.A

Es stehet bey dem Einsteher wo er klagen wölle. 24.B

Ein Lehenherr mag allain sein belehens stuck Einstandts weise annemmen / vnnd des ander faren lassen. 28.B

Eines tails verkaufft/ vnd aines tails verschenckt. 36.A

F.

Frembde person můß ainen außdrucklichen gewalt haben. 15.D

Fiscal ist schuldig das eingezogen gůt/dem Einsteher zekauffen zegeben. 36.B

Frücht aines verkaufften zeitigen weingartens. 50.A

G.

Geding / das der Kauff nichts sein solte/wa man einstehen wolte/ würcket nichts. 3.D

Gerhaben/Curatores/Procuratores/Defensores. 8.C

Gerhab / der inn seines pflegsons verkauff bewilligt mag Einsteen. (16.C

Geuerde in schanckungen. 35.D

H.

Haußgenossen. Haußgesindt. (fol. 31.B

J.

In Heüratgütern/Schanckungen/vbergaben/verschafftē gütern/vertauschungen/verträgen/hat der Einstandt nit stat. 2.B

In verkaufftter Erbschafft hat der Einstandt stat. 4.C

In schwebender rechtfürung verweilt sich der Einstandt nit. >.D

In Appellation sachen verweilt sich der Einstandt nit. >.D

Innerhalb 4.Monaten. 8.D

In schanckungen vnder lebendigen. 32.A

In schanckungen von todts wegen. 32.B

In Erbsatzungen / in verschafftungen/in Legaten/ in Teüschen. (32.B

In den verträgen/in den widerkeüffen/inn verpfendten stucken. (33.C.D

In dreyssig jarn mag der widerkauff begert werden / so anfangs kain zeit benännt wäre. 41.A

In schwebendem krieg mag das hinderlegt gelt nit gehebt werden. (48.C

In erthaylung der frücht / solte auch der samen bedacht werden. (49.C

K.

Kauff auff geding. 3.B

Klag wider den Procurator. (8.D

Kauffsumma anzůzaigen. 9.A

Kauffer mag von seines mitkauffers wegen des güts nit abtretten. 12.B

M.

Maut/Zoll/Tribut. 2.B

N.

Nutzniessung. 2.C

Register.

O.

Ob der Einsteher den Kauffer mit der Kauffsum̃a ersůchen solle. (fol.11.B

Ob ain frembder můg die kauffsumma antragen. 15.C

Ob es genůg sey / das ainer beweise / das er des verkauffers nächster freündt sey. 25.C

Ob die erste oder andere Kauffsumma solte bezalt werden. 25.A

Ob vm̃ gewerschafft in den Einständen geklagt můg werdē. 30.A

Ob der verkauffer möchte vber verloffne zeit restituiert werden. (42.D

Ob der Einstandt in den vorbehaltnen widerkäuffen stat habe. (45.D

Ob der Kauffer müge den verkauffer dringen zů der Ablosung. (55.A

P.

Pupill mag des Einstandts begeren. 11.D

Protestation. 23.B

R.

Richter der ain gůt vergandt/ mag den Einstandt haben. 16.C

S.

So das verkaufft gůt auff gedding dem Kauffer eingeantwort/ wurd der einstandt stat haben. 3.B

So ainer sein gůt durch ainē andern verkauffet. 3.D

Sächliche dienstbarkaiten. 4.A

So ainer verkauffet ain vorbehaltne Losung/Anbot/widerkauf. (4.B

So sich ainer des Einstandts entschlieg. 5.B

So ainer vmb sein verbrechen in gefencknuß verhafft. 8.A

So ainer verschickt wäre. 8.A

So ainer hinder 25. jaren alt. (8.C

So der verkauffer inn hungers not stůnde. fol.9.B

So der abwesendt oder gefangne/ anhaims kain Procurator het. (9.B

So ain blůtfreündt selbst bey dē verkauff wäre. 11.A

So zwen ain Gůt verkauffen/ beed verkauffer vm̃ den Einstandt zůersůchen. 12.A

So der kauffer gestorben wäre. (13.A

So sich der Einsteher verzigen/ vnnd das gůt ainem andern verkaufft worden. 13.D

So der freündt nit kauffen wolte. 13.D

So dē Einsteher sein Einstandt recht durch den kauffer abgekaufft wurde. 14.A

So ain blůt freündt nit für sich selbs / sunder als ain erbetner oder zůgeordneter bey dem kauff wäre. (16.B

So der Einsteher/das gůt dē ersten kauffer zů kauffen gebe. 17.A

So ain gůt verganter wirdt der recht werdt darauß verstandē. 18.A

So der Kauffer zůr bezalung frist/zil vnd zeit hette. 18.D

So die fristen ausser des Kauffs gemacht wärend. 19.A

So nach beschloßnem kauff noch etwas vber die Kauffsumma bezalt wurde. 19.B

So der Kauffer in dem Kauffbrieff die gantz oder halb kauffsumma bekennt. 20.B

So der Einsteher die anzal der Kauffsumma nit waiß. 20.C

So der Einsteher dē Contractsbrieff weder sehen noch lesen wolte. (21.A

So der Einsteher vor gericht nit erscheint. 23.D

So mer dann ain blůtfreündt Einstehen wolte/wöllicher den vorzug habe. 25.D

So der Eemann verkaufft ob seins weibs freündt můgen daran stehen. 27.B

So

So ain jedtlichs stuck inn ainem sundern anschlag verkaufft wäre. (fol.27.C

So etlich Joch fruchtbar / vnnd etlich vnfruchtbar wärend. 28.A

So zway stuck zů abzalung ainer ainigen schuldt gegebē worden. (28.A

So zwen gemainer ain gůt verkaufften. 28.D

So die schmach nachgelassen. (31.B

So ain angeschlagner grundt vm̄ ainē andern gebē wurdt. 32.D

So man varende haab vm̄ auffligende stuck vertauscht. 33.A

So ainem ain gůt zů abzalung seiner schuld gegeben wurd. 33.B

So jemandt ain stuck auß Gerichtlicher erster vnnd anderer erkandtnuß zůstůnde. 33.C

So ain Contract inn schrifften abgehandelt. 35.A

Scheinhändel zůerweisen. 35.B

So der schuldbrieff durchstochē. (35.D

Sonders Bůchs vorred. 37.38.

So die verhaissung des widerkauffs in den kauff brieff nit gesetzt wurde. 39.D

So man im anfang vom widerkauff geredt / aber darauff nit geschlossen hette. 39.D

So in dem Kauff brieff der vorbehaltne widerkauff vmbgangen worden. 40.B

So zů dem vorbehaltnen widerkauff kain zeit bestim̄t wäre. 40.D

So der Kauffer hette die kauffsum̄a nach verschiner widerkauffs zeit eingenummen. 43.A

So der Kauffer nur ain thail an der kauffsumma vber verschine zeit eingenommen het. 43.A

So der Kauffer der kauffsum̄a begert hette. 43.B

So das begeren nit auß vnwissenhait beschicht. 43.C

So zů dē widerkauff kain summa bestimbt wäre. 44.B

So zwen Brůder ain ablosung hetten/vnnd thailten jre gůter ainē allain zů / wölcher alßdann die ablosung haben wurde. 45.B

So die erben all mitainander dz erkaufft gůt besessen. 45.C

So an der kauffsumma ain ainiger pfenning abgieng / mag der kauffer das gůt behalten. 45.C

So auß jrrung zů wenig gelts erlegt wäre. 45.C

So das hinderlegt gelt verloren wurde. 45.C

So die hinderlegung mit beder thail bewilligung geschehen. 48.C

So das hinderlegt Gelt widergehet/wirdt es für vnhinderlegt gehalten. 48.D

So der Kauffer das hinderlegt gelt annimbt / so hat er dem widerkauff stat than. 48.D

So der Kauffer die vnzeitigen frücht eingefechsent het. 50.A

So der Grundt in dem ablosung jar nit angebaw̄t wäre. 51.A.B

So der grundt zů vnrechter zeit angebaw̄t wäre. 51.B

So in dem verkauften gůt ain Holtzmaiß wäre / den man allweg am 10. jar abhaw̄ete.

Souer der Kosten nit zů vberschwencklich ist. 52.B

So der kosten zů geuerde des Ablösers angewendet wäre. 52.C

So die besserung on erlaubnuß des Richters beschehen. 52.C

So 100. gulden auff besserung gelegt/vnnd das gůt derhalb 150. gulden besser worden. 53.A

So die besserung verdurben. (53.B

So das gůt verdürbt. 83.B

So die besserung allain an etliche stuck gelegt worden. 53.C

So die stuck vnderer ainsten vnnd vmb ain ainige summa erkaufft wärendt. 53.D

So dem kauffer vor gericht von der besserung kain meldūg gethon. (54.A So ain

So ain acker zů ainem weingarten gemacht worden. 54.B
So ain pfandt auff losung verkaufft wurde. 54.D
So ain anschůt dem erkaufftem gůt angeflötzt wurde. 54.D
So ain schatz in dem gůt/vor der losung gefunden wurde. 55.A

V.

Verkauffung frembdes güts. (fol.3.A
Verhaißner kauff gibt kain Einstandt. 3.D
Verkaufft geldtschulden. 4.A
Vngewise weisung der Siptzal/ ist vnerheblich. 5.A
Vnehelicher kinder Einstandt. (5.C
Veriärung schleüßt die klag auß. (>.B
Vnbegerhabt pupillen. 9.A
Verkündung des kauffs / Contracts/geding/kauffsumma anzůzaigen. 9.A
Verzicht vor beschehenem kauff. (13.C
Vmb den Einstandt zůlössen. (14.D
Vatter mag an stat des Suns Einstehn. 16.A
Vor wölchē Richter solte vm̃ den Einstandt geklagt werden. 24.B
Vbergab aller güter. 36.A

W.

Was der Kauffs Einstandt sey. (fol. 1.A
Warumb der Einstandt auffkummen sey. 1.C
Wer von dem Einstandt geschriben. 1.D
Wann die frücht vnnd stuck für farnuß gerechnet werden. 2.D
Wann der verkauffer vñ Kauffer auß dem kauff giengen. 3.C
Wer den Einstandt mag haben. (4.D
Wie weit sich der Einstandt in die Siptschafften streckt. 4.D
Wer im Bann vnd Acht ist / hat den Einstandt nit. 5.B
Wann der verkauffer můg Einstehen. 5.B
Wann die einantwortung strittig/ vnd die Einstandtzeit verflossen. >.C
Wann sich die 30.tag anfahendt/ vnd verlauffendt. 9.A
Waī jar vnd tag stat habe. 9.C
Wann der Einsteher von dem krieg abgestanden wäre. 9.D
Wann sich der Einsteher vor gericht gern vber winden liesse. 10.B
Wo das anbot beschehen solle. (10.B
Wann der Kauffer die Kauffsumma nit einem̃en wolte. 11.B
Wann der Einsteher vnderwegen beraubt wurd. 11.C
Wann der Kauffer vnsinnig wurde. 11.D
Wann mer Gerhaben oder Curatores wären. 12.A
Was der ander Einsteher zůbezalen schuldig. 14.A
Weibs Personen můgen Einstehen. 14.D
Waī zwen Brůder verkauffen/ ob ainer an des andern verkauff stehen můg. 15.A
Wann kain gewaltsam verhanden. 16.A
Wann das gůt in die tausendist handt verkaufft wurde. 16.B
Was der rechte weg sey. 17.C
Wie das gůt nach geendetē krieg gethewrt solte werden. 18.C
Wo der kauffer rechtmessige vrsachen seines kriegs gehabt. 18.C
Warnung des Einstehers halben. 19.B
Waī in der höherung der kauffsumma ain betrug wäre. 19.C
Wann die höherung der kauffsumma durch Richters abschid beschähe. 19.C
Wann des verstorbnen kauffers Erb zů dē ayd gelassen werde. 21.C
Wann ain scheinsumma inn den Kauff brieff gesetzt wäre. 21.C

Wie

Wie diser betrug mög abgenommen werden. fol.23.A
Wann in der einstandtzeit ain kindt / so dem verkauffer nähner / geboren wurde. 25.D
Wer dem Kauffer vor gericht obgelegen / demselben soll das güt eingeraumbt werden. 26.A
Wañ der nähner durch den weitern freündt angesprochen wurde / den Einstandt anzenemen. 26.C
Wann der Ehemañ Einstehet / erlangt ehr das halb aigenthumb. (25.B
Wo der verkauffer ain stuck on das ander nit verkauffen hette wöllen. 25.D

Das Dritt Büch von Kauffs einstandt.

Wann der blůtfreündt den verkauffer oder die seine schmähete / am leben nachstellete. 30.D
Weinstöck abgehawt. 31.A
Wo sich der Einsteher hette wören müssen. 31.A
Wo der verkauffer in zeit seines lebens nit geklagt hette. 31.B
Wo gezweyfelt wurd / ob anfangs ain tausch oder kauff gemacht. 32.D

Das Vierdt Büch von Kauffs einstandt.

Wie der Einstandt wider Geschenck / Teütsch / vnnd ander Contract stat hat. 34.A
Wann dem Kauffer an der Kauffsuma etwas nachgelassen. (34.B
Wie die betrüglichen Contract erwisen mügend werden. 34.D
Wider wöllichen Ayd die beweisung nit zügelassen werden. 36.B
Was ain widerkauff sey / vnnd wie die widerkäüff im Rechten zülässig seindt. fol.39.A
Widerkauff in der heiligē schrift zülässig. 39.C
Wer bey dem anfang / vnnd nit bey dem beschluß gewesen der weiser nichts. 40.B
Widerkauff als lang der verkauffer lebt. 42.A
Wañ zů dem widerkauff ain gewisse zeit bestimbt wäre. 42.B
Wann der Kauffer den widerkauff vber verschiner zeit williget / soll die Kauffsumma bald erlegt werden. 43.C
Wann die bestimbt zeit / inn seinem lauff anfahe zegehen. 43.D
Wann ainer jhren zwayen sein güt zekauffen geben / wöllichen möcht er ansprechen vmb den widerkauff. 45.D
Wann ainer ain Oberkait mit seinem einkommen kauffte. 50.C
Wem die straffen zůstehendt / so sie vor der ablösung nit einbracht wärendt. 50.C
Was der verkauffer vber die Kauffsumma zůbezalen schuldig. Die anlait. 51.D
Wann ainer ain Můl mit newen Mülstainen kauffet / oder widerumb newe Mülstain an die stat zegeben schuldig. 54.C
Wann ain befelchhaber ain Gůt verkaufft / vnnd die losung jnnhalt des befelchs nit vorbezalt. 55.B.C.

Z.

Zů wöllicher zeit die verkündung des kauffs beschehen soll. fol.10.C
Zalung mag nit beschehen ainer Můtter / ainer Anfraw. 12.D.13.A
Zů wem die betschierung dienstlich. 23.B

Sunders Büch.

FINIS.

a

Das Erste Büch
vom Kauffeinstandt.

Was der Kauffeinstand sey/ waher vnd warumb derselb auffkommen:

DEr Kauffeinstand hat bey den Rechtgelehrten/ auch inn der gemeyn / mancherlay namen / Die Rechtgelehrten nennen es etlich ius Protomiseos, πρωτομίξεως, etlich ius congrui, etlich ius retrahendi, etlich aber ius retractus etc. In der gemeyn aber nennens etlich Einstandtrecht/ etlich den Vorkauff / etlich die Ablosung/etlich aber das Abtreiben ꝛc. Was der Kauffseinstandt sey.

b Man nenne nun des wie man will/so hat es doch an jhme selbs diſe würckung vnnd Rechtliche freyhait / das der Verkauffer sein vnbewögliches Gůt/das er fayl sprechen will/schuldig ist seinen nächsten Blůtfreünden anzůbietten/Oder wa er dasselbig ausser des Anbots einem frembden zekauffen geben hette / Das alßdann dieselben seine nächste Blůtfreünd mögen an den Rauff stehn/vnd vom Kauffer den beschloßnen kauff/gegen bezalung seiner außgegebner kauffsumma/an sich nemmen. Ita colligitur ex mente L. Sancimus. de iure protomiseos.

Der Einstandt ist etlichē frembd.

Nun ist aber bey etlichen der Kauffseinstandt so gar auß dermassen frembd anzehören / das sich dieselben auch darob hoch verwundern / waher doch ein sollich vnbillich Recht kommen sey / dardurch dem Verkauffer sein hand gesperrt solte werden/das er sein Gůt seines gefallens / wem er wolt/zůverkauffen nit gewalt solte haben/Vnnd das auch dem Kauffer/an seinem gethonen kauff/hinderung beschehen/vnd jhme also sein erkaufft Gůt/des er mit seinem Gelt bezalt hette/ vnd dessen numals im inhaben vnnd besitzung wäre / auß der hand genommen werden solte/Ein solliches Recht/sprechen sie/werde auch bey dem Türcken nit befunden ꝛc. Das lasse ich nun geschehen / das sich mancher also ob disem Einstandt verwundert/Wann man aber die vrsprüngklich vrsach/darumb der Einstandt erdacht/auffgericht vnnd zůgelassen ist worden/gründtlich wißte/ so wurde alßdann deßhalb kein wunder mehr/ sonder der Einstandt bey menigklich annemblich vnd zůlässig sein. Vnnd ist solliches wunders/allein die vnwissenhait ein vrsach/ Darumben/ das wir nit wissen die vrsachen/warumb diß oder jhenes beschehe: Warumb ein Eyßzapff durch etlich anzündůng vnnd zůthůung brinne / so er doch ein Wasser/vnnd dem Fewr widerwertig ist: Ab den vnbekannten vnnd frembden dingen ver-

Theæthetus apud Plat.

Magnoperè quid ista sim admiror.

wundert man sich gemeynklich gern/alßbald man aber eines dings bekañt C
wirt/so nimbt alßdañ die verwunderung ein seligs ende. Also ist es hierin
auch/weil wir nit wissen/warumb der Einstand auffkomen sey/alle weil
ist es vns frembd vnd wunder seltzam/so wir aber der vrsach erinnert/das
Warumb d Einstandt aufkommen sey: der Einstand von wegen erhaltung der Geschlechter vnd Freündtschaften
auffbracht ist worde/damit das verkaufft Gůt/so vnserer Voreltern ge-
weßt/von dem Geschlecht/Namen vñ Stamen/daruon es herrürt/nit an
frembde hand kome/sonder also bey der Freündtschafft beleibe/dardurch
dañ dieselben Geschlecht vñ Freündtschafften erhalte mügen werden/alß-
dañ werden wir der verwunderung lödig/vnd deßhalb zůfriden sein. Qm
retractus fuit introductus in fauorem generis,& conseruationem agnationis,ne
res vendita exiret de gente. Vt L. Cùm pater. §. Libertus. ff. de lega. ij. Adde tex.
singularem. L. i. ff. de priuileg. creditorũ, qui nõ reperitur alibi, ut ait Alberic. su-
per rubr. ibi. & in L. Qui officij. ibi. præterq; paterna. ff. De contrahen. empt. &
Ludo. Bolog. cõsil. xxv. incip. Viso igitur puncto mihi exhibito. in tertio dubio.

Wie dann auch Moses auß beuelch Gottes/den Hebreern ein Gesatz
geben hat/das die Besitzungen bey yedtlichem Geschlecht behalten/vnnd
darauß eines ewigen kauffs nit verkaufft solten werden. Leuit. xxv.

Derhalben solle vns kein sorg von dem Einstand/als sey derselb vnbil-
lich/abfürn/in bedenckung das derselb nit auß menschlicher aigensinniger
vermessenhait/sonder auß Göttlicher verordnung hergeflossen/dem men-
Der Einstand ist auß Göttlicher verordnũg. schen eingebildet/vñ also in der H. schrifft verfaßt vnd gegründet ist. Dañ
allda hat der Einstand erstlich seine anfang genomen/da Moses an vor-
berürtem ort/maß vnd ordnung geben/wie/wann/zů wöllicher zeyt/vnd D
durch wen der Priester wonungen/die Bawgründ/Burgerheüser jnner-
halb der Stattmawr/auch dergleiche die Dorffheüser ꝛc. widerumb abge-
löset/oder aber mit dem Einstandt überkomen mögen werden/wölliches
dañ nit allein also geordnet/sonder auch in das werck gezogen vñ gebracht
Hierem. 32. ist worden. Dann als der Prophet Hieremias in des Künigs in Juda ge-
fängknuß lag/vnd das wort des Herrn zů jm geschahe/sprechende/Sihe/
Hanameel der sun Sallum deines Vetters/wirt zů dir kommen/vñ spre-
chen/lieber kauff du meinen Acker/der zů Anathot ligt/weil du recht dar-
zů hast/jhne abzůlösen vnd zekauffen. Vnd als nun Hanameel nach des
Herrn wort/zů Hieremia kame/vnd jhme den vorgemelten Acker/mit de-
nen worten/wie der Herr hette geredt/anfaylet/allda erkennet Hieremi-
as/das es des Herrn wort ware/vnd kauffet den Acker ꝛc.

Dergleichen ist auch des Einstandts halben/ein schöns beyspil im büch
Ruth am 4. Capitl/das auch daselbs ein Acker einem Blůtfreünd ange-
failt/vnnd daneben was zů dem Einstandt gebürt/gehandelt worden.
Darauß genůgsamlich zůerwegen/dz der Einstandt anfänglich nit auß
menschlicher erdenckung/sonder auß Göttlicher fürsehung vnd anordnung
seinen vrsprung genommen/vnd volgents durch die Römischen Kayser/
an vilen orten in den Rechtsbüchern/inn manich weyse vnd weg eräfert/
auch durch die Gaistlichen Recht nit verworffen/sonder approbiert wor-
Wer von dẽ Einstandt geschriben. den/dauon dañ die zwen fürtreflich Männer/Matthæus ab Afflictis in der
Rubric de iure Protomiseos, vnnd Andreas Tiraquellus inn seiner Præfation
über die commentaria de vtroq; retractu, vil Disputiern/auch manicherlay
weg vnd Recht anzaigen/an wöllichen orten/vnd inn wöllichen geschrib-
nen Rechtsbüchern/vnd auff was weg sollicher Einstand gegründet sey.

Derhalben

A Derhalben vnd weil der Kauffs einstandt/also wie gehört/ auß Göttlicher verordnung hergeflossen/auch in Gaistlichen vnd Weltlichen Rechten/zů erhaltung der Geschlecht vnd Freündtschafften/auß schuldiger gehorsam angenommen/eräfert/vnd inn das werck kommen ist/so ist ferrer keiner verwunderung von nöten/noch zůgedencken/als ob dem Gabkauff oder Kauffer/durch den Einstandt/wa derselb ohn gefährliche geschwindlistigkait fürgenommen wirdet/vnrecht geschehe. Es hat sich auch desselben nyemandts zůbeschwären/in ansehung/das yedtlichem hierinn geleichs Recht vnd Gericht erthailt/vnd gehalten solle werden. Dañ so es recht ist/das man dir in den Kauff stehet: So ist herwiderumb billich/das dir des Einstandts/so deine Freünd etwa verkauffen wöllen/auch gestattet werde. Vnd wa also ein geleichait gehalten/wirdet sich nyemandts einerlay beschwärung für die Oberkait zůbeklagen haben.

Das der Einstandt allein in den aufligenden vnbewöglichen Güttern/vnd nit in der farenden Haab statt habe.

In den vnbewöglichen aufligenden stucken vnd gütern/aber nit in der farenden oder bewöglicher Haab/hat der Einstandt statt. Oz der Einstandt allein in den vnbewöglichen güttern/ vñ nit in der farnuß statt habe.

B Vnd mag sollicher Einstandt fürgenommen werden inn dreyerlay Contracten, nemblich/inn den Verkauffungen/Vererbrechtungen/vnd verleyhungen der Beständ. Als so ein Acker/Hauß/Wysen/Weyngart/oder ein anders aufligends vnbewöglichs stuck/einem anderen verkaufft/oder aber vererbrecht/oder bestandtsweiß auff etliche Jar verlihen wirdet/Alßdann mag des Verkauffers/deßgleichen des Bestandtherrns oder verleyhers nächster Freünd/inn berürten dreyen fällen/wölicher sich vnder denselben zůtregt/einstehn.

Aber so ein vnbewöglichs stuck einer andern Person verheürat/oder widerlegt/oder schlechts geschenckt/oder von Todtswegen vergabt/oder in einem Testament oder letsten willen verschafft/oder aber vertautscht/oder durch einen vertrag übergeben wirdet/Alßdann mag inn denselben fällen nyemandts einstehn. Hæc omnia habentur in L. Sancimus. De iure protomiseos. In Heürat-güttern/ Schanckungē/Vbergabē/Verschaften gütern/ Vertauschungen/ Verträgen/ hat der Einstād nit statt.

Es werden aber nit allein die Gründ vnnd Gebeẅ/sonder auch was denselben anhängig ist/pro immobilibus, für vnbewöglich gehalten vnnd gezölet.

Vnd erstlich werden die früchr/so noch zů Feld auff der Wurtzel vnnd stangen stehend/für vnbewöglich gerechnet/Als da ist das Korn/des noch nit abgeschnitten/die Weinbeer auff dem Weinstock. Quia fructus pendentes inter immobiles computantur, & fundi pars esse creduntur. L. fructus. ff. De rei vendi. Sie früchr auff der wurtzel.

Zům andern die Dätz/Meüt/Wasserzöll/Landtzöll/Brugk/Weg vnd Pflasterzöll/Vngelt/Auffschläg vnd Tribut ꝛc. Bald. in c. ij. De feu. cogni. & in c. i. Quæ sint regaliæ. Dann solliche Zöll werden von den fürtaysenden/von wegen der offnen gemeynen Gründ vnnd Landtstrassen/damit dieselben vnderhalten mügen werden/bezalt. Vt in c. Super. De verborum signi. & in L. i. ff. De publica. Maut. Zoll. Tribut.

Nutznieſſung.

Zům dritten der Nutznießlicher gebrauch eines Grundstucks. L. 4. ff. C vſufruct.quemad.cau.in L.Abeuntes.ff.de lega.ij. Et de verborum obliga.L. Cùm filius.§.Dominus.& L.Quam Tuberonis.§.in peculio.ff.de pecu.

Zům vierdten/die järlichen gewiſen ewigen Rennt/Gült/Zinnß vnnd Einkommen. L.fi.§.præterea.C.de iure doti.Bal.in d.c.ij.de feu.cogni.allegans tex.in c.quærelam.in fi.de Elect.Sed melior tex.in Cle.Exiui.in §.cunq. de verbo.ſigni. Eſt & bonus tex.iuncta glo.in verbo redditus.in §. Si verò habet redditus.in Authen.ut hi qui obl.prohi.reſt.mi.Et vide Cyn.in L.Hac edictali.§.Is illud. C.de ſecund.nupt. Jtem die Zehend vnnd ander thail der frücht/die einer ab eines anderen Grund einzenemmen hat/werden auch vnder die vnbewöglichen Gütter gezelt/vnd hat der Einſtandt inn denſelben auch ſtatt. Tiraquel.d.§.i.glo.7.nu.33.Et vide Bal.in c.i.col.ij.in verbo, annua,ti.de contro. inter Vaſ. & Epiſ. & ſequitur Alex.conſi. ccxi. ponderatis verbi ſtatuti,col.ij.ver præterea negari non poteſt.lib.6.vbi & ad hoc dicit bene facere.L.rerum mixtura,& L.Eum qui ædem.ff.de vſucap.

Zům fünfften/die Pfeyler/Seülen vnnd Stockbilder/ſo von Metall gegoſſen/oder auß Märbelſtein gehawt/vnd in den Grund/oder inn ein Gebew verhafft vnnd verfaßt ſeind. L. Dolia. ff. De act.empt.Et L.fideicommiſſaria.§.penul.ff.de lega.iij. Sonderlich aber ſo ſolliche Pfeyler vnd Stockbilder zů ſtätem gebrauch vnnd vnderhaltung eines Gebews zůgericht vnd verhafft ſeind. L.fundi.in prin.& in §.Labeo.ff.de acti.empt.

Vnd weil dieſelben yetzerzölten ſtuck/vnder die vnbewöglichen Gütter gerechnet/werden die Kauffs einſtändt/darinn durchauß ſtatt haben.

Wann die früchr vnnd ſtuck für farnuß gerechnet werden.

Entgegen tregt ſich yeweylen zů/das etlich auß vorberürten ſtucken/ D nach art jhrer Natur bewöglich/vnd für Farnuß gerechnet werden/Als/ ſo das Korn abgeſchnitten/vnnd ab der Wurtzen in den Stadel/Stock/ oder Schober eingebracht/die Weinbeer abgelöſen/vnd die Byrn ab dem Bawm genommen ſeind. Si eſſet frumentum in meta tunc cenſeretur res mobilis. ita dicit Bal. in c.i. §. ſi quis hominem. De pace tenen. Jtem ſo die Pfeyler vnd Stockbilder/ſo von einem Gebew geſchiden vnd lödig ligen. Per id quod not.glo.in d.L.fundi. Alßdann hat in denſelben fällen der Einſtandt nit ſtatt. Per iura ſup.alleg.

Jtem die Rennt/Gült/Zinß vnd anders einkommen/ſo nit verewigt/ ſonder ſich nur auff etlich wenig Jar ſtrecken/vnd nachuolgents ſich zů einer außgedingten zeyt enden oder abgelößt mögen werden/für farend haab gehalten. Vt conſuluit Federic. de Sen. in conſil. xij.& conſil lxv.facit glo.iuncto.tex.in §.i.Authen.de non alienan.& glo.in cle.i.de reb.Eccle.non alienan.& Bal.in L.Iubemus. Derhalben inn ſollichem fall der Einſtandt auch nit ſtatt mag haben.

Der Einſtandt hat nit ſtatt inn ſcheinkeüffen.

Hieneben ſolle wargenommen werden/das der Einſtandt in den bloſſen ſcheinkeüffen nit ſtatt hat/inn bedenckung/das der Verkauffer durch ſollichen ſcheinkauff/ſein Gůt nit zůuerändern/noch ſich des aigenthumbs zůentſchlagen/willens geweßt. L.nuda.ff.de contrahen.empt. Et id ita decidit Paul.de Caſ conſil. lxxiij.lib. ij. Ideo ſicut conſanguineus non potuiſſet priorem venditorem compellere ad ſibi vendendum,ſi is alteri non vendidiſſet. L.nec emere.C.de iure delibera.ita & ſi finxit ſe vendere,& non vendidit: quia talis venditio non eſt venditio,ſed perindè eſt ac ſi facta non fuiſſet. d. L. nuda. & per totum ti.C.plus vale.quod agi.

Jtem ſo ein Nutznieſſung/Gebrauch oder wohnung verkaufft/oder

A hingelassen wurden auff ain lange zeyt/vmb ain bestimbte summa gelts/ so mögen die Freündt des Einstandts begeren. Vide Tiraquel.de vtroq; retract.§.i.glo.vij.nu.59.

Wann aber der Nießbrauch/oder auch ain Dienstbarkait / Erb oder Bawrecht/vnd dergleichen andere vtilia dominia,dem rechten proprietario, Aigenthumber/zekauffen geben werden/Alßdann mügen die Freünd des Verkauffers an den kauff nit stehen. Tiraquel.dicto.§.i.glo.vij nu.60.

Item wañ yemandt ainen frembden Grund / dene er oder seine Eltern daruor mit gütem glauben/von ainem andern / der dessen Grunds kain Herr geweßt erkaufft hette/ verkauffete / so hat im selben fall der Einstandt statt. Tiraquel.de vtroq; retractu.§.i glo.ij.versi. Quid item. nu.15. cũ tanq; ipsius venditoris distractus sit,ut in simili dicitur in L.Magis puto.§.si pupillus,qui est ff.de reb.eorum.

So aber ainer ain frembds Gůt (des ainem anderen zůgehörig wäre) nit als für sein selbs/sonder als für ain frembds Gůt verkauffete/ wie dañ ain solches frembds Gůt wol verkaufft mag werden. L. Rẽ alienam. ff. de contrahenda empt. Wo gleich beed thail wisseten/das es ain frembds gůt wäre/wann sie nur darmit kainen diebstal begehn. Vt not.in L. si in emptione.§.item si emptor.eod.titu.& Bar.L.in si is qui pro emptore.§. vlti. ff.de vsucap. Dann solcher Verkauff dem Rechten Aigenthumber vnschädlich ist. d.L.Rem alienam.& ibi glo.& L.Alienam & ibi Bal. C. de fur. cum simi. So mag man sich wider ainen sollichen Verkauff kaines Einstandts gebrauchen. Quia hæc non est propria venditio , sicuti nec donatio rei alienæ, B propria donatio,vt voluit glo.in L.in ædibus.§.vlt.ff.de donat.per tex.ibi,& in §.sic itaq;.Insti.eod. Verkauffung frembds des gůts.

Es ist hierin̄ ain sonderliche frag/Wañ ain kauff mit ainer angehefften condition vnd beding beschlossen wäre/ob alßdañ ain Blůtfreünd/vor erfülter condition,zů dem Einstandt zůlässig sey? Darauff ist die antwort/ Das der Einstand in kainem bedinglichem kauff statt habe/dañ es wirdet der kauff/vor volbrachter condition nit für volkom̃en gehalten. L. Hæc venditio.in princ.ff.de contrahen.empt.& L.Bouem.§.si sub conditione.ff.de ædil.edict.& bene facit tex.in L.Ei qui ita.ff.de condi.insti.& qđ scribit Ange. consil.cclxvi.dictũ legatũ.in fi.cum simil. Man mag auch vor außgang der condition,von des Kauffs wegen kain klag fürnem̃en. L.si pupilli.§.videamus.ff.de nego.gest.& L.Nã & postea.in prin.ff. de iureiuran. & L. grege. §. si sub conditione.ff.de pigno.& L.Bouem. §. sub cõditione.ff.de ædil.edict.& L.promittenda.§.si à debitore.ff. de iure delibe. & L. Fulcinius. si in diem.ff. quibus ex cau.in pos.eat.& L.Si mater.§.eundem.vers.& ideo si fortè.ff. de exceptt.rei iudi.& L.Hoc iure.ff.de verbo.oblig.vbi licet conditio sit negatiua, & ita proprie improbabilis,tñ nisi constet eã extitisse,non competit actio.& c. cum Ioannes.vers.cum igitur.& ibi Innocen in primo not.Ext.de fide instrumen. Kauff auff geding.

Darauß volgt/dz auch kain Grundherr noch Lehenherr an den kauff/ der auff geding gestelt ist/stehen mag. Tiraquel.§.i.glo. ij.nume. 22. de vtroq; retrac.vide etiam Guid.Pap.dec.42.sed posset dici. Pendente enim condition̄e non habet locum ius offerendi,deponendi, consignandi,ita scribit Bal. in L.acceptam.col.vlti.in xxiij.q.C.de vsur.per tex.quem dicit not.in L.stipulatio ista.§.inter certam.ff.de verb.oblig. So das verkaufft gůt auff geding dem kauffer eingeantwort/ wurd d Einstandt statt haben.

So es sich aber zůtrüge/das der Verkauffer/das verkaufft Gůt / vor erfülter condition,dem Kauffer einantwortet/ alßdañ mögen die Freünd

oder wer dessen befügt/wol an den Kauff stehen/in ansehung das inn ai- C
nem sollichen bedingtlichem verkauff/durch die einantwortung / das ai-
genthumb an den Kauffer transferiert würdet. L.Dotis fructus.§.vl.cum
L.sed nisi hoc,quæ confestim sequitur.ff.de iur.dot. Ex quo dicit Bald. consil.
ccccl xxv.quidam Franciscolus,col.ij.vers.& modo sic est.lib.i.quod nulla con-
ditio impedit principium essentiæ contractus,si ventum est ad traditionem: ad
quod pręterea allegat.L.sub cõditione.ff.de solut.& L.i.§.i.ff.de vsuc.pro dot.
Es wäre dann sach/das die einantwortung auch conditionalis, bedinglich
wäre/wie sie dann im zweifel für bedingtlich vermüttet wirdet / es wäre
dann anderst abgeredt / Alßdann mag der einstandt inn ainer sollichen
conditionali traditione nit fürgenommen werden.Ex sententia Bar.in L.sub
conditione.ff.de solutio. Dann in sollichem bedinglichem fall/ wirdet we-
der das aigenthumb noch die possession transferiert. L. Qui absentis. §. i.
ff.de acquir.poss.& voluit Bald.d.consil. ccccl xxv.col.ij.lib.i.

Wann der Verkauffer vñ Kauffer auß dẽ kauff giengen.

So der Verkauffer vnd Kauffer/ vor eingeantwortem kauffgüt vnd
ehe des Verkauffers Blůtfreünd des Einstandts begert hetten/auß dem
kauff giengen/des sie dann mit jrer bayder blosser willkür wol thůn mó-
gen. L.Ab emptione.ff.de pac.& L.i.C.quan.liceat ab empt.disced. Alßdann
solle der Blůtfreünd mit begerung des Einstandts nit gehört werden.
Et id est quod voluit Ioan. Fab. in §.i.Insti.de empt.& vendi.& Matth.ab Af-
flict.in tract.protomiseos,in verbo,scriptum est,col.4.ver.septimo no.in fi.

Oz der kauffer vnd verkauffer auß dẽ kauff nit gehn mügẽ.

Wañ aber das aigenthumb des verkaufften Güts eingeantwort / vnd
der Einstandt begert were worden/Alßdann möchten der Verkauffer vñ
Kauffer/durch berewung von dem kauff in præiudicium tertij nit absteen. D
Vnnd ob sie gleich also durch berewung den kauff zertrenneten / vnd von
demselben stůnden/so mag der Einstandt nichts weniger begert werden.
Matth.Afflict.de iure protomi.§.scriptum est,ver.septimo no.

Verhaißner kauff gibt kain Einstandt.

Jtem wann ainer dem andern verhieß / sein Gůt zekauffen zegeben/so
hette in demselben fall der Einstandt nit statt.Es wäre dañ sach/ das der
jhenig/der also den Kauff verhaissen / hette sein gůt / deme ers verhais-
sen/Eingeantwort/vnnd dagegen das Kauffgelt empfangen/ so möchte
der Einstandt wol begert werden. Nam id facientes videntur venditionem
ipsam perfeciss e,& in actum venditionis consummatæ deduxisse. Tiraquel.de
vtroq; retractu.§.i.glo.ij.nu.54.& 55.

So ainer sein Gůt durch ainen andern verkauffet.

So ainer sein Gůt selbs nit verkauffet/sonder hette seinen willen darein
geben/das ain anderer dasselbig sein gůt verkaufft hette / So haben im
selben fall/die Freünd dessen/der also in den Verkauff seines Güts gewil-
liget/dem Einstandt nachzetrachten/vnd sollen auch zů demselben gelas-
sen werden. Tiraquel.in d.§.glo.ij.nu.56. Et idem in legib. connubialib. in
verbo,contracter.in xij.quæst.& in rep.

Geding/ dz der kauff nichts sein solte/ wa man einstẽ wolte/ würcket nichts.

Wann ain Gůt mit ainem sollichen anhang verkaufft wäre / So ain
Freünd Einstehen wolte/ das alßdann der kauff nichte solte sein / so mag
der Einstandt nichts weniger statt haben / Dann der Verkauffer vnnd
Kauffer mögen in jrem contract,weder stillschweigend noch außtrucklich
souil nit handeln/das der Einstandt nit statt solte haben. Matth. Afflict.
in d.tract.de iure protomi.in verbo,licet enim supra diximus,colum.antepenul.
versi.item quæro de alia quæstio. Tiraquel.in d.§.i.nu.58.

Ob

A Ob der Einstandt/in Erbrechten oder Bawrechten vnd Lehenstucken statt habe?

DEr Einstandt hat in den Erb oder Bawrechten durch auß statt/ wann dieselben verkaufft/ oder in ander weg verendert werden. Dergleichen hat auch sollicher Einstandt statt in den Lehenstucken. Vide Tiraquel. de vtroq; retract. §. i. glo. iij. nume. i. Et Matth. Afflict. de iure protomi. colum. totius operis. xi. versi. item quęro an ius, vbi ad hoc multa allegantur. Erbrecht. Bawrecht. Lehen.

In den sächliche Dienstbarkaiten/ die dem Erdboden vnd vnbeweglichen dingen anhangen/Als in Blůmgesůchen/Vichwayden/vnd dergleichen anderm/mag der Einstandt wol begert werden/dann solche gerechtigkaiten/die den vnbeweglichen stucken anhangen/werden für vnbeweglich gehalten/vnd deßhalb dem Einstandt vnderworffen. Tiraquel. §. i. glo. 5. nu. 1. 2. 3. & 4. Sächliche dienstbarkaiten.

Das der Einstandt statt hat in verkaufften Geltschulden/auch andern sprüch vnnd vorderungen.

B IN den verkaufften Geltschulden/auch sprüchen vnd anvorderungen/die auff vnbewegliche stuck gestelt seind/mag der Einstandt begert werden. Tiraquel. d. §. i. glo. 5. nu. 31. Verkaufft geltschuld.

Ob ainer můg sein vorbehaltne losung/Anbot/ oder Widerkauff/verkauffen/vnd ob seine freünd můgen in demselben verkauff den Einstandt haben.

ES tregt sich schier täglich zů/das der/so ain aufligendts stuck verkaufft/ jhme die macht der widerlosung oder widerkauffs/ jha auch das Anpot in dem verkauff benor hellt/mit dem geding/das der Kauffer schuldig ist/dem Verkauffer das verkaufft Gůtt jnnerhalb ainer bestimbten zeyt/oder aber wo kain zeyt angesetzt wäre/auff ewig/ gegen erlegung der ersten kauffsumma/wider zekauffen oder zů lösen zegeben. Derhalben wirt hierinn gefragt/ ob ain sollicher Verkauffer/solliche sein vorbehaltne losung vnd gerechtigkait des widerkauffs/verkauffen můg? Vnd ob der Einstandt in ainem sollichen verkauff statt habe? Darauff wirt geantwort/das ain solliche vorbehaltne losung oder widerkauff wol verkaufft mag werden. Sic enim, cum id ex facto incidisset, respondit Paul. de Cast. consil. i. videtur dicendum quod dictus Christophorus. lib. ij. per ea quæ ibidem non sine ratione allegat. Vnd das inn demselben verkauff sollicher habender losung/der Einstandt statt hat. Andr. Tiraquell. §. i. glo. vij. de vtroq; retractu. Dann weil die vorbehaltne losung/vnd die klag die ainem sollicher losung halben gebürt/ jnnhalt dises Gesatzs. L. ij. C. de pact. inter empt. & uendit. compos. Wirt für vnbeweglich geacht/ als die sich auff ain vnbewegliches Gůt lender. Vt nuncupatim respondit Alex. So ainer verkauffet ain vorbehaltne Losung/Anbot/Widerkauff.

Alex.consil.xxvij. Attentis narratis, ad finem lib. iij. vbi & ob eã quæ iam dicta est, rationem tradit in venditione huius facultatis adhibendas esse solennitates, quæ adhiberi debent in venditione rerum immobilium, quem sequitur Hiero.cogno.in repeti.d.L.ij.col.ix.versic.tertio quæro.C.de pact.inter empt. & vendit. So volgt darauß das auch dieselb verkaufft losung / disem Einstandt vnderworffen sey. Et id quidem voluit Carol.Mol.in consuetud. Parisien.tit.i.§.xxiij.in vij.q.non semel. C

Wann ein Erbschafft verkaufft wirt/ob der Einstandt in demselben verkauff statt habe?

In verkaufter Erbschafft hat der Einstandt statt.

SO ein Erbschafft verkaufft wirt/so hat alßdann in demselben verkauff der Einstandt statt/in bedenckung das die Erbschafft ist ein vnbegreifliche gerechtigkait/die da vnder die vnbewögliche ding gezölt wirdt. Tiraquel.in suo tract.de vtroq; retract.§.i.glo.vij.nu. 6. & 82. Vnnd inn anschung das die Erbschafft nit allain die beweglichen/sonder auch die vnbeweglichen Gůter in sich begreifft. L. sciendum.in prin. ff. qui satisda.cog. & L.i.C.de vsucap.transfor.

Item so man die bewöglichen mit den vnbewöglichen Güttern in einer Erbschafft/oder auch mit einem Hauß oder Acker verkauffete/so mag der Einstandt im selben fall auch statt haben. Accessionis enim nomine competit. L.i.§.planè si quæ.& L.penul.ff.vnde ui.

Erbschaft in beweglichen güttern.

Wo aber ein Erbschafft verkaufft wurde/darinn lautter bewögliche Gütter/vnd kein aufligends oder vnbewöglichs stuck wäre/so wurde daselbs der Einstandt nit zůgelassen. Tiraquel.d.§.i.glo.>.nu.8>. D

Wer den Einstandt haben můg: vnnd wie weyt/auch auff wöllichen grad der Sipt schafft/sich die Einstandts gerechtigkait erstrecke.

Wer dē Einstandt mag haben.

Wie weyt sich der Einstandt in die Sipt schaftē streckt.

ALs weyt sich die grad der Sipt schafften/inn den Erbschafften erstrecken/so weyt strecken sie sich auch in dem Einstandt. Dann gleich wie die Blůterben oder Freünd/ein yeder nach gestalt seines vorgangs/biß in den zehenden grad der Sipt schafft/zů den Erbschafften zůgelassen werden/Also werden auch die Blůtfreünd biß in den zehenden grad der sipt schafft/zů dem Einstandt zůgelassen/doch allweg allain der nächst im grad/gehet den weytern Sipt schafften vor. Wo aber ainer über den zehenden grad inn des Freündtschafft wäre/derselb möchte den Einstandt nit haben. Vt nuncupatim in specie huiusmodi retractus respondit & voluit Cepolla causarum ciuilium consil.xliij.clarissimé, & col.i.& seq.motus hac ratione, quòd agnati & cognati vsq; ad decimum tantum gradum succedunt, secundum glo.in Auten.in successione.& ibi. Bar.& Ioan.Fab.C.de suis & legit.hæred.& in L.certum.quæ est vlt. in glo. etiam vlt. & ibi Bal.col.iiij. versic.quod ad secundam quæstionem. & alij Doct. C. vnde legit.& in L. Iurisconsultus.§. parentes.& ibi Alberic.ff.de gradib.affinit.& in L.octaui.ff.vnde cog.& in L. vacantia.& ibi Ang.C.de bon.vacan.& in §. vlt.& ibi Ioan. Fab.& alij. Instit. de succeff.cognatorum.& in §. Hactenus, in uerbo,longè. Instit.de grad.cog.& in §.si uerò neq; fratres.in prin.in Aut.de hæred.ab intest. venien.

Ausser zehēdē grads hat d Einstandt nit statt.

A venien. Azo in summa. C. de legit. hæred. col. ij. versic. vocantur Agnati, Hostien. in summa de consang. & affinit. §. vsq; ad quorum gradum, versi. vlt. Pet. & Cy. in L. cum rem alienam. C. de legat. Bal. in c. i. col. vlti. & ibi quoq; Mart. Laud. & Cardin. Alexand. tit. de feu. March. **Dann die gerechtigkait des Einstandts ist inn allen dingen der gerechtigkait der Erbschafft geleich: Wer erben mag: der mag auch den Einstandt haben.** Tiraquel. de vtroq; retract. d. §. i. glo. ix. nu. 25.

Einstandt wirt nach dē Erbschafftē regulirt.

Es wirdt aber nit ein yedtlicher Blůtfreůnd zům Einstandt gelassen/ er sey dañ der nächste/innerhalb des zehenden Grads der Sipschafft/vnd der auch erben möchte/so er innerhalb des zehenden Grads der aller nächst Blůtfreůnd wäre. Derhalb so einer schlechtlich saget/oder mit zeůgschafft bewise/wie er ein Blůtfreůnd wäre/vnnd wurde doch inn sollicher zeůgschafft die gwiß Sipzal des Grads (das ist wie nahendt vnd in wölichem Grad er ein Blůtfreůndt wäre) nit erwisen/so wäre solliche zeůgschafft ein vngewise weysung/des da möcht innerhalb des zehenden Grads beschlossen oder nit beschlossen werden: derhalb kan noch mag solliche weysung den klager nit entheben. c. in præsentia. Ext. de probat. & ut dicit glo. ibi in verbo dubium, & post eam Inno. in fine. Hosti. in illo eodem verbo. Tiraquel. d. §. i. glo. 16. nu. 4.

Vngewise weysung d Sipzal/ist vnerheblich.

Daneben gebürt der Einstandt den Eltern/als Vatter vnd Můtter/ vnd so sich dieselben entweders stillschweygend/oder aber außdrücklich dessen begeben oder verzeyhen/so mögen alßdann des Verkauffers nächste Blůtfreůnd/es seyen ihr vil oder wenig/samentlich an den kauff stehn.

Eltern. Vatter. Můtter. Nächste Freůnd.

B Vt est tex. L. Sancimus. De iure proto.

So aber einer vnder denselben Freůnden sich seiner Einstandtrecht entschlieg/alßdann ist dieselb sein gerechtigkait/den anderen seinen mituerwonten/die sich des Einstandts annemmen/zůgefallen. Nam si alter eorum non vult vti, accrescit volentibus vti. Arg. L. Si ex pluribus. ff. de legit. hæred. & in L. i. C. quando non pet. par.

So sich einer des Einstandts entschlieg.

Wölliche in Kayserlicher Mayestat vnd des Reichs Bann vnd Acht seyen/die můgen sich diser freyhait des Einstandts nit gebrauchen. Banniti beneficia ciuitatis vel regni siue iuris municipalis amittunt, non autem iuris communis: nisi sint Banno Imperiali obnoxij. Quod & tradunt Cyn. Bartol. Bald. Salyc. Angel. & alij. in L. i. C. de hęred. institu. Bar. Bal. & Imol. in L. Eius qui. §. i. ff. de testament. & alij quos Tiraquel. allegat d. §. i. glo. 9. nu. 28.

Wer im Bann vnd acht ist/hat den Einstandt nit.

Der ein mal sein Gůt verkaufft hat/der mag dem Kauffer/in denselben kauff nit stehn/sonder er můß es dem Kauffer/oder aber den Einstehenden Freůnden zůstehn lassen. Quod expressim & in hac ipsa specie voluit, & in facto interrogatus respondit Roman. consil. ccli. clarissimè, vbi & de hóc dicit esse casum à contrario sensu, si quis rectè intuetur, in L. bona fides, ibi, alicuius legis beneficio pecuniam rei venditæ debere desijsset. ff. de act. empt.

Der Verkauffer mag in seinē verkauff den Einstandt nit haben.

Wann aber der Verkauffer hette seinem Blůtfreůnd ein Gůt zekauffen geben/vnd derselb sein Freůnd verkauffte dasselbig einem frembden/ alßdann mag der erst Verkauffer einstehn/vnd das Gůt Einstandtsweyse widerumb an sich bringen: dann inn demselben fall widerůfft er seinen ersten verkauff nit/sonder stehet allda an de[illegible]auff als ein Freůnd des andern Verkauffers. Ita voluit Florian. à S. Pe[illegible]to consil. cccl xxi. inter consil. Anch. ad fin. illius, motus eo arg. quod conuentio facta super vno contractu non trahitur ad alium. L. Si vnus. §. ante omnia. ff. de pactis, & tex. in c. i. tit. de eo qui finem fecit agna.

Wañ d Verkauffer mag Einstehn.

Der Einstandt gebürt einem Freünd zů stundan als bald der kauff be- C
schehen ist. Guil.Cun.& post eum Paul.de Cast.in L.i.§. scientiam, quam ipse Pau.legit cum prin.eius.L.ff.de tribu.actio.& Bal.in rub.C.res inter alios acta. col.i.versic.not.quod ex consuetudine. & Philip. Dec. in consi. lxxxviij. cuius superscriptio incipit, Valet statutum,col.i.& consil.ccccccxlvij. requisitus. col.i.

Ob die vnehelichen Kinder mügen den Einstandt haben?

Vnehelicher kinder Einstandt.

DJe Bastarden oder vnehelichen Kinder/ werden von zwayerlay vrsachen wegen zům Einstandt nit zůgelassen. Die erst vrsach ist/ das die vrsach des Einstands bey jnen auffhört/ Nämblich das der Einstandt darumben auffgericht ist/ damit das Gůt bey einer Freündtschafft vnd Geschlecht beleibe: Nun werden aber die Bastarden in die Geschlechter oder Freündtschafften nit geraytet noch darinn begriffen. Vt per Bar.in L.Pronunciatio.§.familiæ.ff.de verb.signific.Bald.consil. clxviij. proponitur quòd quidam, col. ij. lib.v. Paul. Cast. consil. clxxviij. Super eo verò quod quæritur.post prin.lib.i.cum alijs multis concord.à Tiraquel.congestis in tractatu nobilitatis. Dann sie mögen des Vatters halben gar kein Blůtfreündtschafft noch verwandtnuß súchen. Vt dicit Dyn.in quodam suo consil.incip.in Christi nomine amen. Diligenter considerato. in fi. quem ita refert & sequitur Ange.consil.cccci.in quæstione,in fi.per tex.in L.si spurius.ff.vnde cog.& in §.vlt.in Authen.quib.mod.nat.effi.sui. D

Die Einstandtrecht durchauß den Erbschafften verglichen.

Die ander vrsach ist/ Das die Einstandtrecht durchauß sich den Erbschafften vergleichen/vnd nach denselben reguliert werden/ wie hieob gesagt worden. Es mögen aber die vnehelichen kinder/ jhren Vatter von rechts wegen nit erben ab intestato. L.Humanitatis.C. de nat. liberis cum similib. Ja sie mügen auch die Můtter ohn vnderschid nit durchauß erben. L.Si qua illustris.C.ad S.C.Orfic.secundum Bal.in L.Hac consultissima.§.ex imperfecto.C.de testam.glo.in §. pen. Instit.ad Orfician. Et faciunt quæ habentur in c.Naturales.Si de feud.fuerit controuer. Derhalben mögens auch die Einstandtrecht nit haben.

Vnnd wann geleich von einem vnehelichen/ein ehelicher Son geboren wäre/vnd wolt der Blůtsiptschafft halben in einen kauff einstehn/so wirt er doch zů sollichem Einstand nit zůgelassen. Masue.in ti.de retractu.§.pen. incip.Item filij illius.Quod etiam sine dubio verum est per tex. in L. vlt. & ibi Doct.C.de nat.lib.& id tenet per omnia Matth. Afflict. in tract.proto.col.xix. versic.item quæro an consanguineis Bastardis,& versic, sed iuxta hoc quæro, vbi & ille quoq; dicit de filijs Bastardorum.

Wann vnnd in wöllichem fall aber ein Bastard seiner Můtter gůtter möchte erben/wie sie dann in etlich weg von Rechts wegen jre Můtter erben mügen/vnd jme von gemeynes Landtsbrauch wegen die Erbschafft nit verweert wurde/ so mag er alßdann wa sein Můtter oder derselben Blůtfreünd ein Gůt verkauffen/ den Einstandt haben: Wölliches auß dem volgt/wie obuermelt/das der Einstand sich durchauß mit den Erbschafften vergleicht. Tiraquel.d.§.i.glo 8.nu.8.

Wiewol nun die Bastarden an die Verkeüff/die durch jre Vätter oder Můtter/oder jre Blůtfreünd/die sie nit erben mügen/beschehen/nit stehn mügen/ so mügen sie doch vmb die Gůtter/die jr der Bastarden eheliche

kinder

A kinder verkaufft haben / des Einstandts begeren vnnd habhafft werden. Also mügen auch herwiderumb der Bastarden eheliche kinder / vmb die Gütter / so dieselben jre vneheliche Vätter verkauffen / an die Keüffstehn. Wölliches sie also in auff vnnd absteygender lini / vndereinander inn den keüffen wol thün mügen: Als nemblich / die einander erben mügen. Masue. in d. §. pe. tit. de retractu. & Benedi. in rep. c. Rainutius. in verbo, & vxoxem Adelesiam.

Das der Einstehender schuldig sey / den Grad seiner Blütsfreündtschafft zübeweysen.

Ein yedtlicher Einstehender / ist schuldig den Grad seiner Blütsiptschafft zübeweysen / vñ einen yedtlichen Grad der Blütsiptschaft / mit lautterer außrayttung vnderschidlich zestellen. Vt de testibus super consanguinitate deponentibus dicit tex. in c. licet ex quadam. versic. testes autem. & ibi Panor. col. vlt. extra de testibus. Dann zů beweysung der Blütsiptschafft / ist von nöten die Grad vnderschidlich außfürlich darzethün. Hoc dicit Pet. Anch. consil. lij. pro clariori conclusione, versic. ij. vlterius quæritur ex autoritate text. d. c. licet ex quadam. Vnnd ist nit genůg das man beweyse / das der Verkauffer vñ Einsteher einer den andern für seinen Vettern gehalten vnnd tractiert habe / dann derogleichen beweysungen findt man im Rechten nyrgents / das sie solten zwischen den Freünden zůlässig sein / on allein zwischen Vattern vnd Sun / Ehemanns vnnd Eheweibs / aber sonst weder zwischen Brüdern noch andern Gefreündten nit. Vt per Cyn. in L. non in exemplis. C. de probat. Dann es begibt sich offtmals / das man einen als einen Brüdern liebt / ehrt vnd nennt / wiewol er kein Brüder ist. L. Nemo. ff. de hæred. instit.

Die Grad der Siptschafft müssen erwisen werden.

B

Das aber der Einsteher sein Siptzal probiern můß / ist diß die vrsach / das nit ein yedtlicher Blütfreünd zů dem Einstandt gelassen wirdet / sonder allein der jhenig / der den Verkauffer erben möcht / so er jme der nähist Gfreündt / vnd also innerhalb des zehenden Grads wäre. Derhalben so einer geleich ohn eine gewisse außrayttung der Siptzal probiert vnnd sagt schlechtlich / er sey des Verkauffers Freündt / so ist doch solliche probation vngewiß / die da mag inn den zehenden Grad eingeschlossen werden oder nit: vnd ist deßhalb vnerheblich. c. in præsentia. Ext. de probat. & ut dicit glo. ibi. in verbo dubium. & post eam Inno. in fi. Hosti. in illo eodem verbo. Pan. & Imo. Vnnd wirdet ein solliche vngewise probation verstanden wider den Zeügenfürer. Quam glo. ad hoc dicit esse singularem. Bal. in L. quoties. §. si quis ita. ff. de hæred. instit. & notabil. eam dicit Iason consi. xxxvi. in causa mota, col. iij. versi. præterea. lib. iij. & voluit etiam Bar. in L. Si quis intentione ambigua. ff. de iudic. & in L. inter stipulantẽ. §. i. col. vlt. ff. de verb. oblig. & D. à Rota decis. cxciij. nota quod verbum, in antiquis. Alex. in consil. clxxxi. in causa & lite. col. i. versi. sed testes. lib. ij. & Iason in L. ij. col. ij. versi. secundò adde. C. vnde legit. & Doct. vbiq;. & Phil. Deci. in L. in contrahenda, haud multo post prin. ff. de reg. iur.

Quomodo probanda sit consanguinitas, vel etiam filiatio, & vtrum sufficiat probare quasi possessionem, & quod quis pro tali sit habitus & nominatus, & vtrum hoc casu sufficiat testimonium de auditu, vel de fama, aut verba enuntiatiua instrumentorum in antiquis, vide per glo. & Doct. in c. Michael de fili.

Presbyt. & in c. transmissæ. qui filij sunt legitimi. & omnes in d. c. licet ex quadam. Legas omnino Tiraquel. de vtroq; retractu. §. i. glo. xvi. allegantem centum loca de hac re. C

Von Aigenthumben vnd Lehen.

Aigerthumb: Lehen.

SO ein Erbrecht eines Hauses oder andern stucks verkaufft wirdet/ alßdann hat der rechte Grundtherr/ zway Monat lang/ aber nit länger/ vor menigklich den Einstandt. L. fi. C. de iure Emphy.

Aber inn Lehenstucken habendt die nächsten Blůtfreůnd den Einstandt/ vnd der Verkauffer ist schuldig sollichem Einstandt statt zethůn. Est tex. in terminis. in c. i. §. Sed & res, per quos fiet investit. Et hoc etiam firmat hic Bal. licet non tam clare.

Ende des Ersten Bůchs. D

A

Das Ander Büch/
Vom Kauffeinstandt.

Hierinn wirt gehandelt von der zeyt des Einstandts/Anpot oder Ankündung des Kauffs/von verzeyhung vnd verjärung des Einstandts/von erlegung des Kauffgelts/vnd von gwerschafft des Einstandts.

Einstandtszeyt. Anpot. Verzeihung. Verjärung. Erlegung kauffgelts.

Wann vnd zů wölcher zeyt der Einstandt begert/vnd das Kauffgelt widerlegt/auch das Anpot angetragen solte werden: Vnd wann sich der Einstandt verjärt.

B

Er ain aufligendts Stuck verkauffen will/der ist schuldig solichen verkauff seinen nächsten Blůtgesipten zůuerkünden/vnd so dieselben wöllen dasselb verkaufft Gůt/in krafft des Einstands annemen/so seind sie alßdann schuldig jnnerhalb dreyssig tagen/die nächsten von beschehner verkündung/die gebürlich kauffsumma dem verkauffer zůerlegen/Wo sie aber inn berürter zeyt der dreyssig tag mit erlegung des gebürlichen kauffgelts/oder souil der erst Kauffer warlich vnd vngefärlich darumben geben wolte/verzůgig oder seůmig wurden sein/so wurden sie alßdann nach verscheinung derselben zeyt/von dem Einstandt außgeschlossen. §. ut intra triginta dies. De iure protho. & facit tex. in L. Item veniunt. §. à quo. ff. de petit. hæred. Derhalb wirdt die schuld jnen zůgemessen/das sie in der geordenten zeit/jrer handlung nit nach seind kummen/dann die verweylung schleyßt sie auß von jrem Rechten. Facit bonus tex. in L. fi. in fin. C. de his qui non manumit.

Anpot den Freünden.

Die kauffsumma jnnerhalb 30. tagen zůerlegen.

Es soll auch nit zůgelassen werden/das der jhenig/wider dene die verjärung sich verloffen/solte den Besitzer gerichtlich fürnemmen/oder ainichen offnen weg zů gerichtlicher handlung zůhaben/sich getröſten/sonder es soll jhme der zůgang zům Rechten gäntzlich abgeschnitten sein. L. fi. C. de quadri. præscript. Et not. Spec. in tit. de Except. versic. sed adhuc opinio.

Verjärung schleüßt die Klag auß.

Dañ so die fristzeit verfallen/wirdet verstanden/das der also geschwigen/sich stillschweigend seiner gerechtigkait begeben oder verzigen habe. L. Apud eũ. C. de censi. lib. xi. L. Si eo tẽpore. C. de remiss. pig. Et L. cũ plures. §. Locatur. ff. Locat.

Die Recht dem wachenden.

Derhalb soll der also zůklagen hat/nit verzůgig sein / seinem Rechten C
außzůwarten vnd nachzůfaren. Vt L. ob commissa. C. de adult. Dann die Recht seind allain dem wachenden behülflich. Vt in c. Vigilanti. Ext. de præscript.

Wañ die einantwortung strittig/ vnd die Einstädt zeyt verflossen.

Wann aber der Dietzs sein Gůt dem Dilmann zůkauffen geben hett/ vnnd sich villeicht zůtrůg/das er mit dem Dilmann strittig wurde / oder vor Gericht kriegte / von wegen Ein vnnd Vberantwortung des Güts/ vnd sich solcher jr krieg auff ain gantz Jar streckete/ darinn der Einsteher das Gůt durch den Einstandt hette an sich bringen mügen / ob gleich daselbig Jar mit ermeltem krieg/also verschinen wär/ so hett doch der Einsteher nichts weniger vmb den Einstandt zůklagen. Ita tenet Cyn. per L. contra maiores. C. de inoffic. testamen.

So der Verkauffer jhme vorbehalten het/das verkaufft Gůt zů Freystifft oder precario von des Kauffers wegen zůbesitzen/ biß so lang derselb Verkauffer die besitzung völlig erlanget/vnd doch der Kauffer das Gůt nit Realiter noch effectualiter beseß / sonder allain ainen zinnß daruon empfieng: Als wann der kauff also gemacht wäre/cum pacto Legis commissoriæ, so der Kauffer das kauffgelt zů gemachter vnd angesetzter fristzeit nit bezalete/oder so dem Verkauffer zwischen der angesetzten zalung zeyt ain anderer mehrers darumb gebe / so soll der kauff / gegen dem ersten Kauffer nichts sein ꝛc. Oder aber so sich zwischen dem Kauffer vnd Verkauffer/des kaufs wegen ain Rechtfertigung zůtrůg / so kan noch mag doch in disem allem/ die verweylung wider die Einsteher jren lauff nit haben / alle weil die kauffs geding berürter massen hangen / auch weil die D
Rechtfertigung zwischen jnen weret/ Wann aber die gemelten geding jhr endtschafft erraichend/oder wann auch die Rechtfertigung erörtert werden/alßdann gehet die verweylung in jren lauff/ Doch das der Einsteher ein endtlichs vnd bestendigs wissen vmb solche endtschafft gehabt habe/ sonst hette es ain andere gestalt. Nicol. Boer. Decis. cxij. prima parte. Arg. L. Quam diu. C. qui admitti ad bonor. possef. possunt.

In schwebender recht fürung verweylt sich der Einstandt nit.

Es soll auch inn disen yetzgemelten fällen der kauff volkummenlich/ vnd die Besitzung vnwiderrůflich/mit warem grundt/ vnnd nit in ainem vergeblichem schein / Ein vnnd vberantwort sein/sonst wurde abermals die verjärung jren lauff nit haben mögen. Secundum Cyn. Bal. & Paul. de Cast. in d. L. contra maiores. C. de inoffic. testament. & plene dixit Nicol. Boer. in §. i. col. 4. vsq; ad finem. de consuetud. retractus. Libro consuetudinum Biturigum.

Einstandt hat statt inn vorbehaltnẽ Ablosungẽ.

Wann auch ainer sein Hauß verkauffet / vnd jme darinn den Widerkauff oder Losung auff ain gewise zeyt / oder yeder zeyt quandocunq; zů seinem gefallen/des sich doch allain vnnd zum lengsten auff dreyssig Jar strecken solle/beuor behielte/so mag alßdann sein des Verkauffers nächster Blůtfreůnd/im selben fall an den kauff stehen. Matth. ab Afflict. in L. Sancimus. §. Licet autem. De iure protho.

In appellation sachen verweilt sich der Einstandt nit.

So ain vnuogtbarer Einständer / oder aber desselben Vormund/den Kauffer jnnerhalb der Einstandzeit/des Einstandts halben für Gericht fordern hette lassen/vnnd der Kauffer hette dauon Appelliert / das jhme dem Kauffer sein außgegebne kauffsumma nit antragen noch consignirt möchte werden/so möcht sich doch die zeit des Einstandts/ in sollicher hangender Appellation/wider den vnuogtbaren Einsteher gar nit verlauf-

fen/in

Afen/in bedenckung das die erlegung der kauffsumma / nit durch den Einsteher/sonder durch den Kauffer in disem fall gesperrt worden. Nicol. Boer. Decis. cxl. primæ part.

Es seind auch noch sonst vier fäll / darinn ainer nach verscheinung der dreyssig täg/den Einstandt zübegeren zügelassen wirdt.

So d Einstandt in etlich/nach verscheinung der 30. tag statt habe.

Erstlich so der Einsteher in berürter zeit bey den feinden gefangen gewesst. d. §. vt intra triginta. L. Sanctimus. De iure Prothomis, & L. i. & in L. in bello. §. Si pignori. ff. de capti. postlimin. reuers.

So ainer vmb sein verbrechē in gefängknuß verhafft.

Wo aber ainer nit bey den feinden/ sonder vmb seines verbrechens willen/in gemainer Gefängknuß verwart/vnd jme der kauff angesagt worden / alßdann hat die verscheinung der dreyssig tag / wider den selben gefangnen jren lauff. Sic colligo à contrario sensu huius tex. §. ut intra triginta.

So ainer verschickt wäre.

Zům andern/so ainer in ain Insel verschickt/ oder so jhme sein Vatterlandt zů ewigen zeyten verbotten wäre/Dann es wirdt ainer durch solchs ellendes abwesen dem Einstandt nachzekummen verhindert.

Nun seind aber ausser solcher verschickung/noch andere zwů verhinderung/die erst des Rechtens/vnd die ander der geschicht.

Erstlich so die verhinderung sich zůtregt/vor vnd ehe ainem die klag zů stehet/Als so ainer in das ellend verschickt geweßt/ vñ sich erst hernach der fall der klag vmb den Kauffseinstand zůgetragen hette/ alßdañ mag die verjärung wider den der also verschickt ist/vnd deßhalb sein klag nit füren mag/jren lauff nit haben. Vt in L. i. in fi. C. de anna. excep. Et L. fi. §. donec. C. de iure deliberan.

B So aber die verhinderung nach zůgestandner klag sich eingerissen/hette die verjärung jren gang/Aber der also verhindert/wirt widerumb restituiert/vnd in vorigen stand eingesetzt. Vt in L. Senatus. ff. de offi. præsid.

Fürs ander/so sich ain rechtmässige verhinderung facti der geschicht begibt/so hat die veriärung nit statt/Aber so ain vnrechtmässige verhinderung fürfiel/so wäre es anderst. Vt in L. iij. §. Si quis. ff. Si quis cau. facit tex. in L. Attilicinus. ff. de seruitut. rustic. præd.

Es wirdt aber das impedimentum die verhinderung/durch Iac. But. in d. L. Senatus. per L. Diuus noch in ander weg vnderschaiden/also / das entweder der beklagt thail verhindert wirdet / wölliche verhinderung die angefangne verjärung nit auffhebt/Aber die angehende veriärung / die sich erst anfahen solle/wirdet dardurch verhindert. L. fundus. ff. de fund. dot.

So aber der thail/der klagen solle/verhindert wirdet/so wirt alßdann nit allain die angefangen præscription verstellet/sonder auch verwört/das sich kain veriärung anfahen mag. L. i. §. fi. C. de annal. except.

Oder es wirt aber der klagendt thail zů klagen nit verhindert/vnd mag doch nit füglich klagen/vnd alßdann hat die veriärung jhren lauff/dagegen aber kompt jme die restitution zůhilff. Vt L. Non enim. ff. qui. ex cau. Et hanc distinctionem sequitur Cyn. in d. L. Senatus.

Wo aber ainer von wegen ainer vrsach verhindert wurd/also/dz ainer vor grossen wassergüssen seinen weg nit nemen/ oder kom̃en möcht/alßdañ hat die verrauschung der zeit/frē gang wider jne/aber er mag sich d einred ex clausula generali, Si qua mihi iusta causa behelffen. Vt in L. i. ff. quib. ex cau.

Abwesend von gemaines nutz wegen.

Zům dritten/so ainer von gemaines nutzs wegen/oder aigner geschäfft halben/on betrug vñ gefahr abwesend geweßt/so wirdet demselbē geholffen/dz die veriärung wider jne verlauffen müg/doch also/dz er die gemain Clausel vñ einred/Si qua mihi iusta causa, &c. zů seiner gegēwört fürwende.

Vt

Vt d. L. i. ff. qui, ex cauſ. & not. in L. ſi. C. quib. non ob. lon. temp. præſcrip. & C not. Bar. in L. ab hoſtibus. §. Sed quod ſimpliciter. ff. ex quib. cau. maior.

Vnd alſo wirdt ainer durch ſein abweſenhait entſchuldigt. De quo in L. ij §. i ff. Si quis cau. Doch ſoll die abweſenhait bewärt/ vnd außfürlich dargethon werden De quo in c. Veniens in prin. de dolo & contumac. in c. cupientes. de Elect. in vi.

Was maſſen aber die abweſenhait hierinn ſchädlich oder fürträglich ſein mag/ das findeſt du in dem Tittel der Kayſerlichen Rathgeben. ff. ex quib. cau. maior.

So ainer hinder 25. Jaren alt.

Zům vierten/ ſo ainer hinder fünff vnnd zwaintzig Jaren alt wäre/ ſo mag ſich die beſtimbt zeyt der dreyſſig tag wider jne nit vertraben/ aber bald er vber fünff vnd zwaintzig Jar alt wirt/ alßdañ nemmen die dreiſſig tag jren fürlauff.

Gerhaben. Curatores. Procuratores. Defenſores.

Wiewol aber nun ainer von ainer rechtmäſſigen ehehafften vrſach wegen/ wie dieſelben yetzundt inn diſen vorbeſtimbten vier fällen begriffen ſeind/ Abweſend oder Minderiärig geweßt / So ſollen doch jhre Gerhaben/ oder Curatores, Procuratores, oder Defenſores, jnnerhalb vier Monaten/ nächſt nach beſchehner verkündung kommen/ vñ das kauffgelt ſampt der verfallner Rechtmäſſiger verzinſung / von den vier Monaten / des kauffgelts/ vnd darüber erloffnen koſten bezalen/ vnd an den kauff ſtehn/ So ſie aber in ſollichem ſeümig / wurden ſie alßdann nit allain von dem Einſtandt außgeſchloſſen/ ſonder auch dem Verkauffer die expens ſampt dem intereſſe, von wegen der verhinderten verkauffung / zůbezalen ſchuldig ſein. L. Sancimus. §. ut intra triginta. De iure prothomiſ. D

Wo aber das verkaufft Gůt / dem Kauffer eingeantwort wäre worden/ vnd der Verkauffer die kauffſumma von dem Kauffer empfangen vnnd eingenommen hette/ ſo iſt man alßdann niemandts ainichs intereſſe abzůlegen ſchuldig. Ita not. in d. § ut intra.

Innerhalb 4. Monats.

So auch ainer/ aintweder von wegen gemaines nutzs abweſend / oder aber ſonſt hinder ſeiner vogtbaren jaren/ vñ alſo ain Pupill wäre/ ſo ſollen alßdann jre Defenſores vnd Gerhaben/ jnnerhalb vier Monaten / für ſie die gebürlich kauffſumma bezalen/ vnd den kauff annemmen / Wo ſie aber das nit theten/ ſo ſeyend ſie jrem Pflegkind / oder auch dem abweſenden Principal/ jhre ſchäden/ ſo jhnen derhalb zůgeſtanden/ von jrem ſelbs aigen Gůt abzůtragen ſchuldig. Ad hoc facit. C. de peric. tutor. L. Si res pupilli. & C. Arb. tute. L. Quicquid. &. ff. Mand. L. procuratorem. §. dolo. C. de procurat. L. porcuratorem.

Einſatzs in vorigē ſtād.

Wo aber dieſelben Gerhaben oder Procuratores, jhnen die ſchäden nicht vermöchten abzůlegen/ ſo wirdt alßdann denen / ſo deßwegen ſchaden erlitten/ abermals geholffen/ das ſie mügen durch den weg der reſtitution in integrum, des Einſtandts wider den Kauffer begeren/ vngeachtet der verweylung. Arg. ff. de minor. L. Cum mandato. Vnnd haben dieſelben in diſem fall die wahl/ das ſie mügen aintweder durch den weg der reſtitution in integrum zů dem Kauffer/ oder aber wider den Gerhaben klagen. Vt not. in L. Etiam. C. Si tutor vel curator. in fi.

Klag wider den Procurator.

Doch ſolle der Vogtbar wider ſeinen Procuratorem die klag üben/ Wo aber der Procurator arm / iſt ſein klag vergeblich. L. cum is. ff. de dolo. Vnd wirt jme die reſtitution wider den Kauffer mitgehailt. not. in c. ij. de reſtitut. in integrum. Es wirdt aber bemelte gloß/ allain dahin verſtanden/

wo ain

A wa ein betrug geübt worden/aber wa etwas vernachlast worden/daselbst wirdt die schuld dem Principal zügemessen/der einem solchen lässigen Procuratori seine sachen beuolhen hat. Vt L. cum mandato. ff. de Dolo.

Dergleichen wa ein pupill vnbegerhabt wäre/vnnd er deßhalb über verscheinung der 30. tag/auch verlauffung der vier Monaten/also den Einstandt versaumbt vnd verloren hette/so mag er alßdann den Richter oder die Oberkait/inn der Gerichts zwang er zů der zeyt verloms Einstandes ist/vnd die jne nit begerhabt haben/vmb sein interesse wol beklagen. Per L. i. §. Magistratus. ff. de magistrat. conuenien. Et Instit. de Attil. tuto. §. Sed igitur. Et Instit. de action. tutor. §. sed hoc. Vnbegerhabt pupillē.

Nun ist aber ein frag/ob dise 30. tag/von stund vom tag an/beschenen Kauffs/oder aber von dem tag daran d Einsteher vmb dē Kauff ein wissen empfangen/oder erst von dē Tag daran dem Einsteher der Kauff verkünder worden/inn jhren lauff eintretten? Darauff ist ein schließliche antwort. Weil die verkündung des Kauffs/in den Einständen ein wesenlich stuck ist/so ist nit genůg/das der Einsteher vmb den verkauff für sich selbs ein wissen gehabt/sonder es můß zůuor die verkündung beschehen/alßdann vom tag beschehner verkündung/vnnd nit ehe/nemen die 30. tag jren lauff. Es ist auch an dem nit genůg/das die verkündung des Kauffs/schlechtlich beschehe/sonder es můß auch dem Einstehnder/der Contract vñ die geding des kaufs sampt der Kauffsuma gwißlich angezaigt werdē. Debet certificari de pretio ille cui cōpetit ius cōgrui. arg. L. fi. C de iure emphyt. Wann sich die 30. tag anfahend/vnd verlauffend? Verkündūg des Kaufs/Contract/Geding/Kauffsuma anzůzaigen.

Derhalben ist das Kauffgelt ein wesenlichs stuck des Kauffs/das der B Contract des Kauffs/ohn solliches Kauffgelt nit bündig oder kräfftig mag sein. Vt not. Cyn. in L. i. C. de contrahen. empt.

So dann einer vmb desselben yetzerzölte wesenliche stuck des Kauffs kein wissen gehabt/so wirdt er nit geacht/als hab er vmb den Kauff gewißt. L. Multum. ff. de condit. & demonst. & L. Si quis extraneus. §. fi. ff. de acquiren. hæred. Deßwegen mögen vor sollicher wissenhait der wesenlichen stuck des Kauffs/die 30. tag/noch die 4. Monat jhren lauff nit haben.

So aber der verkauffer in hungers noth stünde/oder kranck wäre/vnd hette nit Gelt/dauon er sich vnderhalten möcht/oder so er bey den feinden wäre/vnd wolte nit warten das der Termin der 30. tag verschine/biß das er von dem Einstehender das Kauffgelt empfahen möcht/vnd protestierte darüber/also/wa jme der Einstehender das Kauffgelt nit zů stundan bezalt/so wolte er sein Gůt einem andern verkauffen/damit er die Kauffsumma vor verscheinung der 30. tag gehaben möchte/so ist alßdann der Einstehender schuldig das Kauffgelt zů stundan zůerlegen/vnangesehen das er die freyhait der 30. tag möchte haben/vnnd můß also das Gesatz hierinn der noth weichen/dann inn einer yedtlichen Gesatzlicher ordnung tregt sich die noth selbs auß/darumb das die noth keinem Gesatz vnderworffen ist. Vt in L. i. ff. de offic. consul. in c. iiij. de consuet. Et patet in c. i. in prin. qualiter olim feu. alie. pos. So der verkauffer in hungers not stünde.

Wa abey yemandts abwesend oder gefangen wär/vnd hette anhaims keinen Procurator, der sich sein annemmen möcht/vnd aber ein aufligends gůt mitler weil verkaufft wurde/zů deme der abwesend einen zůgang mit dem Einstandt möchte haben/so soll man nach der lehr Baldi ein offene Citation/ladung oder außschreibung außgehn lassen/ob sich vileicht ein Blůtfreündt/oder ein Sun/an stat vnnd von wegen des abwe- So der abwesend oder gefangne/anhaims kein procurator het.

senden oder gefangnen / in solliche handlung einliesse/vnnd sich derselben C annemme. Vt ff. Ex quib. caus. in pos. eat. L. Hoc autem. §. i. & §. penult. Et L. Pupillus. ff. de priuileg. credit.

Wann aber über solliche offene Citation nyemandt erschine/ der sich der sachen annemen solte/vnd doch der Gefangen oder Abwesend von gemeynes nutz wegen/herwiderumb anhaimbs käme/vñ begert den Rauff in krafft des Einstandts zů widerrüffen/ so wirdet jme durch die freyhait Restitutionis in inte. geholffen. ff. & C. quib. ex cau. maior. et per. tit. ff. de capti.

Dann weil es an jhnen/das sie nit zů rechter zeyt erschinen seind/nit gelegen/so soll auch jnen die schuld nit zůgemessen werden / dann dem wirdt kein saumsal zůgerechnet/der sich rechtmässiglich zů entschuldigen waiß. Vt ff. Si cer. pet. L. Quod te. ff. de verb. oblig. L. Si Pupillus.

Wann jar vnd tag stat habe.

Sonst vnnd ausser des/wann den freünden das Anbott vnnd der verkauff villeicht nit angefügt wäre worden/so haben dieselben freündt noch dise freyhait / das sie mügen / vor verscheynung jar vnnd tags/ nach beschehnem verkauff/des Einstandts begeren/so bald aber jar vnd tag verschinen ist/mügen sie den Einstandt nit gehaben/ sie sollend auch weytter nit gehört werden. Ita expresse in hoc casu respondit Paul. de Cast. consil. ccccxxx. circa primum. lib. ij. & iterum consilio cccli. prædicta reformatio. eod. lib. ij. Dann es wäre sonst jar vnd tag zů dem Einstandt vergebens gesetzt/so die Freündt nach desselben verscheynung von dem Einstandt nit solten außgeschlossen werden. Per glo. in L. i. §. cum dicitur. ff. Si cui plus quàm per leg. falcid. & L. iij. §. Diuus. ff. de iure fisci. & L. Si legatario. §. vlti. ff. de fideicom. liber. & L. iij. §. vlti. eod. tit. & L. à quo. in fi. ff. de dam. infe. & D quod not. Inno. in c. cum in tua. Extra. qui matri. accus. pos. & Bar. in L. Aristo. ff. de iure delibe.

So der nächst Blůtfreündt / mit dem Kauffer / des Einstandts halben zů krieg käme/vnd in zeyt des kriegs/das Einstandt jar verschinen / auch volgents der Blůtfreündt von dem krieg gestanden wäre/ob alßdann ein anderer Freünd/der vmb einen Grad ferrer ist/den Einstandt nach verflossnem jar gehaben müge?

Wann der Einsteher von dē krieg abgestanden wäre.

WAnn es sich zůtrüge / das der nächst Blůtfreündt/dem Kauffer sein außgebne Kauffsuma antrüge vnd an den Kauff stehn wolte/vñ aber der Kauffer dem Einstand nit stat thäte/sonder beed thail zůkrieg für Oberkait erwůchsen/dz also in zeyt jres werenden kriegs das Einstandt jar verschinen/vnd volgents der Einsteher von seinem gefürten krieg abstünde vñ sich dessen begeben hette/ Jst die frag/ob alßdann der nächst freündt an jne/nach verlaßnem jar an den Kauff stehn müge? Darauff ist die antwort / wauer der erst Einsteher einichs gelt von dem Kauffer eingenomen/vnd sich dagegen des kriegs begeben hette/so mag alßdann der ander freündt zů dem Einstandt komen/der gerechtigkait/so vil der erst freündt mit seinem krieg erlangen hette mügen. Nam locus erit retractui non quidem rei primum venditæ, sed huius actionis retractus intentatæ ab illo proximiore consanguineo, cui ob pretium renuntiatum est. And. Tiraquel. titul. de retract. lineari. §. i. glo. vij. nu. i. ij. & xxxi. & glo. xiij. nu. lxxiij. & glo. x. nu. cxvi.

Wann

A Wann aber der erst freündt/ freywilliglich sich des kriegs begeben/ vnd gar kein gelt darumben eingenommen hette/ So hetten alßdann die andern freündt keinen Einstandt. Quia hæc renunciatio ita facta nullo pacto æquipolleat venditioni, & annus venditionis iam effluxerit.

Es wäre dann sach/ das dazwischen ein angelegter ranck/ collusion, vntrew/ vnd betrug kommen/ vnnd der erst Einständer von dem krieg mit betrug/ zů abschneydung der andern freündt gerechtigkait/ gestandē/ vnd solliches offentlich am tag wäre/ so möchte es ein andere gestalt haben/ Quod in simili dicitur in L. eum qui. §. in popularibus. ff. de iureiur. & L. i. §. Si tamen. ff. de lib. ho. exhib. & L. intra quatuor. in prin. ff. de diuers. & temp. præscript. qui tex. ad hoc est optimus. & L. i. §. vltimo. ff. de iure Fisc. Dann wie solte jme anders sein/ So der erst Einsteher/ sich auß der vrsach des Einstandts angemaßt hette/ damit die weytern freündt/ die nun wissen/ das sie durch jne von dem Einstandt mit dem vorgang außgeschyden werden/ das sie alßdann dem Einstandt nit nachstellen. Vt in simili dicitur in L. Si pupilli. §. vltimo. ff. de neg. gest. & in L. in commodato. §. Sicut. ff. commod. cum dicitur, suscepisset enim fortasis alius si is non suscepisset. Dann so einer sicht/ das der erst Einsteher die Kauffsumma erlegt/ vnd mit dem Kauffer/ für die Oberkait zů krieg kommen wäre/ wurd sich keiner auß den weytern freünden dawider einlegen vñ des Einstandts begeren. Wie dem aber? So inn sollichem hader das Einstandt jar vergieng/ vnnd entzwischen der erst Einsteher sich des kriegs verzige/ solten dann darumben die andern weytern freündt ewiglich betrogen/ vnnd von dem Einstandt

B außgeschlossen beleiben? Nain.

Collusion. Ränck. Betrug.

Eben dise gestalt hette es auch/ so der erst Einsteher/ sich nit außtrucklich des kriegs verzigen hette/ sonder hette sich gern überwünden lassen/ so er doch wol obsigen hette mügen. Dann es soll auch derselbig Ranck den ferrern freünden vnschädlich sein/ sonder sie sollen nichts weniger/ eben der gestalt als im obuermeltem fall/ über verscheynung der Einstandts zeyt/ zůgelassen/ vnd jhnen der Einstandt erthailt werden. L. i. & L. cum non iusto. ff. de collus. detegen. Et per supra allegata.

Wann sich der Einsteher vor Gericht gern überwinden liesse.

Wa vnd an wöllichem ort die verkündung des Kauffs oder anbott beschehen solle?

DJe verkündung oder das anbott/ soll an einem gelegnen ort beschehen. Vt dicit glo. in L. Mora. ff. de vsur.

Wa das anbott beschehen solle.

Vnnd das ist ein gelegen ort/ da einer betretten oder angesprochen mag werden. Vnnd an wöllichem ort man zů einem kommen mag/ daselbs mag das anbott beschehen. Arg. L. fi. ff. de offic. præsid.

Es ist auch von vnnöten/ das dise verkündung vor dem Richter beschehe/ Dann solliche verkündung ist ausser Gerichts kräfftig vnnd bündig/ Wann sie nur dargethon/ oder probiert mag werden. Vt not. in L. Amplius. ff. Rem ratam habe.

Zů wölcher zeyt die verkündung des Kauffs beschehen solle.

Zů wölcher zeyt die verkündung des Kauffs beschehen soll.

C

WEil die verkündung des Kauffs/die vnwissenhait würcklich auffhebt/damit sich der Einständer derselben nit zůentschuldigen habe/ So mag dieselb verkündung auch an einem Feyrtag beschehen. Facit L.Si fideiussor.§.i.ff.Mandat.Et L.i.in fi.ff.de act.empt.

An einem Feyrtag.

Derhalben mag auch solliches beschehen zů yedtlicher zeyt/an yedtlichem ort/ja auch vndter der Meß.

Dem Principal. Dem Anwald.

So mag auch solliche denunciation dem Principal oder seinem Anwald angefügt werden. Vt not.in L. Apud Celsum.ff.de except.doli.Et in L.Procurator.ff.de trib.& not.in L.Sancimus.§.fi.ff.de euict.

Durch einē Anwald.

Es mag die verkündung durch einen Anwald beschehen/aber derselb Anwald ist schuldig/deßhalb seinen habenden schrifftlichen gewalt fürzůlegen/sonst wurde die verkündung vnkräfftig sein. Ita dicit Angel.in L. Hæres.ff.Ad Trebell.alleg.L.Si Fundum.C.de renuncia.Iuncta L.Si quis inficiatur.ff.de poss.Et L.Hominem.ff.mandat.

Ein ainigs mal zůuerkünden.

Vnd ist genůg das der Kauff dem Einständer ein einigs mal verkündet werde. Vt not.glo.in d.L.Mora.ff.de vsur.Et in L.Titio Seio.§. vsuris.ff. de leg.ij.& in L.iij.§.i.ff.quod ui aut clam.Et L. Procurator.§.i.ff.de nouí ope. nunciat. D

Einem andern vor dē anbott fail bietten.

Daneben so mag einer sein gůt/vor vnd ehe er seinem Blůtfreůndt die verkündung thůt/einem andern fayl bietten/vnd damit erfaren wieuil er darumben gehaben möcht/das er alßdann wisse seinem Blůtfreůndt solliches anzůzaigen. Vt legitur & notatur in c.potuit.Extra de locato.

Bey dem hauß vor dē Nachbaurē vñ günnern zůuerkündē.

So man aber den/deme der Einstandt zůstünde/nit gehaben/oder bekommen/noch jhme die Denunciation anfügen möcht/so ist genůg/das solliche verkündung in seinem hauß/vor seinen Nachbawren vnnd gůtten freůnden beschehe. Iuxta not.in L.Eum qui aliter.§.i.ff.Quod ui aut clam.Et in L.Denunciasse.ff.de adult.

Dem Pflegkind/so über 7. jar alt.

Wa auch einem Pupillen oder Pflegkind/der Einstandt zůgehöret/vnd man aber seinen Gerhaben nit bekommen möcht/so mag der Kauff dem Pflegkind/so dasselbig über siben jar ist/verkündet werden. Arg. L. Si dictum.§.i.ff.de pact.

So es aber hinder siben jaren alt/wäre die verkündung ohne krafft/dann solliches alter des verstandts noch vnfähig ist. L.ij.C.de fals.monet. & in Spec.de actore.§.i.

So einer aber nach beschehner verkündung/die 30. tag verscheinen liesse/vnnd wäre doch auß rechtmässigen vrsachen verhindert/das er das Kauffgelt nit bezalt hette/so mag er nichts weniger des Einstandts begeren/dann die veriärung hat nit stat/wider einen/der ehehaffter vrsachen halben verhindert wirdet. L.i.C.de annal.except.cum Emil.

So

A So ain Blůtfreündt / dene der Einstandt gebürte / bey dem verkauff wäre ob man jhme nichtsweniger das Anpot in sonderhait anfügen solte.

So ain blůtfreündt selbst bey dē verkauff wäre.

WO gleich der Blůtfreündt/deme der Einstandt gebürte / bey dem verkauff/vñ in dem Kauffbrieff/so auff ain frembde person gestelt ist/ain gezeůg gewest/vnd er des Kauffs ain wissen hette/so soll jme nichts weniger die Denunciation angefügt werden. Dann weil die Denunciation hierinn ain wesenlichs stuck ist/ so mag dieselb nit vnderlassen werden. Gleich wie dem jenigen / der bey auffrichtung ains Testaments gewest/vnnd sich als ain zeůg vnderschriben hat/ solche sein gegenwürtigkait/an seinem Rechten kainen schaden mag geperen. L. Gaius. ff. de pig. act.

Dann er wirt daselbs nit für sein selbs / sonder für ain frembde person gehalten/in ansehung/das er nit von sein selbs/ sonder von des Testierers wegen zů ainem zeůgen allda gewest. Facit L. cum quidam. C. de administrat. tut.

Also mag auch disem/so bey dem verkauff gewest / solliche sein gegenwürtigkait/die Denunciation, noch vil weniger den Einstandt benemen. De hoc uide plenius Matth. ab Afflict. in L. Sancimus. ut intra triginta dies. De iure protomis.

B Ob der Einsteender / der des Einstandts begert / den Kauffer mit erlegung der Kauffsumma ersůchen solle / oder ob er dieselb Kauffsumma zů gericht zůerlegen befůgt/sey? Vnd wie es solt gehalten werden / wann er den Kauffer nit ankummen möchte? Wie es auch mit den pupillen gehalten werde?

Ob der Einsteer den Kauffer mit der Kauffsumma ersůchen solle.

DJe Einsteender thůnd nit recht an dem/das sie erstlich/ do sie Einsteen wöllen/die Kauffsumma zůgericht erlegen / vnnd alßdann erst den Kauffer fürfordern lassen/das er solle gegē jnen des Einstandts halben vor Gericht zůr außfürung kummen / dann so dem Einständer durch den verkauffer/der Kauff nit angesagt wirdet / so ist alßdann der Einständer schuldig/den Kauffer selbs zůersůchen / vnd jme die Kauffsumma zůerlegen. Tiraquel. de retract. lineari. §. 1. glo. xij. Von disem wirdet aber hieunden ain merere vermeldung beschehen.

Es ist auch der Einständer schuldig / die Kauffsumma auff sein aigens darlegen vnd wagnuß/dem Kauffer zůzebringen vnd zů überlifern. Per tex. in L. vlt. & ibi Bal. col. ij. uersi. & nota quod debitor. C. de condit. insert. & c. Significante. Extra de pig.

Wann aber der Einständer ain ainigs mal die Kauffsumma dem Kauffer zůgebracht/vnd der Kauffer dasselbig nit hette wöllen annemmen/Sonder hette sich fürs Gericht haischen lassen / vnnd wäre darinn vberwunden vnnd condemniert worden / das er solte den Einständer an

Wann der Kauffer die Kauffsumma nit einnemmen wolte.

den Rauff kummen lassen: Vnnd der Einständer hette/ zůfürkummung C
der veriärung / die kauffsumma noch ain mal dem Rauffer zůbringen
Wann der Einsteher vnderwegen beraubt wurde. wöllen / vnnd wäre vnderwegen one sein verschuldung von den Feinden
oder Straßraubern beraubt worden/So ist alßdañ der Einständer dem
Rauffer nichts weiter schuldig/in bedenckung/das Rauffer das erst mal
das gelt nit annemmen wöllen/vnnd also auß seiner verwiderung sich die
beraubung zůgetragen hette: Dann wo er das erste mal das Gelt ange-
nomen hette/so wäre der Einständer jhme dasselbig zům andern mall zů-
zebringen nit schuldig geweßt/ Er wäre auch nit beraubt worden. Bar.in
L.Item illa.in prin.ff.de constit.pec. & est tex.in L. Qui decem.in prin. de so-
lut.vbi inter cætera illud scribitur.Etenim non est æquum, teneri eum pecunia
amissa,si creditor accipere voluisset. Vnnd můß also der Rauffer dem Ein-
ständer das erkaufft gůt/one bezalung der Rauffsumma zůsteen lassen.

Wann dann also der Einständer die Rauffsumma bar vnd berait er-
legt/so ist der Rauffer / er sey gleich wer er wöll/schuldig des erkaufften
gůts/gegen empfahung der Rauffsumma abzetretten. Per not.à glo. in
c.ut circa.in verbo,aliorum,de elect.lib.vi.& Bar.in L.Si pluribus. ff. de leg. ij.

Wo auch ain Pflegkind oder sein Vormund von seiner wegen / hette
ain Gůt erkaufft / so wäre dasselbig pflegkind oder sein Vormund schul-
dig dem Einstandt stat zethůn. Per tex.in L.Si fine. §. Lucius.ff.de admi-
nist.tut.

So der Rauffer ain Minderiärig person oder pupill wäre / oder so
ain vogtbarer Rauffer mit Todt abgangen wäre/vnd hette ain vnmün- D
digs kind oder pupillen zů erben gelassen/ So mag alßdann denselben sei-
nem erben/die Rauffsumma erlegt werden. Vt probatur ex c. constitutus.
extra de in integ.resti.vbi & id not.pet.Anch.in x.not.

Wann der Rauffer vnsynnig wurde. Wann aber der Rauffer von sinnen wäre kummen / vnnd das Ein-
ständt jar wäre nahend am ende/also / das man nit statlich zeit möchte
haben/jme ainen Gerhaben oder Curatorn so bald zůuerordnen / so mag
alßdann der Einständer das Gericht ersůchen / dardurch wirdet die ver-
iärung des Einstandt jars vnderprochen. Tiraquel. d. Tract. de vtroq; re-
tract.tit.i.§.i.glo.xiij.nu.xxi.per L.ut perfectius.C.de anna.except.

Die Rauffsumma dem Gerhaben zůerlegen. Es mag auch die Rauffsumma / allain den Gerhaben des pupillen er-
legt werden. L.Aemilius,in princip.ibi denunciationibus,ut precium soluere-
tur,tutoribus sæpe datis.ff.de minori.& L.sed si ex stipulatu. ibi, aut solus tutor,
interpelletur. ff. de verb. obligat. Dergleichen mag die Rauffsumma
Dem pupillen. dem pupillen / mit gůthaissen seines Gerhabens zůgebracht werden. L.i.
§.i.ff.de administ. tut. ubi probatur,nihil referre, an tutor pro pupillo,an uero
ipse pupillus tutore autore iudicium suscipiat. Et simile dicitur in L.Si consen-
sit.in princip.ff.quib.mod.pig.uel hy.sol.

Dem Vogtbaren oder seinem Curator. Eben dermassen wirdt es auch mit ainem Vogtbaren vnd seinem Cu-
ratorn gehalten.In d.L.i.§.i.

Pupill mag des Einstandts begeren. Herwiderum̃ so mag ain Pflegkind oder pupill on zůthůn seines Ger-
habens oder Vormunders/Dergleichen auch ain Vogtbarer Sun ausser
zůgebens seines Curators des Einstandts begeren vnd die Rauffsumma
erlegen. Circa id vide tex.in L. pupillus. ff. de acquiren. rer.do.ubi pupillus,
quantum ad acquirendum,nõ indiget tutoris authoritate. Quod & probat tex.
in L.i.§.i.ibi Offilius.ff.de acquir.possess.& in L.Quamuis.§.vlt.eo.tit.& in L.
sequitur,quæ est.iiij.§.i.ff.de usucap.& in L.Seruum,ff.rem pup.sal.fore. Vide
item

A item tex.in L.non eo minus. C. de procur. Vbi sententia lata pro minore sine curatore,ualet: minoribus enim lætas in damnis subuenire, non in rebus prospere gestis obesse cõsueuit.Id quod etiam intelligit in pupillo glo. neq; in verbo,interueniente uersi,sed quid si circa.eo. tit,& in L. i. in verbo,aduersus te, in prin. C.qui legi,perso.

Wann mer Gerhaben oder Curatores wärend.

Wañ aber ain Pupill mer Gergaben / oder aber ain wonsinniger mer Curatores hette/so ist genüg das man ainen auß denselben ankomme vnd jme die Kauffsumma erlege. Et id quidem verissimum est,L. Consilio. §. ult.ff.de curator.furios.& L.Si ex pluribus.ff.de autor.tutor. & L.ij.§.si plures. ff.de curat.bon.dan.& L.i.C.si ex plurib.tut.& L.ult.C.de aut. præstand. cum simil.& in illis locis reperies,quomodo id intelligendum est.

So dann sach wäre / das die Gerhabschafft vnder den Gerhaben außgethailt wäre/vnd die güter in abgesünderten Landtschafften oder Prouincien lägen / also / das ain jedelicher Gerhab sein sondere verwaltung hette/so wäre nit genüg / das der Einständer dem Gerhaben der inn der Prouintz/darin̄ das Kauffgüt läge/nit wonete/ oder sein Gerhabschafft verwaltung sich daselbs hin nit sträckte/die Kauffsumma antrüge.Vt est tex.optimus in d.§.Si plures.& in d.L.ult.C.de autor præstan.& in L.ij.C.si ex plurib.tutor.cum simi.

So zwen ain Güt verkauffen. Beed verkauffer vmb den Einstandt züersüchen.

Wo jr zwen hetten ain Güt erkaufft/vnnd ain Blütfreündt wolte den Einstandt haben / so ist nit genüg das er sollichen Einstandt allain von dem ainen Kauffer begere vnnd jhme die Kauffsumma erlege/sonder ist von nöten/das er beed Kauffer vmb den Einstandt anspreche vnnd jhnen
B die Kauffsumma antrage. Non enim satis est hoc casu uni offerre, ut alteri oblatum esse uideatur,eiq; noceat, ius utriusq; sit diuiduum. Ideoq; quod uni factum est,alteri non præiudicat: sicut è diuerso quod ab uno factum est, alijs nō prodest in huiusmodi rebus diuiduis.d.§.Si plures.uersic. si plures eiusdem bonorum.& ibi Iacob.Aretin.Bar.& Ang. Quamuis in rebus indiuiduis secus.L.loci corpus.§.si fundus.ff.si seruit.uendic.

Dann weil die erlegung der Kauffsumma in den Einständen ain notwendigs stuck ist / so müß man dieselb Kauffsumma dem jhenigen erlegen/ders anzenemmen vnnd den Einständer darumben züquittieren befügt ist. L.Si reus paratus. ff. de procur. Bal. in L. Acceptam. col, iij. in iij. quæst.C.de usur.

Kauffer mag von seines mitkauffers wegen des Güts nit abtrettē.

Nun mag aber in disem fall ain Kauffer die Kauffsumma für seinen mitkauffer nit annemmen / noch von seiner wegen des erkaufften Güts abtretten. Vide, quod in simili dicitur à glo. in cle.i. in uerbo, facienda, de renunciat.

Es wär dann sach/das der ain Kauffer / das gantz erkauffts Güt jnhette vnd besässe/so möchte jme die Kauffsumma wol erlegt werden. Er spräche dann / wie er das Güt von jhr der Kauffer beder wegen besässe. Secundum L. Communis seruus. ff. de acquir. possel. & L. Merito. ff. pro socio.

Derhalben möchte er des Güts ausserhalb wissen vnd bewilligung seines Mitkauffers/nit abtretten / demselben seinem mitkauffer züwider. Per L.i.& L.portionem.C.de com.rer.alie.

Doch würdet das hiebey angehengt/wann der Einständer den besitzer allain vmb den Einstandt angesprochen vnnd die Kauffsumma erlegt hätte/so wirdet jme kain saumbsall zügemessen/sonder er mag mit zünor erklärter

erklärter sach / auch den andern Mitkauffer nichts weniger für Recht C
vordern/ob gleich die Einstandt zeit entzwischen verflossen wäre: doch
solle er dasselbig bald vnnd zů erster gelegenhait thůn. Tiraquel. de vtroq
retract. tit. i. §. i. glo. xiij. nu. xxx.

Es mag auch die Kauffsuma / des Kauffers volmechtigen Anwald/
Verweser/vnd Gewalthaber der ainen außtrucklichen gewalt/ oder aber
ainen gemainen beuelch cum libera hat/ angetragen vnnd erlegt werden.
Per L. Procuratoris. in princip. & ibi. per glo. ff. de tribut. & L. procurator cum
libera. ff. de procurat. Es můß aber ain sollicher beuelchhaber / deme das
Kauffgelt also angetragen solte werden / ainen volmechtigen gewalt ha/
ben/Gelt einzenemen/vnd ainen andern darumben zů quittieren. Quia
cum oblatio necessaria est, ei utiq facienda est, qui potest recipere, & offeren/
tem liberare. L. Si reus paratus. ff. de procur. Bald. in L. acceptam. colum. iij. in
iij. q C. de usur. Doch werden die andern Gewalthaber/ dero beuelch sich
allain auff die Gerichtlichen handlungen streckt/ etiam cum libera, hindan
gesetzt/vnd mag jnen die Kauffsuma nit angeboten werden. Neq enim
illi solutionem recipere possunt. L. Hoc iure. & ibi Doct. ff. de solut. & not. in L.
Si procurator. ff. de condit. indebit. & Bar. in L. Qui Romæ. §. Callimachus. ff.
de uerb. oblig.

Dergleichen mag man auch die Kauffsuma ainem freůndt oder ver/
wonten person/von des Kauffers wegen antragen / sie hetten dann deß/
halß ainen außdrucklichen beuelch. Quia etiam ea, quæ requirunt speciale
mandatum, coniunctis sunt interdicta, nisi & ipsi mandatum speciale habeant.
L. patri iuncta. L. Illud. ff. de minori. & late per recentiores, qui multos allegant D
in L. Exigendi. C. de procur. & in c. Nonnulli. §. sunt & alij. Extra de rescrip. &
Soc. consil. cxx. cum in præsenti, colum. iij. uersi. postremo. lib. i. quod repetitur
consil. ccxxxi. lib xi. Es mag auch ermelten personen / der verwandtnuß
halben/die bezalung nit beschehen/ vnnd so jhnen geleich die bezalung be/
schähe / so wurde doch der bezaler darumb nit quit ledig / sonder noch
schuldig sein. L. Non solum. quæ est iij. & ibi Bar. col. ij. uersi. tex. iste induci/
tur. Albe. col. i. Imo. Alex. in princ. & alij. ff. Solut. mat. & L. ij. & ibi quoq glo.
quæ intelligit, etiamsi offerat cautionem rati. Bar. & Alber. ff. ut Legat. nomine
caueatur. & L. Qui hominē. §. si gener. ff. de solut. & L. Qui aliena. §. quanq.
ff. de negot. gest. & L. filius. & ibi Doct. C. de pact. glo. in L. uero procuratori,
in uerbo administratio, & ibi Bar. ff. de solut. Spec. in tit. de coniuncta persona,
col. ulti. uersi. item coniunctæ. Guli. Cu. in L. Sin autem. in prin. & ibi Bar. &
Albe. ff. de negot. gest.

Hierauß volgt/das man auch die Kauffsumma ainem Son an stat
seines Vatters/nit mag antragē/alß/deme kain bezalung beschehen mag.
Vt uidere est ex d. L. filius. C. de pact. ubi & id Bal. & Phil. Deci. notant.

Aber ainem Vatter an stat seines Sons mag die bezalung wol besche/
hen. Vt expressim uoluit Angel. in d. L. qui aliena. §. quanquam. ff. de negot.
gest. Dann ain Vatter mag auch an stat seines Suns/ andere sachen die
aines außdrucklichen gewalts bedürffen/ one gewalt verrichten. Per L.
patri. in prin. & ibi Bal. ff. de minor. Doch mag die zalung dem Vatter/ an
stat des Sons nit ander gestalt geschehen/ denn so er ain ordenlicher ver/
walter ist seines Sons gůter/wie ers dann ist. Ita intelligit Phil. Dec. in d.
L. filius. & L. i. C. de bonis mater. Sonst möchte jme / als ainer Coniunctæ
personæ die bezalung nit gethon werden. Per tex. in d. L. filius.

Zalůg mag nit beschehē. Dise zalung der Kauffsumma mag ainer Můtter / oder ainer An/
frawen/an stat jres Sons/oder Enickels nit angetragen werden/eben so
wenig

A wenig als andern verwonten personen. Vt expressim respondit Alex. consil. xxxvij. lib. iij. Necꝙ enim (inquit) ea est legittima administratrix bonorum filij, vel nepotis. L. filiæ. ff. de solut. cum alijs ibi per eum allegatis. Darauß magst du nun verstehn/das dem Vatter an statt seines Sons/die zalung der Kauffsumma nit anders angetragen mag werden/dann so er des Sons gütter/als ein ordenlicher verwalter administriert/sonst wärs anders. Aber der Můtter mag solliches nit angetragen werden. einer Můtter/einer Anfraw.

So aber der Kauffer gestorben wäre/vnd die Erbschafft noch vnangenommen läge/vnd doch mit Curatorn fürsehen wäre/wie dañ gemeynklich geschicht. Vt patet ex toto titu. ff. de curat. bonor. dan. & L. debitor. post prin. ff. de negot. gest. Alßdann mag die Kauffsumma denselben Curatorn angebotten werden/so aber kein Curator gesetzt wäre/so mag man alßdann die Kauffsumma zů der Erbschafft erlegen: vnd ist nit von nöten/das der Einständer solte darumor sich bewerben/damit ein Curator über die Erbschafft gesetzt wurde/sonder er mag das Gelt zůstundan erlegen. Vt de denunciatione quæ fit venditori ob euictionem, respondit Paul. de Cast. consil. ccxl. effectus primi. col. ij. versi. super secundo. lib. i. per tex. loquentem in pupillo. in L. Si dictum. §. vlti. ff. de euictio. So der Kauffer gestorben wäre.

Es ist aber hierinn noch ein frag/ob einem Freůndt der Einstandt zů stundan nach beschloßnem kauff/oder aber erst nach angetragner Kauffsumma/zůstehet? Darauff ist die bewärt meynung/das dem Blůtfreůnd der Einstandt zů stundan/nach beschloßnem Kauff zůständig ist. Vt scilicet id ius continuo venditione facta competat consanguineo. Ita noluerunt Guil. Cun. et post eum Paul. Cast. in L. i. §. scientiam, quam ipse Paul. legit cum princ. eius. L. ff. de tribut. act. & Bal. in rub. C. res inter alios acta. col. i. versi. not. quod ex consuetudine. & Philip. Dec. consil. lxxxviij. cuius superscriptio incipit. valet statutum. col. i. & consil. ccccccxlvij. requisitus. col. i. Quibus etiam accedit And. Tiraquel. titu. i. §. i. glo. ix. nu. ciij. De vtroꝙ retractu. Alßbald der Kauff beschlossen ist/hat der Einstandt statt.

Dann so einem etwas vermög der Gesätz oder Statuten zůstehend ist/so stehr jme dasselbig zů stundan zů/ob er gleich nichts darumb waißt/on allein was die antrettung der Erbschafften antrifft/dasselbig wirdt hierinn außgeschlossen. Dyn. & Bar. in L. i. §. an bona. ff. de iure fisci. per tex. ibi. & alia iura ab alijs allegata. & Ang. consi. lxxxi. Domina Maria. col. i. ver. tertio, ex natura. Dises ist darumben allhie vermeldt/damit nit einer sprechen möcht/Es hette der Blůtfreůndt nichts vmb den Kauff gewißt/derhalb hette er dieselb gerechtigkait des Einstandts noch nit angenommen.

Das sich der Einständer mag des Einstandts verzeyhen/das auch alßdann der nächst Freůnd nach jhme mag den Einstandt annemmen.

Es mag sich ein Einsteher seiner gerechtigkait des Einstandts wol verzeyhen. Ex illa generali regula, qua cuilibet permittitur renunciare suo fauori. L. Si quis in conscribendo. C. de pactis, cum multis alijs concord. adductis â glo. ibi, & in c. si diligenti. Extra de foro compet. Et ita nuncupatim Matth. ab Afflict. in tracta. protomiseos. in verbo, scriptum est. col. vlti. in xi. not. Der Einständer mag sich des Einstandts verzeyhen.

Alßbald er sich auch ein mal des Einstandts außtrucklich verzigen/

oder sich declariert / vnd sein gemüt entdeckt hat/das er an den Kauff nit C
stehn wolt/ob jhne geleich sollicher verzicht oder entschlahens hernach ge-
rawen hette / so mag er sich doch weytter des Einstandts nit gebrauchen.
Nam cum ius ipsum sit illi iam quæsitum, & eidem expresse renuntiet in fauo-
rem emptoris, non est ad id amplius admittendus, cui ipse renuntiandum puta-
uit. L. Si quis iusiurandum. C. de rebus creditis, & iureiur. & ibi concord. in glos.
Nicol. Boër. in Decis. lxxvi. arg. L. Qui Romæ. §. cohæredes. & ibi Bar. & Do-
cto. ff. de verb. oblig. & L. Quoties. C. de fideicommis. nec remittenti actiones
suas dandas est ad eas regressus. L. Quæritur. §. si venditor. ff. de ædil. edict. &
L. i. §. qui semel. ff. de successorio edic. & c. quã periculosum, & ibi notat. vij. q. ij.

Ob auch der Einsteher gleich nit außtrucklich sich des Einstandts ver-
zigen/sonder generaliter versprochen het/in dem verkaufften Grundtstuck
kein jrrung zethũn/so wirt er deßhalb nichtsweniger von dem Einstandt
außgeschlossen. Per L. Stipulatio ista. §. si quis forte. ff. de verb. obliga. vbi not.
Ang. quod is qui promisit non moturũ se controuersiã super domo, nec id quidẽ
facere potest super vsufructu aut alio iure. Math. Afflict. in tract. proto. in verbo
prohibemus. col. vlti. versicu. sed quæro quid si promisit. Ad cuius sententiæ cõ-
firmationẽ vide multa, quæ longe lateq; aceruauit And. Tiraquel. in repetitione
L. Si vnquam in princ. ipsius L. nu. cxij. nunc autem restat, & multis sequentib.

Verzicht vor beschehnem kauff.

Wiewol aber gesagt wirdt/ wann sich einer vor beschehnem verkauff/
gegen dem Kauffer des Einstandts verzeicht/das alßdann solliche ver-
zicht vnkräfftig sein solte/auß der vrsach/das er vor beschehnem verkauff
noch die gerechtigkait des Einstandts nit gehabt hette/derwegen er sich
derselben gerechtigkait nit verzeyhen het mügen. L. in repudianda. & L. qui D
superstitis. ff. de acquir. hæred. & L. si ita scriptũ. §. si sub conditione. ff. de leg. ij.
& L. spem. C. quæ res pig. oblig. pos. Vnd aber die yetzerzelte leges blößlich/
vnd allein von einer simplici renunciatione sagen/ohne alle vermeldung ei-
nicher künfftiger gerechtigkait/wölches inn kein zweyfel gezogen wirdt/
oder so auch von einer künfftiger gerechtigkait außtruckliche meldung be-
schehe/so wurden doch die Iura allein sagen vnd verstanden von einer solli-
chen verzicht/die in abwesen des gegenthails beschehe/vnd wurde derhalb
solliches nichts anders dann ein pur lauttere verzicht sein. Jedoch vnd weil
die verzicht beschicht wie ein pact/ vnnd inn gegenwürtigkait des gegen-
thails/so ist derselb pact kräfftig/ob gleich in derselben verzicht sonst kei-
nes pacts gedacht wäre: Dann es genůg ist/ das die verzicht beschehe inn
gegenwürtigkait der gegenparthey/damit es ein krafft eines pacts habe.
Vt probatur in L. i. & ibi glo. Pet. à. Bel. Pert. Iacob. Aret. Signo. in repet. Alber.
col. i. Fulgo. Paul. Cast. & recentiores. qui expresse tradunt, hoc casu præsenti-
am partis haberi pro consensu. C. de pact. & L. & hæredi. §. item filiusfamilias.
& ibi Bart. ff. eod. titu.

So sich der Einsteher verzigẽ/vnd das gůt einẽ andern verkaufft worden.

Wann der Freündt sich des Einstandts gegen dem Kauffer verzigen
hette/vnd der Kauffer verkauffete das erkaufft stuck einem andern/alß-
dann wa der Einsteher/ dem ersten Kauffer/ gegen deme er sich verzigen
hat/mit siptschafft nit verwont wäre/so möchte er dem andern Kauffern
an den Kauff ex nouo iure stehn. And. Tiraquel. §. i. glo. ix. tit. i. nu. cxxiij.
cxxv. cxxvi. De vtroq; retractu.

So der Freündt nit kauffen wolte.

So aber der Verkauffer erstlich sein Gůt/des er zůverkauffen willens
ist/ seinem nächsten Freündt anbeůt oder fayl spricht / vnnd der Freündt
dasselbig nit kauffen wolte / das also der Verkauffer solches sein Gůt ei-
nem

Inem andern verkauffte / so ist alßdann der / deme das anbott beschehen / von seinem gebürlichem Einstandt nit gefallen / sonder mag sich seines Einstandtrechts wol gebrauchen in geordneter zeyt. Tiraquel.d. Tit.i. §.i. nu.cxliij.cxliiij.cxlv.

So der Kauffer / dem nächsten Einsteher sein Einstandtrecht abkauffet / vnd jhme darumben ein benanntliche summa gelts bezalet. Dagegen sich dann derselb Einsteher solliches Einstandts begeben oder verzeyhen wurde / so mag alßdann der nächst freündt nach jhme / an dem Kauff (doch gegen bezalung der Kauffsumma / auch erlegung des gelts / souil der Kauffer dem ersten Einsteher vmb sein Einstandtrecht bezalt) kommen. Quia precium verum potest augeri. Tex. est clarus & ibi Bal. in L. Hæc venditio. §. vlti. ff. de contrahen. empt.

So dē Einsteher sein Einstandtrecht durch den Kauffer abgekaufft wurde.

Es ist auch diser ander Einsteher schuldig / dem Kauffer / allen notürfftigen kosten / so jhme über den Kauff / inn alle gebürliche weg auffgangen / darzů sein außgegebne Kauffsumma / den Leütkauff / Schreib vnd Sigelgelt / auch alles anders / so auß redlichen notwendigen vrsachen an disen Kauff gelegt worden / baar zůerlegen vnd zůbezalen. L. Deber. & ibi Cepol. ff. de Edil. edict. Wa aber der Einsteher das nit thůn wolt / so hat der Kauffer macht vnd gůt recht / sein erkauffts gůt zůbehalten. Vide Nicol. Boëri. Decis. lxxvi. pri. part. Et pro hoc dicto bonus est tex. in L. Illud. §. i. & ibi Bal. in secundo notabili. ff. de Edil. edict. Et in L. Si de ui vel metu. & ibi Ange. versic. item nota ex hac scriptura. C. de his quæ ui metůsue causa.

Was der ander Einsteher zůbezalen schuldig.

Jtem es mag der nächst Freündt / sein Einstandtrecht einem andern
B frembden nit übergeben noch verkauffen / zů abschneydung der gerechtigkait seiner Blůtsuerwandten / alleweil dieselben vorhanden seind / vnnd Einstehn wöllen / Es wäre dann sach / das derselben keiner mehr inn leben / oder nit willens wären an den Kauff zestehn / alßdann ist kein zweyfel / dann das solliche übergab oder verkauffung einem frembden wol bestehn mög. Nicol. Boër. Decis. cxxxix. Parte pri. Paul. de Cast. in consil. i. vol. nouorum. & ipsum sequitur Iacobin. de sancto Georg. in L. Si mulier. §. ex asse. in fi. ff. de iur. doti.

Sie Einstandtrecht mögen andern zů schaden nit vergeben werden.

Wiewol aber solliche übergab einem frembden nit gethon mag werden auß erzelten vrsachen / yedoch mag dieselb einem Blůtsfreündt wol beschehen. Vt voluit Paul. de Cast. in L. ad officium. C. communi diuid.

Wann aber die Blůtsfreündt inn die übergab des Einstandts gewilligt / oder zů sollischem stillschweygen / oder aber derhalb nit geklagt / sonder die zeyt verrauschen lassen hetten / so wären sie hierüber von der Einred / Ius retractus est incessibile, außgeschlossen. Nicol. Boër. d. decis. cxxxix. Parte i.

Das nit einer allein / sonder auch mehr Blůtsfreündt vnder ainsten an den Kauff stehn mügen.

Das vil Freündt vnder ainsten einstehn mögen.

So mehr Blůtsfreündt / dann einer allein / vorhanden / vnnd in gleichem Grad der sipschafft seind / vnnd den Einstandt wöllen haben / Alßdann werden sie zůgleich samentlich / wie in den Erbschafften / zů dem Kauffs einstandt / zůgelassen. Jedoch wa ein Brůder des

Verkauffers/von beeden banden vorhanden wäre/derselb wurde die ein- C
bändigen von dem Einstandt außschliessen. Frater enim vtrinq; coniunctus excludit omnes,qui ex vno tantum latere sunt.Ioan.Fab.in §.si plures.Insti.de legit.agnato.succes. Idemq; eo in loco voluit Barto. & ante vtrunq; Pet. à Bel.perti. nuncupatim etiam loquens de retractu.in Authen. itaq; in fi.C. commu.de succesi. Quod & idem de iure communi procedere censet Sebasti. Neapodamus in consti.de iure congrui.in fi. & in consti. si ex vno. in verbo, vnius.& Benedict.in repet.c.Raynutius,in verbo,& vxorem nomine Adelasiam,numero ccccccviij.de testa.& Matthæ.Afflict.in tracta.proto.§.i.col.antepenul.quæ est xxi.totius tractatus. versic.vltimo not. Dann geleicher gestalt die Erbschafften/nach gemeynem geschribnem Rechten/ begert vnnd angenommen werden/also werden inn gleichem Rechten die Einständt begert vnd angenommen/darauß dann volgt dise Regel/Wer erben mag/ der mag auch an die Reüff stehn. Wie dann die gerechtigkait des Einstandts/ inn allen dingen der gerechtigkait der Erbschafften geleich ist. Dauon wir hieob in dem ersten Büch vndter der Rubric (Wer den Einstandt haben müg) außfürliche meldung gethon/vnnd der Leser sich daselbs in disem fall zů erholen hat.

Wiewol auch inn dem Rechten lautter geordnet/wa vil personen/so geleiches Grads in der siptschafft seind/den Einstandt haben/das alßdañ das erkaufft gůt/vndter dieselben geleich solte gethailt werden. Consti. Sancimus.De iure protomis. Vnd wa derselben personen so gar vil wären/ so solle die außthailung biß auff ein handtbrayt beschehen.Vt tenet Matth. ab Afflict.in prima parte de iure protomis. Jedoch so halt ich mehr für bil- D
lich/das die jhenigen gůtter/die jhrer enge/oder anderer gelegenhait halben (als ein fruchtbarer Garten/ oder ein Bawhoff/ dauon sich ein Haußuatter mit seinem Gesinde/wol nehren möcht) ohn schaden inn die thailung nit wol kommen möchten/das dieselben vnzertrennt/ einer person allein/bey einander gelassen/ vnd die andern mit ander wonten/ vmb jhr gerechtigkait des Einstandts/ mit baarem gelt hindan entricht wurden.

Vmb den Einstandt zůlösen.

Wa sie sich aber nit vergleichen möchten/wem das Gůt/ so also mittel des Einstandts an sie kommen/bey einander beleiben soll/so sollen sie das loß darumben werffen/vnnd sich dessen also entschayden lassen. §.optionis legatum.Insti.de legat.& L.fi.C.de legat.

Das auch die weybs personen den Einstandt haben mügen.

Weybs personen mügē Einstehn.

Wir haben hieob/inn dem ersten Büch/vndter der Rubric (Wer den Einstandt haben müg ꝛc.) gehört/das sich der Einstandt/ durchauß den gerechtigkayten der Erbschafften vergleicht/vnnd nach denselben Reguliert wirdet/vnnd aber inn den Erbschafften/die Weybsbilder eben so wol/als der Männlich stamme/innhalt gemeyner geschribner Recht/ohn vnderschayd zů Erbin zůgelassen werden. Ergo,so

mügend

A mügend sie den Einstandt auch haben. Quia hodie sublata est differentia sexus,& agnitionis,& nullo iure diuino, Canonico aut Ciuili hodie prohibitum est fœminas uocari,probatur in L.lege.& in Authen. cessante. & Authen. post fratres autem,& Authen.post fratres fratrumq;. C. de legit. hæredi. & L. maximum uitium. C. de libe. præter.& §.i.uersic.nulla.& §.consequens. in fi. & §.nullam uero.& §.ex his autem.in Authen. de hære. quæ ab intesta.defer. & in §. nostra. Insti. de exhæred. lib. Ange. consil. cxci. col. ulti. concludit & fœminas admitti ad reuocationem alienationis. Tiraquel. §. i. glo. ix. num. clxxvij. cxcvij.

Wann zwen Brüder oder Blůtsfreündt/ain gůt/ so jnen beeden zůgehörig ist/mitainander verkauffen/Ob ainer auß jnen beeden/můg des andern thail am Gůt/Einstandtweise an sich bringen?

Wañ zwen Brüder verkauffen/ob ainer an des andern verkauffteen můg.

SO zwen Brüder oder Blůtfreündt/ain Gůt/ so jhnen beeden in gemain zůgehörig wäre/ verkauffeten / so mag alßdann jhr kainer/ weder seinen verkaufften thail widerumb lösen/wie hieob im ersten Büch/vnder der Rubric / wer den Einstandt haben můg ꝛc. vermeldet ist: Noch auch vmb seines mituerkauffers anthail den Einstandt haben. Dann ob wol jhr vil mit ainander/vnnd also ain jedtlicher besonderer seinen thail / dene er in dem gemainen Gůt hat/verkauffendt. Li Si mihi & Titio.ff.de uerbor. obliga.& L.reos. §. cũ in tabulis. ff. de duobus reis. Jedoch wirdt es darfür gehalten / das ainer in des andern verkauff bewilligt. L.cum pater.§.Libertis.& ibi Dyn. & Bart.ff.de legat. ij.Et L.Titius. in princ.ff.quibus mod.uel hypo.sol.& Bal.in L.ultima.C.ad S.C.Macedo.Et facit etiam L.quoties.C.de fideicom. Ex qua Bal. & Corne. ibi no. paria esse, plures simul uendere,uel inuicem consentire. So dann ainer dem andern/in seinen verkauff bewilligt / mag er den Einstandt nit gehaben/ wie hieuor berürt ist.

Vnnd hat dise angezogne mainung / sein Erbliche vrsach/Nämblich/ weil beed Brüder/oder Blůtfreündt / jhr beeder gemains Gůt / inn ainer ainigen zůsamen pauschten Kauffsumma verkaufft haben / so wirdt es alles für ainen ainigen vnabgesünderten Kauff vnd verkauff gehalten: Es wurde auch der Kauffer desselbig Gůt/nit gehalbiert / sonder gantz/ erkaufft haben. L. Si quis aliam.ff.de solut. Herauß dann volgt/ das der ain verkauffer in dem er seinen thail verkaufft / wirdt darfür gehalten/ das er hab bewilligt / damit das gantz gůt verkaufft werde. Nam unum valentes,censemur id omne uelle. sint quo ad id , quod emptor uult, peruenire non potest. L.ad rem nobilem. & L. ad Legatum. ff. de procurat. & L. ij. ff.de iurisdict. om.iudi.

Ob ain frembder/ müg an stat aines Blůtfreündts/ dem Kauffer das Kauffgelt/ antragen vnnd des Einstandts begeren?

C

Ob ain frem̄der müg die Kauffsum̄a antragen.

ES mag noch soll/ der Kauffer/ wider seinen willen nit gedrungen werden/ ainen frembden an stat des Blůtfreündts/ zů erlegung der Kauffsumma/ vnd annemmung des Einstandts/ zůzelassen. And. Tiraquel. §. i. glo. ix. nu. cclvij. cclviij & cclix. Tit. i. de utroq; retractu.

Es ist auch nit genůg/ das ain frembde person/ von dem Einständer ainen geschribnen gewalt zů dem Einstandt habe/ Es sey dann/ das sollicher gewalt/ dem Kauffer/ deme die Kauffsumma angetragen/ fürgelegt werde. Per L. Si quis inficiatus. & ibi Bar. ff. deposi. & idem Bal. in L. Grege. §. i. uers. sed aduerte, quod si denunciatio. ff. de pigno. & in L. non solũ. §. morte. col. viij. uersi. quæro an talis protestatio. ff. de ope. no. nunci. Bal. in L. Tutor. in princ. ij. lect. ff. de mino.

So aber ain frembde person/ die das Kauffgelt dem Kauffer angetragen/ ainen außdrucklichen gewalt von der zeit an angetragner Kauffsumma/ gehabt/ vnnd hette denselben nit vor verscheinung der Einstandt zeit/ fürgelegt oder erwisen/ so ists mit demselben gewalt nichts außgericht. Dann dise zway gelten gleich/ Etwas nit thůn/ oder aber etwas nit genůgsamblich verrichten in ainer bestimbten oder auffgesetzten zeit. Quia paria sunt nõ facere, aut minus sufficienter facere intra tempus statutum. c. si quis iusto. uersi. si autem nullus. iuncta glo. in uerbo, admitti. de elect. lib. vi. Cuius argu. Lapus alleg. xxij. an sufficiat procuratorem, negat sufficere procuratorem præsentare intra quatuor menses, nisi & intra id tempus fidem faciat de mandato patroni. Cui adde, esse item patria, non esse, & non apparere. L. duo sunt Titij, & ibi. Bal. ff. de testa. tutel. & c. solemnitates. la. i. de con. d. i. cum si. Ex quo sequitur, si non appareat intra tempus, perinde esse, ac si idipsum non fuisset intra idem tempus. Ergo & idem, si de eo intra tempus non apparuerit. Paria enim sunt, non esse in tempore, & non apparere in tempore, per d. iura. Et optime facit tex. in L. de pupillo. §. qui procuratorio, in illis uerbis, etiam si uerus sit procurator. ff. de no. ope. nuntia. Ex quo Iason no. in iiij. no. quod etiam uerus procurator repellitur, si non constet de mandato, & eam adducit, de qua dictum est, rationem, quod paria sunt aliquid non esse, uel esse & non apparere.

D

Frem̄de person můß ainen außdrucklichen gewalt haben.

Wo dann ain frembde person/ oder ain Procurator/ an stat vnnd in namen aines Blůtfreündts/ wolte des Einstandts begeren/ so můßte dieselb person/ von dem Einständer/ ainen außdrucklichen gewalt des Einstandts halben haben/ also/ das auch ain verwonte person/ ausser sollicher gewalts/ zů dem Einstandt nit zůgelassen wurde. De hoc nuncupatim tractat Chasse. in postrema editione suorum commentariorum in consuetud. Burgundiæ, hoc eodem titu. in §. i. in uerbo, le peult rachepter, col. ij. uersic. sed an proximus, ubi uidetur concludere, exigi mandatum speciale. Ideo nec coniunctam personam esse audiendam sine mandato. Es wär dann der Blůtfreündt minderiärig/ oder darzů etwo aines sollichen lebens/ deme

der

A der gebrauch oder verwaltung seiner güter / billichen möcht nidergelegt werden / als so er ain verschwender / wanwitzig oder Tobsichtig wäre: Alßdann möchte ain verwonte person an seiner stat zů sollichem Einstandt zůgelassen werden/wie auch zů allen anderen dingen/ darinn man aines außdrucklichen gewalts bedörffte. Per L. Patri, in prin. & ibi Bar. & Bal. ff. de minori.

Doch solle man dises hierinn auch mercken / wo ain frembde person gleich kainen außdrucklichen gewalt hette/ vnnd des Einstandts mit darlegung der Kauffsumma begerte/das solliches den Einstandt nit hindert/ dann es mag der Blůtfreůndt / solliche darlegung der Kauffsumma vnd begerten Einstandt vor verscheinung der Einstandtzeit wol ratificiern. Per L. quod si de speciali. §. i. ff. de minori. & c. ulti. de iureiur. lib. vi. & c. i. de hom. eo. lib. vi. Bal. qui illum priorem tex. dicit not. & Saly. in L. Si maritus. C. de manda. Wann kain gewalt sam̃ verhanden.

Ain Vatter mag in namen des Sons / on ainichen außdrucklichen gewalt/des Einstandts begeren/vnd solle zů demselben zůgelassen werden. Nam is ea potest agere pro filio, quæ mandatum speciale exigunt, d. L. Patri. in princ. & ibi Bal. ff. de minori. & uoluit etiã Cyn. in L. Exigendi colum. ij. in iiij. quæst. C. de procurat. & Ioan. And. in addi. Spec. titu. de coniuncta persona, colum. ultima. Ange. in L. qui aliena. §. quanc̃ß. ff. de negot. gest. Philip. Deci. in L. filius, numero. vi. C. de pact. Aber hergegen mag der Sun von wegen seines Vatters/vnnd in dessen namen/des Einstandts nit begern. Vt colligitur ex. d. L. filius, & ibi Bal. & Philip. Deci. in ij. not. Vatter mag an stat des Sons Einstehen.

B

Wann ain Blůtfreůndt / bey ainem verkauff/nit für sein person/sonder als ain zeůg/oder Notarius/Aduocat/ Procurator/Gerhab/Curator/Richter/Bürg / oder von Oberkait zůgeordenter Commissarius/wäre/ ob derselb durch solch sein beywesen den Einstandt verliere?

So ain blůtfreůndt nit für sich selbs/sond als ain erbetner oder zůgeordenter bey dem kauff wäre.

SO die zeůgen sambt ainem Notario/bey auffrichtung aines briefs gewest/vnd sich in dem brieff vnderschriben hettend/ so ist doch solliches alles/jnen an jren rechten vnnd gerechtigkaiten vnschödlich/ vnd vnuergriffen. Probatur in L. Titia cum Testamento. §. Lucia. & ibi Bar. & Bal. ff. de leg. ij. & voluerunt glo. & Bar. in L. Sicut. §. non uidebitur. ff. quib. mod. pign. uel hypo. sol. Bar. in L. quæ dotis, ad fi. ff. solut. matri. Paul. de Cast. in L. Emptor. §. Lucius. ff. de pact. & in L. Si ita stipulatus. §. Chrysogonus. col. i. ff. de uerb. oblig. Alexan. in c. i. §. præterea. col. ij. titu. quibus mod. feud. amitt. Also / wo gleich ain Blůtfreůndt / bey ainem verkauff vnd auffrichtung des Kauffbrieffs / als ain zeůg oder Notarius/gegenwürtig vnd vnderschriben wäre / das jhme solliche sein gegenwürtigkait/ an seinem gebürlichem Einstandt/ vnabbrüchig sein solte. Matth. Afflict. in tractatu protomiseos, in uerbo, ut infra xxx. dies. colum. vi. uersic. sed pone quod coniunctus. Et facit etiam quod uulgo dicimus officium suum nemini debere esse damnosum. L. Sed & si quis. ff. quemadmodum testa. aperi. & L. uidelicet. ff. ex quibus caus. maior. & L. Si seruus. §. quod uero. ff. de furtis.

Also

Also vnd eben dermassen/wie mit den zeügen vnnd Notario, wirdt es mit den Aduocaten vnnd Procuratorn/des Einstandes halben nit gehalten. Tiraquel. §. i. glo. ix. nu. cclxiij. cclxiiij.

Gerhab/der in seines pflegsons verkauff gewilligt/ mag Einsteen.

Ain Gergab oder Curator/ wo er gleich in seines pupillen oder Pflegsons gethonen verkauff gewilliget / oder aber an desselben seines Pflegsons stat / den verkauff gethon hette / so mag er nichtsweniger/als ain Blůtfreünde/den Einstandt haben. Quia non sponte sua, sed ex necessitate officij, id faciunt: ideo id suum officium exequentes non sibi præiudicant, L. cum quædam. C. de admi. tuto. & §. si tutor. Insti. de inoffici. testa. ubi glo. bene huiusmodi differentiam intellexit, dum opponens de L. ultima. ff. eod. tit. ita eos tex. conciliat, quod in d. L. ultima, aduocatus & procurator sponte ibi faciebant, cum illa officia sint spontanea. §. mandatum. Insti. mandat. At hic ex necessitate, quia tutela ex necessitate suscipitur. L. nec non. ff. de tuto. & curat. dat. ab his, atq; etiam necessitate geritur. L. i. in prin. ff. de admi. tut.

Richter/der am gůt vergañt mag den Einstandt habē.

Wann ains Schuldners ausligendts stuck vergañtet / vnnd durch den Richter/dem jhenigen der das merer darauff gelegt hätte/ mit vitel zůerkendt wurde / so mag derselb Richter / der des Schuldners freündt ist/ nichtsminder vmb solches vergandts stuck den Einstandt haben vnd sich seines Rechtens hierinn gebrauchen. Tiraquel. §. i. glo. ix. numero. cclxvij. Ex quo etiam de retractu. lineari.

Bürg vmb gewerschafft mag nit Einstehen/ob er gleich am blůtfreündt wäre.

Der jhenig/der für den verkauffer / als seinen Blůtfreündt gegen dem Kauffer vmb die gewerschafft Bürg worden / mag sich des Einstandts gegen dem Kauffer nit gebrauchen. L. i. §. sed & si serui. & ibi glo. & Doct. ff. quod iussu. & L. Exceptione. & ibi Bal. & Alber. C. de euict. iuncta. L. uendicantem. ff. eod. tit. & L. Pompo. §. i. ff. in quib. cau. pign. uel hypot. tacite contra. Et uoluit etiam Ioan. And. in addit. Spec. in tit. de actore. §. i. uersic. quid si præsente. & Bald. in addit. eiusdem in titu. de reo. §. i. col. ult. uersic. quæro ad perfectionem. & Alber. in L. Caius. col. ij. uersi. item fideiussor. C. de pigno. actio.

Wie es mit dem einstandt gehalten wirdet / so der erst Kauffer/das Gůt ainem andern/vnnd der ander ainem dritten/vnnd also ainer dem andern/biß auff den tausendisten/vor außgang der ersten Einstandt zeit verkauffendt.

Wann das gůt in die tausentist handt verkaufft wurde.

DEr nächst Blůtverwandter / mag nit allain von dem ersten / anderen vnd dritten/ sonder noch von ainem weyteren Kauffer/das verkaufft Gůt / wo dasselbig gleich tausent mal verkaufft worden/vnnd an den tausentisten Kauffer kummen wäre / in krafft des Einstandts an sich bringen / doch das solliches vor verscheinung der rechtmässigen Einstandtszeyt / so sich mit dem ersten Kauff angefangen hat beschehe. Nicol. Boër. decis. lxxvi. & clxxxij. parte. i. cum ibi allegatis.

So

A So der Einsteher das gůt / des er durch den Einstandt an sich bracht / dem ersten Kauffer widerumb zůkauffen geb / ob desselben Einstehers nächst Freündt an sollichen Kauff stehn mügen? Oder so der erst Kauffer / dem das Gůt durch den Einsteher zůkauffen geben worden / dasselbig einẽ frembden verkauffet / ob alßdañ des ersten Einstehers / oder aber des Verkauffers nächste freünd / den Einstandt mügen haben?

So der Einsteher dz gůt dem ersten Kauffer zekauffen geb.

SO der Einsteher das Gůt / des er erstlich durch den Einstandt an sich gebracht / dem ersten Kauffer / deme er eingestanden / zů stund an widerumb / vnd vmb ein höhere Kauffsumma / weder der Einstandt vermag / zekauffen gäbe / so mügend alßdann desselben Einstehers nächste Freünd / in der zeyt der Einstandtrecht / wol an den Kauff stehn / doch das sie die gantz Kauffsumma / wie der letster kauff vermag / sampt allem nottürfftigem kosten / so darüber auffgangen / ohn abgang bezalen. Wa aber solliche bezalung nit völlig beschehe / so möchte alßdann der

B Kauffer das erkaufft Gůt / iure retentionis, wol behalten / Dergleichen wann der Kauffer das erkaufft Gůt / auch inn nächster Jarsfrist / nach dem er dasselb erkaufft / widerumß verkauffet / so werden alßdann seine nächste Freündt zů dem Einstandt nit gelassen / in bedenckung / das solliches Gůt nit von seinen Vorelltern / noch derselben Erbsstammen herrürt / sonder ein new erkauffts Gůt ist / vnd aber der Einstandt allein zů erhaltung vnserer Vorelltern gůtter / Freündtschafft / Namen vnnd Stammens / auffkommen ist. Deßwegen dann der Einstandt inn sollichem new erkauffrem Gůt nit statt hette / Sonder die Freünd des ersten Verkauffers oder Einstehers / mügend wol an denselben Kauff stehn / doch vor verscheynung der rechten Einstandts zeyt.

Wann aber der Einsteher dasselb Gůt / nach verscheynung der gewonlichen Einstandts zeyt / nächst nach dem erst beschehnem Kauff / verkaufte / so mögendt seine Freünd an den Kauff durch den Einstandt nit kommen.

Geleichs fahls wann der obuermelt erster Kauffer / berürts Gůt nach angeregter verscheynung der Einstandts zeyt verkaufft / so hetten weder seine noch des ersten Einstehers nächste Freündt / das Einstandt recht nicht / vnd das auß denen vrsachen / das es / wie obgehört / ein new erkauffes / vnnd weder des ersten Einstehers noch des Kauffers Erbstammens Gůt ist / Es wäre dann sach / das der erst Kauffer / das erkaufft Gůt / vil Jar inngehabt / vnd volgents verkaufft hette / alßdann möchten seine kinder an den Kauff stehn. Nicol. Boër. decis. lxxvi. parte i. probat hæc per iura ibidem allegata.

Was der recht werdt/ oder gebürliche Kauff- summa sey: Vnnd wie die verkaufften gütter widerumb von newem getheüret/ oder in einen werdt ange- schlagen sollen werden.

Was der Rechte werdt sey.

DAmit aber der Einsteher das verkaufft Gůt mög inn seinen nutz vnnd gewer bringen/so solle er vor allen dingen/den rechten werdt des Kauffgůts/innerhalb der dreissig tag nächst nach beschehner verkündung bezalen/nach gůt beduncken des Richters/dann dem Richter gehörts zů / das er solle erwegen was der recht werdt oder gebürliches Kauffgelt sey. Vt dicit Bar. in L. Callipodius. ff. de solutionibus. Et idem Bar. in L. Creditores. C. de pigno. Et est bonus tex in L. fi. C. de iure do. impetr. Et not. Bar. in L. Si equo. ff. de leg. i. Oder nach gůtachten der außläger oder Schatzungmaister/so auß der gemeyn zů sollicher Schatzung verordnet. Et de istis æstimatoribus loquitur tex. in L. Hac edictali. §. is illud. C. de secund. nupt. Et in Auten. de non alienan. §. quia vero Leonis.

Oder der solle bezalen den werdt / souil sich erfindt / das ein anderer Kauffer darumben geben wöllen/doch ohn geuärde. Dann es möchte der Verkauffer einen gůten Gesellen zů sich nemmen / vnnd mit jme anlegen/ das er ainen scheinkauff vmb ain grosse summa Gelts thät/ vnd geschäch doch solliches warlich nur dem Kauffer zů gunst vnnd nutz / darmit der Einsteher müsse souil bezalē/alßuil sich erfunden hätte/ das ain anderer darumb geben wöllen / Derhalben so ain sollicher betrug offentlich an tag käme / so soll das verkaufft Gůt nit so hoch bezalt werden / als hoch es ain anderer bezalen wöllen / sonder es soll von newen dingen getheürt werden / Dann wo kain betrug gespürt würdet / also hat stat die Regel/ das das Gůt souil werdt sey/als hoch es verkaufft mag werden. Vt in L. Si seruus. in prin. ff. de condi. fur. & ibi glo. allegat concord. Das ist also war/ wann der Kauffer die aigenschafft des gůts waißt. Vt L. mortis causa ca- pimus. in fi. ff. de don. cau. mort. facit. L. Si quis. C. de rescind. uend.

Dann so ainer ain Gůt Kauffet vmb 100. gulden / das nit 60. gulden wert wäre / vnnd er hett desselben Gůts tadl oder gebrechen nit gewüst/ so möcht nit gesagt werden / das sollich Gůt 100. gulden werdt wäre.

Die vnwissenhait zů beweysen.

Dise vnwissenhait zů probieren / soll der weisung articul also gestelt wer- den/ das diß verkaufft Gůt habe verborgne mängel gehabt/ dann es war vnfruchtbar / oder mit gülten beschwärt / oder es gäbe böse schein gesich- ter / darumben / das ain mensch daselbst vergraben. Vt L. Meuius. §. in fundo. ff. de lega. ij. Oder es wäre mit dienstbarkait beladen / vnnd wäre auß dero vrsach wegen/diß Gůt nit so hochschätzig. Ita dicit Bar. in L. Pre- cia rerum ff. ad L. Falcidiam. & L. i. §. si hæres. ff. ad Trebell. & Do. Sebastian. in prima constitutione de iure congrui. super verbo fuerit. in fi. Et not. Bar. in L. iij. §. Diui fratres. ff. de iure fis. Dann es solle ein Gůt mit seinen qualiteten vnd aigenschafften geschätzt werden. Vt in iuribus prælegatis.

Item so ein Gůt solte nach gemeynem gang oder anschlag getheürt werden/so wäre nit genůg/das man kündte darthůn/als hab das Gůt an disem tag souil golten/dann man sicht nit ein kurtze zeyt an/sonder es soll

A soll erwisen werden/das diß Gůt gemeinklich in so hohem werdt sey gewesen/in einer sollichen zeyt/vor vnd nach etlichen jaren. Secundum Bar. in d.L.precia rerum.ff.ad L.falcidiam.& Ang.in L.obseruandum. §. corpora. ff. ad L.falcid.

Es mag auch der rechte werdt beweißlich dargethon werden/so ein Gůt auff offner Gannt außgerůfft vnd vergannt/vnd sey nit mehr/dann souil darauff gelegt worden. In sollichem fall wann das gůt auff offner Gannt am Still verkaufft ist worden/so mag der Verkauffer nit sagen/das er vmb vnd über halben thail des rechten werdts betrogen sey worden/vnd sonderlich so die gerichtlich erkanntnuß darzwischen kommen wäre. Vt in L.i.C.de præd.cur.lib.x.& ibi Bar.tenet hoc expresse,etiam Ange.in d.§. corpora,licet Bar.alirer dicat.in L.i.C.de præscript.xxx.an.allegat.L.Si quis id quod.C.de rescind.vendit. So ein Gůt vergannter/ wirdt der recht werdt darauß verstanden.

Es wirdt auch das ein rechter werdt genannt/souil das Gůt järlichs einkommens ertragen mag. L.Si fundus per fideicommis.in prin.ff. de reb. eor.qui sub tut.vel curat. Vnnd das ist also zůuerstehn/so man die Gülten oder das einkommen des Gůts/von zwaintzig jaren zůsamen in ein summa rechnet/alßdann ist dieselb summa der rechte werdt desselben Gůts/als zů einem Exempel/Ich hab ein Behausung/darauß gibt man mir järlich zwaintzig Gulden verzinnsung/so ich dieselb verzinnsung von 20. jaren zůsamen inn ein summa schlag/so bringt solliche verzinnsung von ermelten zwaintzig jaren 400. gulden/vnnd souil ist mein Hauß werdt. Vt dicit glo.in Authen.de non alienan.§.si vero alicuius. Der werdt nach dē järlichen Einkommen.

B Vnd wiewol sollicher anschlag allein auff die Kirchengůtter gedeůtet will werden/yedoch halt ichs auch inn andern Weltlichen gůttern für billich vnd recht/dann es ist der billigkait inn nichte zůwider/vnd ist ein gemeyner brauch/dz man gemeynklich ein Behausung/oder aber ein Bawfeld/vmb souil hinläßt/als vil es vngefährlichen ein Jar ertragen mag. Derhalben vnd damit solcher werdt verkauffter Gůtter/deßto kündiger vnd beweißlicher sey/so soll die art vnnd aigenschafft der gůtter/auch die grösse der järlichen nutzung/derselben zeyt/darnebē auch die verkauffung dergleichen Gůtter/so zů nächst darumb vnnd darbey ligen/angesehen werden. Arg. L. Si quis debitorum. C. de rescinden. vend. & vide glo.in L. Maioris.C.eo.Et d.L.si fundus.ff.de re.eo.qui sub tu.vel cura.

So machen auch die Früchte so noch auff der wurtzen stehn/den Acker schätziger vnd thewrer/vnd höhern also den werdt. Vt est tex. in L.in lege falcidia.la.iij ff.ad legem falcidiam. Die frücht auff der wurtzen/ machend de Grundt/ thewrer.

Diser anschlag des zwaintzig järigen einkomens/hat auch in den Kirchengůttern statt/so ein Kirch einen hochgültigen oder hochschätzigen Bawhoff zů Erbrecht hingelassen/dauon dieselb Kirch gar nichts oder wenig Einkommens hette/so soll der Erbrechtzinnß gesetzt werden/also/daß das Einkommen von zwaintzig jaren zůsamen gerechnet/den werdt des Bawhofs erraiche/aber so die Kirch zů erlödigung der gefangenen Christen/etwas verkauffen will/alßdann ist desselben gůts rechter werdt/als hoch sich das Einkommen von fünfftzig Jaren erlaufft vnnd streckt. Vt in Authen.de alienan.emph.§.Sanctissimas.

So aber die Kirch wolt ein gewiß Einkommen/so ausser Landts gelegen/verkauffen/so wäre desselben der rechte werdt/als hoch sich das Einkommen von fünff vnd dreissig Jaren streckt. Vt in Authen.de Eccle.tit.§. si autem annale.

So der Einstehender/ mit dem/ der das gůt kauft hat/ ℮ zů krieg kommen/ vnd den sig erhalten/ wie alßdann dasselbig Gůt getheürt solte werden.

Wie dz Gůt nach geendetem krieg getheürt solte werden.

SO einer ein Hauß verkaufft vmb 50. gulden/ so doch dasselbig hauß zů der zeyt des gemachten kauffs warlich 100. gulden wert geweßt/ vnd der Kauffer ließ sich vmb den Einstand beklagen/ vermeynend nit schuldig sein dem Einstandt statt zůthůn/ verfürend beed also vor Gericht/ vnd die Rechtfertigung schwebete etlich gantze jar/ Letstlich wurde durch die Endturthail erkennet/ das der Kauffer solte dem Einstand statt thůn gegen dem rechten werdt/ wie es die Schätzer anschlagē wurden/ vnd die Behausung wäre der zeyt/ nit auß fleiß des Kauffers/ sonder villeicht auß einem zůfall besser wordē. Jst die frag/ Ob die Behausung solte hoch geschätzt werden/ alßuil dieselb zůr zeyt ergangner Endturtel werdt ist/ oder alßuil sie zůr zeyt beuestigts kriegs werdt sey geweßt? Darauff sagen die Recht/ das die Behausung solle getheürt werden/ in dem werdt sie zůr zeyt des verzugs geweßt/ dariñ der Kauffer vmb den Einstandt gegen erlegung des rechten werdts ersůcht ist worden. Vt videtur in L. in hac, ff. de condic. triti. & L. Cum in diem. ff. de verbor. oblig. & in L. Vnum. ff. si cer. pet.

Wa der Kauffer Rechtmässige vrsachen seines kriegs gehabt.

Es hette dañ der Kauffer rechtmässig vrsachen seines kriegs gehabt/ so wurde jm der saumsal oder verzug nit zůgemessen/ vñ můßte die schatzung in dem werdt die Behausung nach vollendetem krieg/ vñ zůr zeyt ergangner vrtel geweßt/ beschehen. Ita est tex. in c. i. de feu. vasal. si ab ali. fuerit interpellatus. Et not. Spec. in tit. de solut. §. Nunc alia. Dann alleweil er ein rechtmässige vrsach zů kriegen gehabt/ ist der verzug oder saumsal nit an jhme gelegen/ darumben das die rechtmässigen vrsachen des kriegens/ einen von den expensen entlödigen. Vt in L. Qui in solidum. §. etiam. ff. de leg. ij. & ad. de L. igitur. §. post. ff. de libe. cau. & C. ad L. Flaui. de plagi. L. Si plagij. D

Wañ der Kauffer dem Verkauffer die kauffsumma nit völligklich/ sonder nur eines thails bezalt/ vnnd zů dem übrigen Rest frist/ zil vnd zeyt hette/ ob der Einstehender die völlig summa zůerlegen schuldig sey?

So der kauffer zů der bezalung frist/ zil vnnd zeyt hette.

SO inn abhandlung des Kauffs die völlig Kauffsumma nit bezalt wäre wordē/ sonder der Kauffer hette dem verkauffer versprochen eintweders die gantz Kauffsumma/ oder aber eines thails auff ein gwise zeyt/ vnd dañ den überrest zů einer andern frist zůbezalen/ vñ aber der freündt des verkauffers wolte an den Kauff stehn/ vnd allein souil an der Kauffsuma erlegen/ alßuil der erst Kauffer bezalt hette/ vnd verließ daneben/ den überrest/ zů der zeyt/ daran es der Kauffer solte erlegen/ zůbezalen vñ den Kauffer zůentheb̄/ so solle jme dessen/ durch den verkauffer stat gethon werdē/ vñ ist der Einsteher in solchē fall die völlig Kauffsuma zůerlegen mit nichte schuldig. Da dañ ő frembd kauffer zů bezalung der Kauffsuma gar oð zům tail/ zil vñ fristē hette/ die soll der Einsteher/ sampt aller anderer gerechtigkait/ souil der Kauff an gedingen vnd anderm mitbringt/ geleich wie der Kauffer haben. Consanguineus enim non deterioris debet esse cōditionis, quā ipse emptor cui substituitur atq; subrogatur. L. i. §. hæc actio. ff. si quis testa. lib. esse iuss. & c. Eccle. la. i. extra ut lite penden. cum

Der Einsteher hat eben die zil vnd zeyt/ auch geding als der Kauffer.

A cum simul. Tiraquel. d. §. i. glo. xviij. num. xxxiiij. in tract. de vtroq; retract.

Doch wirdet hierin̄ diſe beſchaidenhait gehalten/ wo in der Kauffs abred vñ Contract/ ainiche friſt/ zil vnd zeit zůbezalung der Kauffſumma wäre beſtim̄t vñ auffgedingt wordē/ das alßdañ dieſelben friſt/ ſoltē dem Einſteher zů gůtem kum̄en/ wie ſie dann dem verkauffer zů gůtem wären kommen/ da der Einſtandt vnderlaſſen wäre worden: dañ aller nutz vnd ſchad des gantzen Kauff Contracts wirdet auff den Einſteher gewendet. So aber die friſten wärend beſonder auſſer vnnd vber abhandlung des Kauffs vnd Contracts/ auß mildigkait vnd gunſt des verkauffers/ oder aber auß ainer andern vrſach/ gegeben worden / ſolle daſſelbig dem Einſteher nit fürträglich ſein/ in bedenckung das dieſelben friſten vñ dilation der zalung/ weder dem Kauff noch Einſteher anhengig ſeind: Derhalb iſt der Einſteher ſchuldig die Kauffſum̄a zůſtundan zůbezalen. Vnd er ſolle ſolliche zalung/ nit dem Kauffer/ ſonder dem verkauffer thůn. Da ers aber dem Kauffer bezalete/ wurde er darum̄ von dē verkauffer nit entledigt/ dañ der verkauffer möchte von jme/ im fall da er von dē Kauffer nit bezalt wurde/ Hypothecaria beklagt werden. Et forte rei uendicatione, ſi fides de pretio non ſit habita, vel fraudulenter extorta. Es wäre dann ſach das der verkauffer bewilligt die Kauffſumma dem Kauffer zůbezalen/ Alßdann ſolte jme die Kauffſum̄a on alles mitl in der gewonlichen zeit erlegt werdē/ wo aber ſolches nit beſchehe/ ſo wurde der Blůtsfreündt von dem Einſtandt gefallen ſein. Wo aber der verkauffer in ſolliche zalung nit williget/ vnnd der Blůtsfreündt zalete das Kauffgelt dem Kauffer/ ſo B wurde er derhalben den Einſtandt nit verloren haben / aber er wurd darumb von dem verkauffer nit enthebt / ſonder möchte von jhme/ vmb die Kauffſumma beklagt werden. Carol. Molendi. in ſuis conſuetudi. Pariſien. commenta. titu. i. §. xiij. glo. viij. nu. v. Tiraquel. d. §. i glo. xviij. Einſteer mag aber ſich aller ſorg vnd gefar frey machen/ auch ain quittung erlangen/ ſo er die Kauffſumma verpetſchiert hinderlegt. Per notata in L. acceptam. C. de uſuris. & in L. obſignatione. C. de ſolut.

So die friſte auſſer des Kauffs gemacht wärend.

Warnung des Einſtehers halben.

So der Kauffer nach beſchloßnem Kauff/ noch etwas zů der Kauffſumma bezalet/ ob der Einſteher daſſelbig auch ſchuldig ſey zůbezalen?

MAnn der Kauffer nach beſchloßnem Kauff/ die beſtimbt Kauffſumma höhert/ vnnd ain merers/ weder es im Kauff beſchloſſen bezalete/ gleich als wäre die erſt Kauffſumma zů gering geweſen/ ſo iſt alßdañ der Einſteher ſchuldig nit allain die erſt Kauffſumma/ ſonder auch die höherung oder erſtattung derſelben one widerred zůbezalen. Per id quod in ſimili ſcribitur. in L. debet. ff. de ædili. ædict. ubi is qui redhibet, non ſolū debet recipere pecuniam quā dedit, ſed & ſi quid acceſſionis nomine dederit. Dann diſer zůſtandt/ höherung oder erſtattung der Kauffſumma/ hat eben die aigenſchafft recht vnd gerechtigkait/ als die haubtſach dero es hinzůgethon iſt worden. L. etiam & ibi Bal. qui id trahit ad multas quæſtiones, & alij. C. de iura dot. & L. inter. §. cum inter, & ibi Alberi. ff. de pact. dotalib. & L. i. & iterum L. ſi conſtante. & ibi Bal. C. de donat. ante nupt. & L. ſi conuenerit. §. ſi nuda. & ibi Bar. Bal. & Paul. Caſt. ff. de pig.

So nach beſchloßnem Kauff noch etwas vber die Kauffſum̄a bezalt wurde.

actio,& L.si ex toto.in prin.& L.quod in rerum.§.si quis post.ff.de leg.i. & ibi concord.in glo.cum alijs multis simil. & concord. à Tiraquel. late collectis in repet.L.Si unq̃,in uerbo,donatione largitus,nu. clxxxi. uerum quantũ ad tex. & d.§.i.glo.xviij.nu.i.& lib.de utroq̃ retractu. C

Wañ in der höherung der Kauffsumma ain betrug wäre.

Es wäre dann sach/ das in sollicher höherung oder erstattung der rechten Kauffsumma / ain betrug wäre gebraucht worden / damit man des verkauffers Blůtfreündt durch ain solliche grosse staigerung der Kauffsumma abschrecket/ wölliches dann vnbillich/ vnnd solliche staigerung der Einsteher nit zůbezalen schuldig wäre. Arg. L.in fundo. ff. de rei uendic. & L.si seruos.ff.de pign.act. & L.sed. an ultro. §. i. ff. de negot. gest. Dann in sollichen fällen/da man ain vermůttung hat aines betrugs der wider ain dritte person gebraucht / wolte oder wurde werden / nimbt die höherung oder erstattung der Kauffsumma/die natur vnd aigenschafft der hauptsachen nit an sich. Glos.in Authen.sed iam necesse.C.de donat.ante nup. Bar. in L.ait.§.i.quem legit cum princi.ipsius. L.ff.quæ in frau.credit.& in L.i.col. ulti. C.de iure fisci.lib.x. Paul. Cast. consil. ccxc.uisis his quæ supra narrantur. colum.iiij.uersic.item allegatur.lib.i.

Damit man aber gewiß wissen mög wie die sach in derogleichen höherung der Kauffsũma geschaffen vnd wañ der Einsteher dieselb höherung zůbezalen schuldig sey/so solle derhalb hierin̄ dise vnderschid gehaltẽ werden. Wann dise erstattung des rechten werdts / zů stundan nach beschloßnem Kauff/weil noch die sach gantz vnnd vnuerändert ist/ beschicht / gleich als wäre der erst Kauff noch vnbeschlossen / auch gar kain Kauff fürgangen / sonder der letste Contract für kräfftig beschlossen werden. D Vt nuncupatim scribitur in L.ij.ff.de rescind.uendit.à quib.uerbis nõ admodũ distant uerba.l. pacta conuenta.ff.de contrahen.empt. Sonderlich aber/das man darfür helt/was zůstundan in ainer handlung beschehẽ / das dasselbig dem Contract anhengig vnd eingeleibt sey. L.Iuris gentiũ.§.quinimo. ff.de pactis.& L.Lecta.ff.si cer pet. cũ multis concord. à Tiraquel.adductis in tractatu de cõuentionali retractatu.§.i.glo.v.in uerbo,in limine cõtractus.nu.i. & seq.& in repet.L. Si unq̃ , in uerbo,donatiõe largitus.nu.ci.sed & hoc tamẽ. C.de reuocan.donat. So ist derhalb der Einsteher in disem fall on zweiffel schuldig/die Kauffsũma/der man sich letstlich verglichen hat/ zůbezalen.

Wañ die höherung der Kauffsũma durch Richters abschid beschähe.

Wañ aber nach beschloßnem kauff/die sach nit mer gantz/ sonder nunmals in sein würckung vñ änderung kom̃en/also/ dz man nit sprechẽ mag es wäre kain kauff beschehen. Vt eadẽ L.ij.scribitur. Alßdañ will die sach an dẽ gelegẽ sein/ob die erstattũg des rechtẽ werdts beschehen sein in kraft des Richters ergangner vrtel/im fall da der kauffer hette angehaltẽ vmb die hilff des gesatz von auffrennung des kauffs. Cũ scilicet emptor intentasset remediũ. L.ij. C.de rescind.uendit. Oder aber ain anders gebürlichs mittel/ vñ der Richter hette mit vrtel erkeñt/dz man solte den rechten werdt/ das erkaufften gůts erstattẽ/vñ solches wäre zůgangen one ainichẽ angelegtẽ thurn oder collusion beeder thail / alßdañ ist der Einsteer schuldig dieselb höherũg vñ erstattũg/samt der erstẽ kauffsũma zůerlegẽ. Cũ sentẽtia ei obsit,uel inuocato,ar.L. Autore.C.de euic.& L. Papinia.§.si ex causa. ff. de inoff. testa.et L.cõtractu.ff.de re iudi.& qd̃ not.Ang.in L.in cognitiõe.in fi. per glo. ibi.ff.de senatusc. Sylla.& idẽ Ang. Imo.Raph.Alex. & Iason & cæteri recentiores,qui afferũt cõcor.in L.filiusfami.§.diui.ff.de le.i.et Alex.qui cõcor. etiã adducit cõsil. clvi.puto esse uerũ.per totũ.li.ij.Philip.Deci. cõsil. cccxlij.in causa partus.col,ult. Quibus adde Mart,Laud.Iacob. Alua. & Car. Alex. in c.i.§. quid

A quid ergo tit.de inuest.de re alie. fac. ex quibus intelliges, id uerum esse. Es wäre dann sach das ain angelegter betrug darhinder stecket vnnd dargethon wurde / das beed thail hinder dem hütel gespilt hetten / so wäre der Einsteher die letste erstattung zůbezalen nit schuldig.

Eben dermassen wirdets auch gehalten / so der Kauffer fürs Gericht fürgefordert vnd Citiert wurde / vnnd er des Abschidts nit erwartet / sonder den rechten werdt ausser des Abschidts erstattet / in ansehung das der verkauffer wäre vber halben thail des rechten werdts vberlengt worden / dann der Kauffer ist nit schuldig ainen freuenlichen vnbillichen krieg zůfüren vnd zůbeschönen. Per not.a Bar.Bald.in L.Herennius.§.i.ff. de euict. Bald.in L.emptor.& in L.Si cum quæstio.C.eod.tit.Ioan. And. & alijs in c.si uenditori extra de empt.& vendit. Dise erstattung in jetzerzeltem fall / ist alßdann der Einsteher zůwiderkeren schuldig. Tiraquel.d.§.i. glo. xvij. num lxij.

So aber der Kauffer hette selb willigklich den werdt erstattet / vnnd solliches von vnnötten geweßt / inn ansehung das alda kain vberlengung noch beuortailung verhanden / alßdann wurde der Einsteher dieselb freywillige erstattung zůerlegen nit schuldig. Wo sich aber ainiche vberlengung zůgetragen / vnd der Kauffer den gůtten glauben erkendt / vnnd also den abgang vnd rechten werdt erstatt hette / dieselb erstattung kundte für kainen betrug gehalten werden. Arg. L.at qui natura.§. cum me. & ibi Alber.c ff. de negot.gest.& L. emptorem in princip & ibi glo. in uerbo, posse. Doct.ff.de act.emp.& L.Quintus etiam.in princ.ff.manda.

B

So der verkauffer in dem Kauffbrieff bekẽt / als hette er die gantz Kauffsumma oder aber nur ains thails empfangen / ob der Einsteher dieselbig bekandtlich summa zůbezalen schuldig.

So der kauffer in dem Kauffbrieff die gantz oder halb kauffsumma bekendt.

MAn verkaufft ainen geundt vmb ain hundert gold gulden / daran bezalt der Kauffer zůstundan im Contract vnnd beschluß des Kauffs / fünffzig gulden / vnd der verkauffer bekẽt nun in dem Kauffbrieff / das er die anderẽ fünffzig gulden vormalen schon empfangen hette / vñ man kan sonst vñ ausser des / den empfang vnd bezalung nit wissen / ist die frag ob der Einsteher schuldig sey / der bekandtnuß des verkauffers ain benügen zethůn / vñ also die ain hundert oder aber allain die 50. gulden / die da wissentlich bezalt vnnd dem verkauffer vberantwort worden / zůbezalen? Diser fall tregt sich zwar schier täglich zů / dann schier der merer thail der Käuff also beschlossen werden: Aber die sach wirdt niergendts in ainichen strit gezogen / sonder der Einsteher bringendt vnnd bezalent gemainklich die gantz Kauffsuma / wie dieselb im Kauffbrieff verleibt ist / so doch die sach nit one zweiffel ist / dann weil in dem Kauffbrieff die außdruckliche warhafftige zalung nit / sonder allain die bekandtnuß der zalung verfast ist / wirdet darauß ain arglistigkait vnnd finantz vermüttet / vnnd die bekandtnuß nit gehalten. L. Per diuersas. ibi, tantum modo solutarũ pecuniarũ, & ibi glo. in uerbo, solutarũ. & Bar. col. ij. post Jacob. Bar & Ray forli. C. mandat. & in L. ab Anastasio, ibi, quæ præstitit. & ibi, pecunijs acceptis. et rursum ibi, re ipsa persoluit, atq; idem ibi, quod datũ esse, comprobatur.

comprobatur.eod.tit.quod dicit Bart.ubi ſupra,procedere quantum ad tertium ℭ non contrahentem, eum ſcilicet, contra quem fit ceſſio, non uero,quantum ad ipſum cedentem,& id dicit ſe pluries conſuluiſſe, & fran. Piſa.& alios multos Docto.

Ob dem Einſteher müge der verzug oder ſaumſal zůgemeſſen werden/ſo er die Kauffſumma/ der anzal er nit waiß/zů rechter weil vnnd zeit nit bezalet:

So der Einſteher die anzal der Kauffſumma nit waiß.

DEm Einſteher mag die ſchuld des verzugs oder ſaumſals / da er die zalung der Kauffſumma der anzal jhme vnbewiſt wäre / nit zů rechter zeit thette/nit zůmeſſen werden/ Dann wo man jme ſolichen verzug der bezalung zůmeſſen wolte / ſo můſſen jhme darvor alle ding richtig/gewißlich vnd lautter angezaigt ſein worden. Omnia enim debent eſſe certa & liquida , ut quis in mora conſtituatur. L. in fideicommiſſi,in prin.ff.de uſur.quem tex.ad hoc not.Bal.ibi,in lect.antiqua , quod mora contrahi non poteſt,niſi debitum ſit liquidum.Ad quod etiam dicit facere tex.L.cum fideicommiſſum.ff.de confeſſ.& idem Bal.in L.Acceptam.in vi. oppoſit.C.de uſur.per glo.ibi,in verbo,uſuras.& tex.in L. ij. C. de uſur.& fructi. lega.& idem Bal.in L.Si reſiduum.C.de diſtract.pigno.per tex.ibi. & in L. ſtatu liber.& L.Seruus ſi hæredi.ff.de Statulib.& Ange.in L. iiij. §. ait prætor. ff.de re iudic.ubi ad hoc dicit ſingu.tex.in d.L.Statu lib.idem Ange.in L.prætor.§.ſi quis paratus.& ibi quoq; Imo.& Ro.ff.de no.ope.nunciat.& ipſe Angel.in L.Si mora.ff.ſolu.matri.Alex.in L.Si Inſulam,col.viij.uerſi; octauo falſit.ff.de uerb.obligat. D Sonſt vnnd auſſer gewiſer anzaigung der Kauffſumma / wurde es bey dem verkauffer vnnd Kauffer ſteen die Einſteher zůbetriegen/in dem/das ſiejhnen die recht Kauffſumma verhielten / biß ſo lang die Einſtandt zeit vergieng : wölliche betrug aber die Recht abſtellen.

Doch ſolle diſes hierinn auch nit vmbgangen werden/das die gemainen geſchribnen Recht vermügendt/im fall da die Kauffſumma/ die man erlegen ſolte/nit richtig/ wie vil derſelben wäre / das man alßdann das jenig/ſouil richtig vnd wiſſentlich iſt/aintweders gar/oder ains thails daran erlegen/ vnnd ſich daneben erpieten ſolte/das man das jhenig/ ſo noch nit richtig iſt/wann es richtig wäre/bezalen/vnd deßhalb vmb dieſelb bezalung Bürgen ſetzen wölle. Per tex.not.in d.L. Statuliber. ubi Dyn. eum in id eſſe ſing.dicit.Licet ſit ſimilis in d.L.Seruus ſi hæredi. in fin. ff. de Statuliber.& uoluit Bar.in L.ſi finita.§. item uideamus. ff. de dam. infect.& Bal.& Ang.in d.L.ſi reſiduum. & idem Bal. in cap. quoniam frequenter. §. in alijs. paulo ante fin.Extra ut lite non conteſt. ubi ad hoc dicit notabil. priorem illum tex.Angel.& Imo.in L.iiij.§.ait prætor.ff. de re iudic.& in L. Si mora.ff.ſolut. matrimo.& in d.L.prætor.§.ſi quis paratus.

A Das dem Einsteher / zů bericht der sachen / der Contractsbrieff zůgestelt vnnd fürgelesen solte werden / damit er darauß nit allein den Contract / sonder auch die richtig Kauffsumma vernemmen müge.

Der Kauffbrieff soll dē Einsteher zů gestelt werden / sich darinn zůersehen.

DAmit aber der Einsteher / des beschloßnen Contracts vnnd der Kauffsumma / einen güten Bericht vnd gewisse wissenhait müge empfahen / so ist nit genůg / das man jhme blößlich ein karten / pergamen / papyr oder ein andere materi / darinn der Contract beschriben ist / fürweyse oder zaige / sonder will auch von nöten sein / das man jhme den beschribnen Contract zůlesen behändige. Per id quod in simili tradunt D. à Rota. decis. clxvij. si in causa beneficiali. in nouis. & Felin. in c. cum contingat. col. penult. versi. non obstat ratio, extra de rescript. Wa aber solliches nit beschehe / so solle der Einsteher nichts weniger nach der Einstandtzeyt / zů dem Einstandt gelassen werden. Tiraquel. §. ij. glo. i. nu. vij.

So der Einsteher den Contractsbrieff weder sehen noch lesen wolte.

So dann der Kauffer dem Einsteher den Contractsbrieff antrůge vnd fürlegete / vnd aber der Einsteher denselben brieff weder sehen noch lesen wolte / sonder daruon gienge / so solle die Einstandtzeyt nichts minder fürfliessen. Vt in simili tradit Car. flo. in Cle. causam. in prin. in xij. q. de elect. Dann es wirdt eben darfür gehalten / als wann ers gelesen het / weil es sich an jme erwunden / das ers nit gelesen hat. L. Labeo scribit si mihi. ff. de con-
B trahen. empt. cum multis si. & concord. à Tiraquello congestis in tract. de utroq; retra. Ti. i. §. xv. glo. ij. nu. vij. idq; perpetuum est, quibus adde glo. in c. si capitulo, in verbo, factum. de concess. præben. lib. vi. quæ dicit, quod si quis impedit, ne sibi fiat præsentatio, ea pro facta habetur.

Das Rechte Original fürzelegen.

Es ist auch nit genůg das man dem Einsteher blößlich eine abschrifft oder Copey von dem Contractsbrieff fürlege / sonder ist von nötten das rechte auffgerichte Original auffzůlegen. Per tex. in simili in L. Sancimus. C. de diuers. rescrip. vbi in hæc verba scribitur, Sancimus ut Authentica atq; originalia rescripta, non exempla eorum, insinuentur, & est idem tex. in §. sancimus. xxv. q. ij. Dann der Einsteher ist nit schuldig einer sollichen abschrifft oder Copey glauben zegeben. Authen. si quis in aliquo. C. de æden. Vnnd ist ein gemeyne Regel / das in allen dergleichen insinuationen vnd fürweysungen / můssend die auffgerichten Originalbrieff notwendig fürgelegt werden. Per tex. in Cle. causam. de elect. in illis verbis, porrecto videlicet sibi sub scriptura Authentica &c. iuncto fine eiusdem: vbi ita scribitur, Idem quoq; in alijs casibus obseruari voluimus, in quibus requiritur intimatio facienda. & Alex. qui alia multa citat. consil. xcv. visis processibus, col. pen. versi. super est. lib. ij.

Da aber kein brieff wäre auffgericht worden / so mag man den Kauff vnd die Kauffsuma dem Einsteher durch lebendige zeügschafft darthůn. Vt in simili tradit Bar. loquens in protestatione, in L. non solum. §. morte. col. xi. versi. circa primum. ff. de ope. no. nuntia.

Die Kauffsumma mit dem ayd zůbestätten.

Daneben ist auch der Kauffer / über seinen fürgelegten Kauffbrieff / auff des Einstehers begern / schuldig / die Kauffsumma mit seinem leiblichen ayd zůbestätten / das des Kauffgelts souil vnnd nit weniger sey. Andr. Tiraquel. d. ti. i. §. ij. glo. ij. nu. i.

Die Kauffsumma mit dem ayd zůbestätten.

Dergleichen wann der Kauffer mit Todt wäre abgangen/so ist sein Erb schuldig den berürten ayd zethůn/vnd wann er denselben ayd gethon hat/so hebt die Einstandtzeyt wider den Einsteher zelauffen. Secundum §.iij.glo.i.& ij.d.tit.i.Arg tex.in c.i.§.si quis se,& §.seq.qui est vlt.tit.si de inuestitu.inter Domi.& Vasal.lis oriatur. C

Wann des verstorbnen Kauffers Erb zů dem ayd gelassen werde.

Doch wirdt des verstorbnen Kauffers Erb zů disem ayd nit zůgelassen/es wäre dann das er vmb des verstorbnen Kauffers Contract vnnd Kauffsumma ein aigentlichs wissen hette. Nam nec alias defertur id iuramentum,nisi ei qui rem vere & certo scit,ut per glo.in L.in bonæ fidei in verbo,exacto,& ibi Doct.C.de iureiur.& in L.admonendi,in glo.vlti. circa medium,& ibi Bar.col.vlti.& alios.ff.de iureiur.

Wann ein scheinsumma in den kauffbrieff gesetzt wäre.

Wie wäre jhm aber so der Verkauffer vnnd Kauffer inn jhrem Contractsbrieff/hetten mit einander ein scheinsumma oder vngeleiches kauffgelt gesetzt/vnnd der Kauffer/ damit er nit mit dem ayd beladen wurde/ hette das erkaufft Gůt einem andern seinem günner/der vmb die recht Kauffsumma kein wissen hette/verkaufft oder auff jhne verwendt/vnd hetten einen heymlichen anschlag oder pact mit einander angelegt/das dasselbig Gůt dem ersten Kauffer solte zů der zeyt da er dessen begeret/ widerumb zůgestelt werden/dardurch dann die thür den Einsteher zůbetrůgen/vnd jhne mit übermässiger vnnd vngeleicher Kauffsumma zůbeschwären/eröffent wurde/wölliches keines wegs zůgesehen noch geduldet solte werden. L.in fundo.ff.de rei vendic.& c.ut circa,in princ. & c.auaritiæ. de elect.lib.vi.cum simi. Fürwar so ein sollicher argkwon des betrugs oder argliste beweyßlich wäre/so möchte auch der erst Kauffer mit obgemeltem ayd hierinn beladen werden/vngeachtet das er des erkaufften Gůts einem andern abtretten wäre. Arg.eorum quæ dicimus de ali. mut.iudi.cauf. fac.per totum eum titu.præsertim vero in L.iij.§.opus.& ibi Barto.qui eum dicit multum esse menti tenendum,trahitq; ad alium casum,ut ibi videre poteris, & dictum illius dicit multum sing.Iason in §.sed istæ,colum.iij.versi. vnum tamen.Instit.de actio.& quod etiam in simili dicitur in L.si bonæ.ff.de noxa.act. & quod tradit Bald.post Odofr. in L. Quoties colum. ij. versicu. iuxta istam partem.C.de rei vendica. D

Der Einsteher mag das widerspil/ wider gethonen ayd beweysen.

So nun der Kauffer geschworn hat/das dise Kauffsumma/souil dero im Kauffbrieff begriffen/wäre die recht Kauffsumma/ob alßdann der Einsteher solte zůgelassen werden das widerspil zůbeweysen? Vnd ist die antwort/das der Einsteher solte zůr außfürung des widerspils zůgelassen werden. Ex sententia glo.in L.ij.§.si absens,& ibi Paul. de Castr. ad fi. Alex.Soc.& Iason.ff.si ex noxa.cau.agat.c quibus ipse Paul.dicit eam glo.sing. Hac de re Tiraquel.d.tit. i.§. iij. nu. i. vbi mille concord.adducit,& idem eod. tit.§.ij.glo.ij.nu.xv.præterea.§.v.glo.i.nu.v.

Wann sich aber der Kauffer/disen ayd zethůn/vnd die Kauffsumma dardurch zůbestätten/verwiderte/so verleürt er das erkaufft Gůt/ wölliches dem Einsteher on alle bezalung zůgeurthailt wirdet. Tiraquel. d.tit.i.§.ij.glo.ij.nu.xvi.

Ob der

A

Ob der Einsteher schuldig sey/ein andere Kauffsumma/weder die recht summa ist zůbezalen?

DEr Einsteher ist nit schuldig ichts/weder die Kauffsumma die dem Verkauffer mit grund der warhait/vnd ohne betrug behendigt worden/zůbezalen. Ex eo quod in simili tradit Bal. in L. ij. in fi. C. de rescinden. vendit. L. si venditor precio. ff. de in diem addic. quæ multum ad hoc facit & sequitur Salic. in L. Dudum col. ij. versi. quæro statuto cauetur, C. de contrahen. empt. & Ro. in L. Si eum. in princ. ff. si quis cautio. Iason in L. qui Romæ. §. cohæredes. ff. de verb. oblig. vbi & ipse Aret. dicit, quod in hoc multum solers & prudens iudex esse debet, ut videat si possit perpendere fraudem, in qua inquit deprehendenda multum facit enormis læsio præcij, cum aliis coniecturis: quia ad hoc coniecturæ sufficiunt. L. apud Celsum, in princ. cum glos. ff. de dol. mal. excepti. cum sim. Ad hoc facit L. vlt. C. de iure emphyt. in illis verbis, quantum precium ab alio re uera accipi potest, & iterum ibi, tantam præstare quantitatem, quantam ipse re uera ab alio accipere potest. Nam cum dicitur re vera, plane datur intelligi, omnem fraudem, collusionem mendacium abesse debere, ut etiam ibi not. Sali. colum. ij. verficulo, quæro, emphyteuta volens vendere: vbi & ad hoc allegat tex. in L. eum qui versic. cum igitur, ibi, falsus emptor. ff. die in diem addict. & idem quoq; voluit Specu. titu. de locat. §. nunc aliqua. uersi. xcij.

Einsteher ist kein andere Kauffsumma/ weder die recht zůbezalen schuldig.

B

Das sich die Einstandtzeyt wider den Einsteher/dem die Contractsbrieff nit fürgelesen/noch die Kauffsumma durch den Kauffer mit dem Ayd bestättigt worden/nit fürlauffen mag.

DEr Einsteher wirdt nit darfür geacht/als sey er säumig vnd verzúgig die Kauffsumma zůerlegen/es hab jhme dann der Kauffer zůuor den Contractsbrieff gezaigt vnd zůgestelt/auch die Kauffsumma mit seinem geschwornen Ayd bestätigt/Alßdann hebt an die Einstandtzeyt hinzelauffen. Tiraquel. d. tit. i. §. iij. glo. i. nu. i.

Der Kauffer ist nit schuldig des erkaufften Güts abzůstehn/eh vnnd jhme die Kauffsumma erlegt ist/er mag auch in demselben abzůstehn nit gedrungen werden/dann er auch nit schuldig ist/dem Einsteher auß dem weg zehalten vnd jhme zůbeyten. Glo. notab. in L. i. in verbo, necessitatem, C. de com. ser. manumis. & per L. Iulianus. §. offerri. ff. de act. empt. & ad hoc illam glo. expendit, & sequitur Bal. ibi.

Noch vil weniger/sollicher zalung wegen einiche Bürgschafft oder pfänder anzenemmen. Neq; enim offerre aut dare fideiussores, quantumuis idoneos, soluere est, per tex. in L. iiij. §. ait prætor. ff. de re iudic. vbi condemnatus soluere, non liberatur dando idoneos expromissores. & in L. quod si non soluere. ff. de pign. actio. & in L. Item liberatur. §. qui paratus. ff. quibus mod. pig. vel hypo. solui.

Die Einstandtzeyt fürlaufft sich nit/so die brieff dē Einsteher nit fürgelesen/ vnd die summa mit dem ayd nit bestätigt ist.

Das der Einsteher mag die Geltschuld/so jhme bey dem Kauffer außstehet/an der Kauffsumma auffheben/vnd abrayten. C

WAnn der Kauffer dem Einsteher/vor beschehnem Kauff ein summa Gelts schuldig wäre gewesen/vñ hernach trüge sich der kauff/ auch also der Einstandt zů/so mag alßdann der Einsteher/sein außstehende Geltschuld gegen dem Kauffer an der Kauffsuma wol auffheben/abrayten vnd compensieren. Cum id vim solutionis habeat. L. Si debitor. ff. qui. pot. in pigno. habe. vbi scribitur, cum creditum compensatur perinde haberi, ac si creditori pecunia soluta esset, nec enim interest soluerit, an compensauerit. Ex qua Alberi. ibi & nostri Doct. vbiq; annotant, eum soluere, qui compensat, ut per Bart. Brixi. quæsti. veneriali xxxij. quęritur vtrum excommunicatus. Bart. in L. aufertur. §. qui compensationem. ff. de iur. fis. & in L. Diuortio. §. ob donationes, in ij. oppos. ff. sol. mat. Alberi. in L. si quid à fideiussore, post prin. & in L. quod Labeo. ff. de compens. Bal. in L. ij. post prin. C. de compensat. & in L. tam mandatori. col. ij. versic. sed hic dubitatur. C. de non nu. pecu. Ange. consil. cclix. quædam domina. col. ij.

Das der Einsteher schuldig ist/einen ayd zeschwören/das er den Einstandt jhme selbs/vnd keinem anderen zů nutz vnd güttem thů. D

Der Einsteher ist schuldig einē ayd zeschwören.

DEr Einsteher ist auff des Kauffers begeren schuldig einen ayd zeschwören/das er den Einstandt allein jhme selbst/vnd keinem andern/zů nutz vnnd wolfart thů/ist aber doch deßhalb kein bürgschafft zethůn schuldig. Arg. L. i. §. sin autem ad deficientis. C. de Cad. tol. & c. inter corporalia, extra de translat. præla. cum simil. cum nec superfluis cautionib. sit vtendũ. L. hæc stipulatio. §. Diuus. ff. ut lega. no. caue. Paul. Cast. consil. ccvij. visis omnib. col. i. in fi. lib. i. Tiraquel. d. Tracta. de retract. §. v. glo. i. nu. i.

Des Kauffers rechtmässiger güff.

Hierinn hat auch der Kauffer einen rechtmässigen güff/das er protestiere/das er jme alle gerechtigkait wölle vorbehalten haben/das erkaufft Gůt anzesprechen vnnd widerumb an sich zenemmen/im fall da man hernach erfaren wurde/das der Einsteher einen betrug oder gefährde in dem Einstandt gebraucht hette/damit er das erkaufft Gůt einem andern hinumb zůstehn liesse. Iuxta L. si debitor. §. i. ff. quib. mod. pig. vel hypo. solui. & L. At si quis. §. plerique ff. de relig. & sumpt. fune. & L. si tamen. §. cum redhibitoria. ff. de Aedil. edict. glo. in L. eleganter, in prin. in verbo, finita, in fi. & iterum in verbo, pro soluto, & ibi Bar. versic. ad secundum, & Bal. qui id trahit ad similes contractus, col. i. ff. de pign. act. & similis glos. in L. si quis aliam. ff. de solut. & in L. libera. C. de senten. & int. om. iud. & Bal. in c. i. circa medium, tit. de benefi. fratr. & Alex. consil. lxxix. circa primum col. penul. versic. consulo tamen. lib. i. & Docto. vbiq;.

Dem Kauffer wider dē betrug zůuerhelffen.

Ob aber gleich dise protestation durch den Kauffer nit beschehe/so solle doch dem Kauffer wider die arglistigkait des Einstehers/der einen sollichen betrug erdacht hette/verholffen werden/damit jhme das erkaufft Gůt beleibe. Vt in simili dicitur in L. i. §. quæsitum. ff. de separat. Dann es solte die geůbte gefärde vnnd betrug/deme der denselben geůbt/nit zů fürderung noch wolfart gedeyhen. L. sed etsi. §. plane, in fin.

A ff.ad exhib.& c.ij. ext. de dolo & contu.cum multis concordant, à Tiraquello adductis d.tit.i.§.i.in glo.ix.nu.lxvij.denicꝫ. Es soll auch ain solcher betrug ainem andern vnschädlich sein. c.si compromissarius.§.i.de elect.lib.vi. Zů notab so die gefährde vnnd betrug des Einstehers hette vrsach geben/das jhme der Kauffer des erkaufften Güts wäre abgetretten/ als deme der Einsteher seinen namen arglistigklich vnnd betrüglicher weyse fürgemalet/wie er jme selbst vnd kainem anderen disen Einstandt fürgenommen/ vnnd also den Kauffer vbers sayl geworffen hette. Derhalben wäre auch des Einstehers hinumb lassen vnnd vbergab dem dritten/nichts: vnnd ob auch gleich dieselb vbergab kräfftig wäre / so solle sie doch auffgetrennt werden. Per not.in L.eleganter.in prin.ff.de dolo malo.cum simil.

Diser betrug mag auß den anzaigungen/coniecturn vnd geleichnussen abgenommen werden/vnd sonderlich vnder andern/ so der Einsteher das Güt zů stundan nach dem Einstandt ainem frembden/in was contract das geschehe/hinnumb liesse. Per L.Si ventri.§.vlti.ff.de priuileg.credit. & c.officij.ext.de elect.& quod voluit Bar.in L.post contractum,in quinta præsumptione fraudis.ff.de donat. Jnn Franckreich zů Turon ist der gebrauch/so der Einsteher das Güt jnnerhalb Jarsfrist ainem anderen verkaufft/das alßdann der erst Kauffer mag dasselbig Güt widerumb an sich ziehen/ gegen erlegung der Kauffsumma die er von dem Einsteher eingenomen hette. Tiraquel.d.tit.i.§.v.glo.i.nu.iij.

Wie diser betrug müge abgenomen werden.

B

Ob der Einsteher schuldig sey die Kauffsumma zůuerbetschieren vnd zů hinderlegen.

WAnn der Kauffer sich verwiderte die Kauffsuma von dem Einsteher einzenemmen/so ist alßdann der Einsteher von Rechts wegen schuldig dieselb Kauffsumma verbetschiert zehinderlegen. Vt expresse & in hoc casu voluerunt Hosti.& Ioan.And.in c. Constitutus. & ibi quoq; Pet.Anc.in xiij.notab. de in integrum restit. per L. acceptam. C. de vsur.vbi & hoc nuncupatim tenuit Io.Fab.in id etiam allegans L.ij. in fi. C. de iure Emphyte. Vnnd ist dise verbetschierte hinderlegung dem Einsteher sonderlich nutz / vmb des willen / das er von derselben Kauffsumma wegen dem Kauffer kain jnteresse darff zalen/dann wo er dise verbetschierte hinderlegung nit thäte / so möchte er den Einstandt verlieren/ oder aber die abnutzung/so sich bey dem Güt verfallen hette/fallen lassen. Tiraquel. d.tit.i.§.vij.glo.iij.

Die Kauffsumma verbetschiert zů hinderlegen.

Zů wem die Verbetschierung dienstlich.

Darzů ist von nöten das der Kauffer außdrucklich angesprochen werde/den Einsteher zů dem Einstandt kommen zelassen/ gegen antragung vnd erlegung der Kauffsumma. Dann als offt ainer will etwas von seinem Gegensacher durch mittel der protestation erlangen/ so můß er dasselbig mit protestation begeren vnnd ersůchen / dann die protestation der ersůchung solle ainen beschluß in sich halten. Hæc sunt verba Bal.in c.i. col.ij.in prin.tit.si de feud.vasal.ab aliq.interpel.

Protestation.

Ob es genůg sey/ das der Einsteher/ dem Kauffer one fürvorderung die Kauffsumma antrage. C

Den Kauffer für Gericht zůladē.

ES ist aber nit genůg / das der Einsteher blößlicher dem Kauffer die Kauffsumma antrage/ vnd jhne vmb den Einstandt ersůche/ dardurch die veriärung des Einstandts solte vnderbrochen werden/ Es sey dann der Kauffer ordenlich für Gericht Citiert worden. Tiraquel.d.tit.i.§.viij.glo. i. & ij. Quod expressim in hoc casu uoluit Ioan. Fab. in L.acceptam.col.ij.uersi.sed an sola oblatio.C.de usur. tum per tex. in L. ij. in fi.de iure emphy. Dann ain ansprach oder vnderbruch ausser gerichts/ vnderbricht die veriärung nit. L.alienam.ff.pro empto. glo.Bal. Alex. & Ias.in L.alienam.ff.pro empto.glo.Bal. Alex. & Ias. in L.ulti. ff. de eo per quem factum erit.

Wiewol aber von nötten ist/ das dise fürhaischung vnnd Citation für gericht jnner jars frist geschehe / so ist doch nit von nötten / das der durch den botten den Kauffer vor gericht zůerscheinen angesetzt wirdt / solte auch jnner jars frist sein / dann allain Citation pflegt die veriärung des Einstandts zůunderbrechen. Tiraquel.d.tit.i.§.i.glo.x.in xiij.q.& §.viij.glo. ij.nu.ij.

So der Einsteher/ der den Kauffer für Gericht laden lassen / selbst vor Gericht an dem in der Citation bestimbten tag der nun ausser vnnd vber die jarzeit oder jnnerhalb des Einstandts angesetzt ist/ nit erschine / vnnd aber entzwischen/ ehe der Einsteher den Kauffer widerumb Citiern liesse des Einstandts halb das jar verschine / so wirdet er hinnach weyter nit gehört/ in dem das er wolt nach außgang des jars / dem Einstandt nachfechten/ gleich als hette die erst Citation die veriärung der Einstandtzeit vnderbrochen. Dann es wirdt die veriärung nit anders durch die Citation vnderbrochen/ dann so der klager/ der den Kauffer Citieren hat lassen/ vor Gericht erscheine. So er aber nit erscheint/ so wirdt alßdann das Edict auffgehebt/ vnnd wirdet eben darfür gehalten/ als wäre kain fürforderung geschehen. L.& post edictum.ff de iudici.& c.ij.de dolo & contu. Lib.vi.Ideoq; non interrumpitur præscriptio.ut expresse dicit Bald.d.L. & post edictum in utraq; lectura.id quod etiam dicit notatu dignum. & rursum in L. ulti.in prin.& ibi quoq; Alex.col.iiij.uersic.& quid si facta. Soci.col. iij.uersic. secundo limita.& Iason.col.ij.uersic.eiusdem initij.ff.de eo per quem fac.erit.& idem Bal.in L.i.ff.de in ius uocan.& in L.more.in fi.ff. de iurisdict. om. iudic. & in c.consuluit,col.ij.uersic.pone quod aliquis.extra de offic.de lega.& in addit.Spec.titu,de Citatio.col.ulti.Alexan.& Iason in rub.ff.de in ius uocan.

So der Einsteher vor gericht nit erscheindt.

Es mag aber der Richter in disem fall / des Citierten Kauffers / der an dem angesetzten tag vor Gericht nit erschinen/ auff ain drey oder vier/ mer oder weniger tag gewarten vnnd auff jne verziehen. Per L. & si post tres.ff.si quis cautio. Oder doch auffs wenigist auff den Morgenden tag. Secundum dictum.c. consuluit. de offic. delegat. Dann der verzug ainer klainen zeit/ bringt kainen grossen schaden. L.si debitori.ff.de iudic. Darzů so bricht oder schmölert der verzug in den wenigē tagen die obligation in nichte. L.qui insul.§.Colonus,ff,loca. Ex quo not.glo.paruam moram non

æstimari

Æstimari,& allegat alios multos tex.concordantes.Quib.adde & L. Si ab hostibus.§.vlti.ff.ex quibus cau.maio.& L.i.§. qui præsens.ff. de uerb.oblig.& L. continuus.in prin.eod.tit.& L.duos.§.duo.ff.de duobus reis & L.cum antiquitas.C.de testamen.& L.plericp.ff.de ritu nupti.& L.dubium.non C. de repud. & c.potuit.extra de locat.Ideocp Alberic.in L.i.C. de verbo. sig. dicit per quædam ex dictis iuribus,quod parua mora non est. **Vnnd dises hat allain also stat gegen dem fürgeladnen oder Citierten/aber nit gegen dem Citierenden/das der Richter müge auff den Citierten/aber nit auff den außblibnen Citierenden/warten.** Ita dicit Bal. consil. cclxviij. factum tale est ad instantiam,post mediũ.Per L.vt vitem, quæ est vlti.& ibi not. per Dyn. & Bart. ff.quod ui aut clam,ibi enim.vt dicit ipse Bal.protestans obtinet uicem citantis, & quia etiam (vt & ipse subdit) citans iam consensit in termino præfixo,quem ipsemet apposuit: ideo non debet ei prorogari.c. oblatæ. extra de appellat.& id satis videtur voluisse idem Bal.in L.si ea,col.vlti.uersic.ultimo not.C.qui accusa.non poss.& Innoc.in d.c.consuluit.per L.& post peremptorium.ff.de iudic. Et hæc est pulchra arcp notanda limitatio ad d.c.consuluit,quam addes ac alios inibi positas à fel.qui huius minime meminit.

So nun der Einsteher den Kauffer Citieren hat lassen von wegen des Einstandts/so solle er demselben Kauffer/wo er des begert / von der Citation ain abschrifft geben: Sunst wurde der Kauffer vor Gericht zů erscheinen nit schuldig sein. Vt scribit Specu.titu.de Citatio.§.iam de Citatione versic.hoc autem facto.per c.quoniam contra falsam,& c.ulti.extra de probat.

Dem Kauffer ain abschrifft von der Citation zegeben.

Vor wölchem Richter der Kauffer vmb den Einstandt beklagt solte werden.

WEil die klag vmb den Einstandt sächlich ist/so volgt darauß/das vor dem jhenigen Richter/in dessen gebiet das verkaufft Gůt gelegen ist/vmb den Einstandt geklagt werde/ wie dañ auch in anderen sächlichen klagen beschicht. Per L.ult.C.vbi in rem act.& in L.i. C. vbi de hæredi.agi opor.Sed & ipse Io. Fab.in L. i.col.vi.in paruis, vers.in tertio casu.C.de summa Trini.quod hæc consuetudo cernit rem, & attendi debet consuetudo loci,in quo res ipsa,quæ uendita est,sita est.L. Titium.§. Tutor. qui est vlti.ff.de administ.tutor.& alijs legibus ibi allegatis.

Vor wölchẽ Richter solte vm̃ dẽ Einstandt geklagt werdẽ.

Jedoch steet es bey dem Einsteher / das er mag den Kauffer/ vor dem Richter in dessen gebiet das verkaufft Gůt ligt / oder aber vor dem Richter in dessen Gericht der Kauffer angesessen oder wonhaft ist/ beklagen. Ex sententia Innoc.& Bal.qui dicit perpetuo menti tenendũ,in c. dilectus. la.ñ. extra de rescript.& eiusdem Baldi in d.L.vlti.col.i.uersi. nota bene. & ibi etiam An.col.i.in eod.uersic.C.de præscript.long.temp.qui dicũt quod sicut in actione reali potest conueniri reus in foro suo,& rei,de qua agitur,ubi actor maluerit (per d.L.ult.& ibi glo.& Doct.C.ubi in rem actio. & L.i.C. ubi de hæred. agi oporte.& L.cũ in longi.C.de pr.Io.te.& glo.& Doc. in c.ulti. de foro compet. Bal.in c.quia nonnulli,col.ñ.uersi.quæro quid in plurib.ex.de rescript.)ita & in act.in rẽ scripta.c.ex parte.eod.tit.ubi & ipse Innoc.statim post princ. idẽ tradit, & post eum Hosti.& cæteri,& Roma.cõsil.cxcvij.in prin.ubi loquitur de actione mixta: uti etiam facit Specu.titu.de Citatio.§.uersic.& not. quod si actio.& Bar.in d.L.ult.C.ubi in rem actio.& Bal. in L.i. in fi.C. de pet. hæredi. Tiraquel.d.tit.i.§.viij.glo.v.nu.ix.ubi plura hac de re legere poteris.

Es steet bey dem Einsteher wo er klagẽ wöllen.

Ob

Ob es genüg sey/ das der Einstandt dem hauß- wirdt an stat seiner hauß frawen antragen werde?

C

WJewol hieob bald nach dem anfang dises anderen Büchs etwas von dem anbot vnd verkündung des Rauffs gehandelt werden/ Jedoch so fallend noch etliche fäll für / die an disem ort zůwissen von nötten seind / derhalb wöllen wir dieselben fäll mit der kürtz nach gelegenhait hieher setzen.

Den Einstandt dem Haußwirt/ in abwesen seiner haußfrawen anzetragen.

Der Einstandt mag dem Haußwirt/ an stat seiner haußfrawen/ so dieselb abwesend/ verkündt vnd angetragen werden. Per tex. in L. aut qui aliter § sed & seruus. ff. quod ui aut clam, quo cauetur, absente fœmina satis esse uiro eius aliquid denuntiari, id quod Accursius ibi in princi. assignat ei quod scribitur in L. ij. & L. maritus. C. de procurat. scilicet maritum pro uxore posse agere sine mandato, tanꝯ scilicet is sit legitimus procurator. Vel id fit (inquit) quia vxor id scire statim præsumitur, quod maritus scit. arg. L. si legibus. C. de Episcopa. audi. de qua posteriori ratione satis multa dixit Tiraquel. in legibus connubialibus, in L. xij. in prin. & dicit Bar. in d. §. sed & Seruius, quem legit (ne tu erres) cum. §. & si forte, quod sufficit protestari aut denuntiare marito ad excusandum de dolo, non tamen in præiudicium uxoris, cui factum mariti præiudicare non debet: ut patet per totum tit. C. ne vxor pro marito.

Darauß ervolgt auch/ so ain Erbrechter ainer Grundtfrawen zůgehörig ist/ vnnd will den Erbrechtgrundt verkauffen/ so ist genůg/ das er solichen verkauff / der Grundtfrawen Jemanne verkünde vnnd antrage/ D vnd wirdt eben souil sein/ als wann ers seiner Haußfrawen verkündt oder antragen hette. Authoritate illius tex. in d. L. aut qui aliter. §. sed & Seruius. hoc scribit Iason in L. vltima in vlti. char. vlti. uersi. decimoseptimo quæro. C. de iure emphy. & dicit ad hoc illum tex. not. iuncta glos. declarando tamen, ut ibi per Bar. & Ioan. An. in c. in generali, col. vij. in paruis. versic. sed quæro habeo. de reg iur. in Mercur. tenet simpliciter sufficere protestationem fieri marito pro vxore, per d. §. sed & Seruius, & id quoꝯ uoluit Alberi. in d. L. maritus, in fi. & in L. in rem. §. quolibet, paulo ante fin. ff. de euict per d. L. maritus & quia (inquit) vir & vxor sunt vna caro, L. ij. C. rer. amot. & L. vltima. §. vltimo. ff. de furt.

Der haußfraw an abwesen jres haußwirdts den Einstandt anzetragen.

Gleichsfals mag solliche verkündung vnd antragung des Einstandts/ der Haußfrawen an stat jres Haußwirdts angefügt werden. Per glo. vltimam, & ibi late Bar. Bal. Ang. & alij præsertim recentiores, qui afferunt concord. C. de indict. vidui. vti etiam faciunt in L. si priuſꝯ. col. penul. versic. sed aduerte. ff. de oper. no. nuntiatio. & in Authen. quas actiones. col. vij. uersi. tertio principaliter. C. de sacro. Eccle. Tiraquel. d. tit. i. §. ix. glo. i.

Ob der Jemann mög an stat seiner Haußfrawen des Einstandts begeren vnnd das Kauffgelt erlegen.

WAnn der Michel Klämperl / als ain Haußwirdt der Dietzin die des verkauffers freündtin wäre/ dem Kauffer die Kauffsumma für sich selbst in seinem selbst namen vnd nit als der Dietzin haußwirdt/

A wirt simpliciter antrüge vnnd des Einstandts begerte / vnnd der Kauffer verwiderte sich / die Kauffsumma zenemen vnnd jhne zů dem Einstandt kommen zelassen/deßhalb jhne der Dietzin Haußwirt für Gericht fordern liesse/vnd entzwischen verschine die Einstandtzeyt. Der beklagt wolte sich des Einstandts erwören/inn ansehung das der Dietzin Haußwirt zů dem Einstand kein Freünd wäre/Klämperl aber replicieret/wie er der Dietzin (als des Verkauffers freündtin) Ehewirt wäre/vnd deßhalb von jrentwegen an den Kauff stehn möchte/der beklagt duplicieret dawider vnnd sagte/Klämperl hette in antragung der Kauffsumma von seiner haußfraẅen kein meldung gethon/hette auch nit an statt seiner Haußfraẅen/als ein Ehewirt/sonder in seinem selbst namẽ das Kauffgelt erlegen wöllen: Derhalben hette Kauffer jme Klämperlen nit vnbillich zů dem Einstandt lassen wöllen. Es wäre auch entzwischen die Einstandtszeyt verflossen/Klämperl möchte auch das weyter nimmer vmbkeren/als hette er nit für sich selbst/vnnd in seinem namen des Einstandts begert/vnnd das Kauffgelt erlegen mögen/er möchte darzů sein beschehene handlung inn ander weg nit erklären über verloffne Einstandtszeyt / zů schaden des Kauffers/so wäre alßdann weder Klämperl noch sein Haußfraẅ in disem fall/nach verfloßner Einstandtzeyt/weyter nit zůlässig. Vt in simili tradit Io.And.loquens in declaratione rei obscuræ, in c.in alternatiuis,de reg. iur.lib.vi.

Derhalben solle in disem fall der Ehewirt/die Kauffsumma/nit in seinem selbs namen/sonder an stat vnd in namen seiner haußfraẅen/als des
B Verkauffers freündtin/dem Kauffer antragen vnd erlegen. Et id quidem iuris est,per tex.in L.iij.§.sed & si forte,ibi,vel vir vxoris nomine, & rursum §. sed quod de tutore,ibi, non tamen quasi tutor.ff.iudi.sol.Et de patre legitimo administratore filij voluit Pet.Anch.in c.accessorium, col.xiij. versi.quid si excommunicato,de reg.iur.lib.vi.

Dises hieob gesetzt solte aber also verstanden werden/so der Ehemann simpliciter vnd in seinem selbst namen die Kauffsumma hette erlegen wöllen/als wann gesagt wurde/Mæuius erlegt die Kauffsumma ꝛc. Aber anderst ist es/so gesagt wurde/ Mæuius der Dietzin Haußwürt erlegt die Kauffsumma: Dann ob er gleich nit saget das er solliche erlegung hette in namen seiner Haußfraẅen/so ist doch genůg/das er dises vermeldt/der Dietzin Haußwürt. Wie dann auch in dergleichen fall von jhenem gesagt wirdt/der sich neñt einen Procuratorem eines andern/das derselb dardurch etwas verricht/dann er wirdt geacht / als thů ers inn namen vnnd als ein Procurator seines Principals/wiewol ers nit anders erklärt. Per tex.loquentem in institore,in L. vlti.& ibi Bar.qui etiam trahit ad procuratorem.ff. de insti.act.& voluit glo.in L.quacunq;,in verbo,procurator,ff.de procurat. & Bar.in d.L.iij.§ sed & si quidem tutor.ff.iudi.sol.

Eben also ist dem auch / so der Ehewürt in ander weg erklärt/das der handel sein Haußfraẅ antreffe/als so er saget/er wolte einstehn vmb das Gůt/wölliches von seiner Haußfraẅen freündt verkaufft wäre worden. Dañ diser erklärt sich auff dise weyse genůgsam/das er die Kauffsumma an statt seiner Haußfraẅen erlegt / ob er gleich die sach nit anderst teütschte. Per ea quæ in simili tradit Bar.in L.si pupilli.§.i.col.ij.versic.si vero non dicit.ff.de negot.gest.

Ob es genůg sey (so einer sagt er sey des Verkauffers nächster Freünd) das er beweyse/das er des Verkauffers Blůtfreündt sey:

C

Ob es gnůg sey/das einer beweise/ das er des Verkauffers nächster Freünd sey.

SO einer sagte/er wäre des verstorbnen Erblassers nächster Blůtfreündt/derhalben er seine verlassungen billich erben solte/ob es alßdann gnůg wäre/so er außfürlich darthäte/das er simpliciter ein Blůtfreünd des verstorbnen wäre/vmb dessen Erbschafft man inn handlung stünde/oder obs von nöten wäre/das er bewise/dz kein anderer nähner Freünd vorhanden sey: Wa dann ein stritt zwischen zwayer Blůtfreünd entstünde/so solle der jhenig/der da wider den Besitzer/so sein Freünd ist/kriegt/beweysen das er dem verstorbnen in der Blůtsiptschafft nähner gefreündt sey/weder der Besitzer/weil dasselbig ist die grundtuest seiner klag/ob gleich dieselb weysung vnd grundtuest/auff nayn gestelt wäre. L. Hoc iure. & ibi Bar. & alĳ. ff. de verb. oblig. & voluerunt etiam Bar. & alĳ, in L. in illa stipulatione, si Calendis, eod. tit. Innoc. & Ioan. And. in c. super his. de accusat. cũ multis si. & concordat à Tiraquel. collectis d. tit. i. §. xxxĳ. glo. i. nu. xciiĳ. nã & videmus, & seq. Et ita in hoc casu priuatim respondit Phi. Deci. consil. cccxxi. in causa quæ Alexandriæ agitatur, col. ĳ. versic. vlterius etiam aduertendum, per multa quæ ibi allegat. Eben also solle es auch mit der außfürung der Blůtsiptschafft in den Einständen gehalten werden/in bedenckung/das die Einständt/wie wir hieuor auch eins mals vermelt haben/nach den Erbschafften reguliert werden.

D

So mehr dañ ein Freünd an den Kauff stehn wöllen/ wie es in demselben fall gehalten/vnd wöllicher vor dem anderen zůgelassen werde:

So mer dañ ein Blůtfreünd einstehn wolte/ wöllicher den vorzug habe.

IN den Einständen sollend allwegen die nächsten Blůtfreünd/so in gleicher siptzal seind/gleich wie inn den Erbschafften/zůgelassen/vnnd die ferrern oder weytern dauon außgeschlossen werden. Et ita expresse in casu isto voluit Alexand. consil. xxvĳ. viso themate, in iĳ. dubio, lib. vi. per tex. in L. vltima, & ibi not. per Doct. maxime Bal. & Salic. C. de verb. signifi. & in L. cum ita. §. vlt. ff. de leg. ĳ. & simile est quod scribit Bal. in tract. protomixeos, col. iĳ. versi. sunt duo vicini, quod si extet statutum, ut in venditione præferatur vicinus rei venditæ, & si alteri fuerit vendita, possit eam vicinus retrahere restituto pretio: si duo sint vicini, sed vnus altero propinquior, is in solidum sibi poterit retrahere, excluso remotiori, per L. adeo. §. insulam. ff. de acquir. rer. domi. & L. triumuiri, in fi. ff. de re mili. & §. insula, Instit. de rer. diuisi. Et idem in reuocatione feudi alienati, ut scilicet ex agnatis, qui prior est gradu, prius admittatur, voluit Marti. Laud. in c. i. §. hoc quoq; notandum. col. iiĳ. versi. quæro an omnes, & ibi quoq; Aluaro, & Card. Alex. col. iiĳ. versi. eiusdem inităĳ, tit. de succes. feud. & omnes quidem per tex. in L. cum ita. §. in fideicommisso. ff. de leg. ĳ.

Wañ in der Einstandtzeyt ein kind so dem Verkauffer nähner/geboren wurde.

Nie ist aber ein frag/wañ du zůr zeyt beschehens kauffs/dẽ Verkauffer am nächsten gfreündt wäreſt/vñ entzwischen in der Einstandtzeyt wurde ein anderer geboren/der dem Verkauffer nähner wäre weder du. Damit du aber die sach etwas deůtlichers verstehn mügest/so will ich dirs also fürmalen/

A fürmalen/wann du dem Verkauffer mit der Blůtsiptschafft in dem vierten Grad verwont wäreſt/vnd volgents noch in der Einstandtzeyt wurde ein Son auß des Verkauffers verſtorbnen Brůders gelaßner wittiben geboren/vnnd wurde alſo dem Verkauffer nähner weder du ſein/wöllicher wurde alßdann dem andern in dem Einſtandt vorziehen? Darauff iſt die antwort/Wouern der geborn Son/noch inn leben des Verkauffers Brůdern/empfangen geweßt/ſo wirt er dir in dem Einſtandt fürziehen/vnd dich dauon außſchlieſſen. Tiraquel.d.tit.i.§.i.glo.ix.nu.lxxx. cum multis ſequen.præſertim vero nu.xcvij.quod ſi tibi,& ſequen.& eodem tit.§. viij.glo.ij. num.ij.

Wie wäre jhm aber/ſo der Kauffer/dem Freůnd keinen zůlieſſe/vnd beſtůnde nit das ſie des Verkauffers Freůnd wärendt/oder das ſie inn der Einſtandtzeyt des Einſtandts begert hetten/oder das in ſeinem Contract der Einſtandt ſtatt ſolte haben/als wäre derſelb Contract ein tauſch oder anders des keinen Kauff anträffe/vnnd deßhalben beklageten die Freůnd jhne Kauffer vmb den Einſtandt mit Recht/ein yedtlicher beſonder/vor ſondern Gerichten/vnd letſtlich erhielte einer vnder jhnen den Einſtandt/ob man alßdann dem jhenigen/der dem Verkauffer den Einſtandt aberhalten het/das verkaufft Gůt einraumen vnd einantworten ſolte/als ob der Einſtandt von wegen der andern Freůnd nit angefochten vnnd erhalten wäre worden? Darauff iſt die antwort/daß das Gůt dem jhenigen/ſo dem Kauffer obgelegen/eingeantwort ſolte werden/doch das der/ſo obgelegen iſt/dem Kauffer Caution thůn ſolte/das er die ſach gegen andern B Freůnden verantworten/vnd dem Kauffer ohn ſchaden verfechten wölle. Ita habes textum expreſsim decidentem hunc caſum in cauſa petitionis hæreditatis,in L.cum idem,quæ eſt penul.ff.de pet.hæredit.quæ iubet rem victori reſtituendam,data prius victo cautione aduerſus alios rem ipſam defendendi. Hierinn ſolle auch der Kauffer ohn alle waygerung/Bůrgſchafft/auch hoffnung der widerkehrung/die Gerichtsſchäden vnd Expens dem obſigenden erlegen/in bedenckung das er einen můtwilligen krieg gefůrt hat. L.eum quem.ff.de iudi.cum ſimi.

Wer dem Kauffer vor Gericht obgelegē/demſelben ſoll ds Gůt eingeraumbt werden.

Wann aber der nächſt Freůnd des Verkauffers/nit vorhanden/oder nach dem Einſtandt nit ſtůnde/vnd aber ein weyterer des Einſtandts begerte/ſo ſolle derſelb/ſo nit der nächſt/ſonder in weyterem Grad der ſiptſchafft wäre/zů dem Einſtandt gelaſſen werden. L.iij.§.ſi ad plures. ff.de ſepul.viol. Doch ſo der nächſt/ſo innerhalb der Einſtandtzeyt käme/ſo ſolle er den vorzug inn dem Einſtandt vor andern haben. L.ſi maritus,per totam illam.L.& maxime in §. vlti. ff. de adulte. Tiraquel. d.tit.i.§.xi.glo.iiij. num.ij.& iiij.

So der Kauffer das erkaufft Gůt/widerumb des Verkauffers Blůtfreůnd zekauffen gäbe/ob alßdann der nächſt Freůnd des erſten Verkauffers Einſtehn möchte.

WAnn der Kauffer/das erkaufft Gůt/widerumb einem des Verkauffers Blůtfreůnden zekauffen gäbe/ſo mögen alßdann die nächſten Freůnd des erſten Verkauffers an den Kauff ſtehn. Tiraquel.d.tit.i.§.xi.glo.v.num.i.

Also möchte auch der nähner Freünd den Einstandt haben/ so der erst Verkauffer einem weytern Blůtfreünd sein Gůt zekauffen gäbe. Idem Tiraquel.d.tit.i.§.xi.glo.vi.num.vi. Vnnd das geschicht meines bedenckens darumben/das die Einständt nach den Erbschafften reguliert werden/ darinn allweg der nähist zů der Erbschafft gelassen wirdt. Quia retractus imitatur naturam ac ius successionis.

So auch einer/der in einem weyteren Grad wäre/den Einstandt von dem ersten Kauffer erhielte/ so möchte jhme der so vor jhme der nähist Freünd wäre/den Einstandt an sich ziehen. Et hoc quidem probabile, ne alterius videlicet remotioris festinatione huius proximioris ius lædatur. L. cum solus.ff.de acquir. hæredi. Doch ist derselb nähist Freünd/ dem weyttern Freünd/so am ersten eingestanden/den kosten vnd Expens zů widerkeren nit schuldig. Es wäre dann sach/das derselb weyter Freünd/ hette am ersten/eh er eingestanden/den nähnern Freünd angesprochen/ ob er einstehn wolte/alßdann solten jhme sein Expens widerlegt werden. Tiraquel.d.tit. i.§.xi.glo.vi.nu.iij.& iiij.

Wann der nähner durch den weyteren Freünd angesprochen wurde/ den Einstandt anzenemmen.

Da es sich aber zůtrůge/das der weyter Freünd des Verkauffers/kundtlich den nähnern Freünd anspräche/vnd jhne vor oder ausser Gerichts vermanete/das er vmb das verkaufft Gůt den Einstandt annemmen solte/ vnnd er aber antwortete/ wie er nit Einstehn wolte/da jhne nun dise antwort gerawen hette/vnnd er den Einstandt haben wolte/ob er damit gehört/vnd des Einstandts habhafft werden solte: Hierauff wirdt geantwort/das er weyter nit gehört werden solte/Gleich wie auch ein Sun/ der gesagt hett er wolte des Vattern Erbschafft nit annemmen/ nit weytter D gehört/noch zů der Erbschafft gelassen wirdt. Vt not. Cyn. in L. Si quando.in vlti.quæsti.C.de inoffic.testamen.nec aliud omnino allegat. & idem tenuit Geral. Bago. in sua illa disputatione retractus, versic. quæritur sequenter proximior.per L.quæritur.§.si venditor.ff.de Aedil.edicto.& Masuerius in hoc eodem titulo de retractu.§.item si ille cui competeret,& iterum in tit. de locato. versic.item si dominus.

Ob der Kauffer můg das erkaufft Gůt in der Einstandtzeyt verkauffen?

Der Kauffer mag das Gůt in der Einstandtzeyt wol verkauffen.

DEr Kauffer mag das Gůt/so er erkaufft/ vor außgang der Einstandtzeyt/einem andern wol verkauffen/dann er ist desselben erkauften Gůts ein Herr/ alle weil man jhme nit eingestanden ist/ dann das Gůt mag in der Einstandtzeyt/ nit im Lufft hangent beleiben. Iuxta not.per glos. in L. si ego. ff. de solut. & per tex.in L.si ex duobus §.sed & Marcellus.ff.de in diem ad Tiraquel.d.tit.i.§.xij.glo.i.nu.i.

Das Einstandtrecht geht nit auff die person/ sonder auff das Gůt.

Es mag aber der nächst Freünd des ersten Verkauffers/ nichts weniger von dem andern Kauffer den Einstandt begeren. Masuer.hoc eod.tit. de retractu, versic.item retractum petens. Dann dise gerechtigkait des Einstandts gehet nit auff die person des Kauffers/ sonder auff das Gůt. Quia id ius rem ipsam afficit.arg. L.si in via.§.si fundus.ff.de serui.rustic.prædi. & melius (inquit) facit. L.sed vbi restitutio.ff.de minori.& L. postliminium. §.si is qui emerat.qui est penul.ff.de capti.& postlimi.reue.idem quoq; consuluit Paul.Cast.consil.lxxiij.col.ij.versi.concluditur ergo.lib.ij.

Dann

A Dann ob auch das Gůt gleich tausentmal wäre verkaufft worden/vnd in die tausentist Hand kumen/so mag doch des ersten Verkauffers freünd dasselbig Gůt von dem letstern Kauffer Einstandts weyse/jnnerhalb der Einstandts zeyt an sich bringen / dauon wir auch hieob meldung gethon haben. Ludo.Bol.consil.xxv.in amplissimo col.v.versi.& nota quod tale ius. arg.eius quod in simili not.in L.ij.C. de rescind. vendit.& in L. minor in prin. ff.de euict.& in L.in causæ.in fi.ff.de minori.

Ob der Einsteher schuldig sey die Kauffsumma des ersten oder aber des andern Kauffs zůbezalen?

Ob die erste oder andere Kauffsumæ solte bezalt werden.

SO dann das Gůt zům andern mal verkaufft worden/vñ die Kauffsumma des andern Kauffs gröſſer/weder die erst wäre / so ist alßdann der Einsteher nit schuldig die ander / sonder die erst Kauffsumma zůbezalen. Aber hergegen so hat der letster Kauffer vmb den abgang der Kauffsumma actione ex empto wider den ersten Kauffer zeklagē. Vt in simili dicitur in d.L.postliminium.§.si is qui emerat.ff. de capti.& postlimi.reuer.& in simili quoq; voluit Paul.de Cast.in L.ij.col.ij.versi.in fi.glo.C. quod met.cau. Dann der erst Kauffer ist schuldig dem andern Kauffer
B sein völlige außgebne Kauffsumma widerumben zůbezalen. Per L.emptorem.§.vlt.ff.de actio.empti. Es wäre dann sach das pactiert wäre worden/ das der erst Kauffer dem andern den abgang an der Kauffsumma zůerstatten nit schuldig solte sein. Vt dicit glos.ibi,quā glos.dicit not. Bal.in L.i. col.vlti.versic.tertio non operatur,& ibi quoq; Sal.col.vlt.in v.quæst.C.de peric.& commo.rei vendi.Tiraquel.d.tit.i.§.xij.glo.i.nu.x. & xiij.

So ain Ehemann ain Gůt verkauffet/ob alßdann seins Weibs freündt möchten Einstehen?

So der Ehemann verkaufft/ ob seins Weibs freündt můgendt Einstehen.

WAnn ain Ehemann ain Gůt verkauffet/das sein wäre / so wirdet inn demselben fall/seines Eheweibs freünden des Einstandts nit statt gethon/dann die Blůtfreünd des weibs/ ob sie wol des Ehemanns Schwäger seind/so seind sie doch nit seine Blůtfreündt/ Dann geleich als wenig ainer von Schwagerschafft wegen erben mag/eben so wenig mag er von Schwagerschafft wegen den Einstandt haben. L. affinitatis.C.communia de succes. Tiraquel.d.tit.i.§.xiij.nu.xvi. xvij.xviij. & xix.

Wann der Ehemann einstehet/erlangt er das halb Aigenthumb.

Wann der Ehemann an statt vnd von wegen seiner Haußfrawen / die des Verkauffers freündin ist / einstehet/so erlangt er dardurch das halb Aigenthumb des verkafften Gůts. Tiraquel.d.tit.i.§.xvi.glo.ij.nu.i.

Wann vil aufligend stuck durch den Verkauffer verkaufft werden / ob alßdann der Einstandt müge allain vmb ain stuck beschehen. C

Ob der Einstandt in vilen stucken/ nur vmb ain stuck müge beschehen.

SO der Verkauffer etliche stuck vnder ainsten mitainander in ainer Kauffsumma verkauffte/vnd wäre nit ain jedtlichs stuck besonder angeschlagen worden/so mag der Einsteher kain stuck one das ander an sich bringen / sonder müß die stuck mitainander samentlich annemmen/oder den Einstandt faren lassen. Tiraquel.d.tit.i.§.xxiij.glo.i. nu.i.ij.& alijs seq.vsq; ad nu.xvi.

So ain jedtlichs stuck in ainem sonderen anschlag verkaufft wäre.

Da aber vil stuck/vnd ain jedtlichs in seinem besondern anschlag/in ainem oder mer Kauffbriefen verkaufft wurden/so wirt ain jedtlichs stuck für ainen besondern Kauff gehalten: vnd hat der Einstandt vmb ain jedlichs stuck besonder/nach gefallen des Einstehers statt. Dicto loco nu.xvij.

Also wirt es auch gehalten/so ainer mer stuck inn ainer Kauffsumma kauffte/vnnd doch die Kauffsumma inn demselben contract auff die stuck außgethailt wurde/Als so ich spreche/ ich verkauff dir mein Hauß vnnd ain Wisen vmb dreyhundert Gulden/nemblich das Hauß vmb zwayhundert/vnnd die Wisen vmb ain hundert Gulden/so seind es also nit ainer/ sonder zwen käüff. Vt voluit glo.in d.L.Aediles.§.si plura.versi.fortè,in prin. & iterum in glo.seq.rursumq; in d.§.vlt.in verbo,vno pretio.atq; etiam in glo. D vlti.ff.de Aedil.edict.& in L.cum in ea,in glo.ij.eod.tit. & Bar.in sua disputa. incip.publicanus.ad fi.

Eben dise gestalt hat es auch/so ainer mer stuck/ain jedtliches in besondern anschlag verkauffte/vnd letstlich die anschläg in ain summa brächte: Nämblich / ich verkauff dir mein Hauß vmb sechtzig Gulden / meinen Garten vmb fünfftzig Gulden / wölche beede anschläg machend hundert vnd zehen Gulden. Diser contract wirdt geleichsfals für zwen keüff gehalten. Vt dicit Fran.Are.in L.scire debemus.col.iij. versic.& aduerte. ff. de verb, oblig.vbi de hoc dicit esse tex.not.& sing.L.si plura.ff.de Aedil.edict. idq; ex eo dicit probari quod scribit Bar.in L.vbi fideiussor.ff.de solutio.quòd quando Iudex in sua sententia exprimit diuersas summas pro diuersis causis, deinde dicit, quòd omnes summæ simul faciunt summam centum aureorum, in quam reum condemnat,non dicitur Reus condemnatus in centum, sed in quantitates specialiter & diuisim expressas.

Wo der Verkauffer ain stuck one dz ander nit verkauffen hette wöllē.

Doch sollen hierinn dise zwen vnderschaid gehalten werden / Nemblich vnd erstlich wo es kundtlich wäre/das der Verkauffer ain stuck on das ander nit/sonder ains mit dem anderen vnd also samentlich verkauffen/auch der Kauffer aines ohne das ander nit Kauffen hette wöllen/ alßdann wo gleich ain jedtlichs stuck besonder angeschlagen wäre worden/so wirt es alles nur für ainen kauff gehalten/wirt auch der kauff in ainem stuck allain nit widerumb auffgetrennt. Vt est tex,expressus in L.cum eiusdem.§.interdum.ff.de Aedil.edict.vbi ponitur exemplum, in quo id manifestum est. Quo subnixus Philip. Dec. consil.ccccxxi.col.i.respondit, quod si plures res singulis pretijs eodem instrumento sunt venditæ,quas tamen constat contrahentes non empturos aut vendituros fuisse,nisi omnes. Huiusmodi contractus habebitur pro vna venditione, vnde & venditori agenti ad precium obstabit exceptio rei

non

A non traditæ, donec omnes traditæ fuerint. Quæ quidem omnia ad hunc nostrum casum sunt notanda.

Wie wäre jhme aber / so ainer vnder ainsten ain hundert joch Landts kauffet/oder aber sonst ainen Grundt dessen anzal joch in dem Brieff nit begriffen wäre/vnd doch ain joch in das ander vmb ain benannte summa gelts/vnd also ain joch vmb ain bestimbte Kauffsum̃a angeschlagen wäre/darunder aber etliche joch fruchtbar/vnnd etliche vnfruchtbar wären/ ob der Blůtfreünd möchte vmb die fruchtbaren joch einstehen/ vnd dieselben in jrem anschlag bezalen/vnd also die andern vnfruchtbaren joch dem Kauffer lassen/dises wurde wider alle billigkait/ auch gantz widersinnig sein. Per L. qui vtilia, & L. quisquis C. de om. ag. deser. lib. xi. & ita in hac specie voluit, quisquis is est, qui repeti fecit in L. i. C. de fund. rei pri. lib. xi. in iiij. reg. fal. ij. considerationis. Nam & vt ad illam rationem redeamus, hic emptor verisimiliter non erat sterilia empturus sine fertilibus. quamuis omnia æquali pretio emerit. Derhalb wirdt der Einsteher die früchtigen gründt nit mügen an sich bringen/vnd die vnträchtigen stehen lassen.

So etlich joch fruchtbar/ vnd etlich vnfruchtbar wärend.

Zům andern/so mag aines on das ander nit durch dē Einstandt erlangt werden/wo zway stuck vnderschidlich / vñ ain jedtlichs in seinē besondern anschlag/zů abzalung ainer ainigen schuld gegeben wären worden. Als zů exempel/ du bist mir auß ainer ainigen vrsach wegē schuldig 300. gulden/ darfür du mir in abschlag derselben schuld gibst zway Grundtstuck/ nämblich das ain angeschlagen vmb 100. Gulden/vñ das ander vmb 200. Gulden. Dann so man daselbst die erst vrsach bedenckt / das es ain ainige
B vntailbare Geltschuld geweßt/wölche Geltschuld der Schuldner nit von ainander thailen/vnd dieselb ainziger weiß / wider den willen des Glaubigers heüt ain thail/vnd aber über etliche wochen ainen thail zalen hette mügen. L. Tutor. §. Lucius. ff. de vsur. & habetur in L. quidam existimarunt. ff. si cer. pet. Derhalben solle auch hernach der Einstender zůgelassen werden/ ain stuck one das ander an sich zelősen. Vt in hac specie nuncupatim voluit Pet. Besut. in d. L. scire debemus, ad fi. prin. ff. de verb. oblig. & sequitur Ias. in L. stipulationes non diuiduntur col. xiij. versi. ad ista etiam adde, eod. tit. vbi dicit ad hoc facere duos tex. scilicet in L. tutor. ff. de fideiuss. ibi, tituli causa respicienda est, & non titulus actionis. & tex. not. in L. id quod. ff. de donat. ibi causam & originem constitutæ pecuniæ prævalere.

So zway stuck zů abzalung ainer einigē schuld gegeben worden.

Nieneben hat es auch zwischen des Verkauffers blůtfreündt/vnd ainem Lehenherrn aine vnderschaid des Einstandts halben/ das der Blůtfreünd nit mag ainē tail der verkaufften Güter durch den Einstandt an sich bringen/sonder můß dē gantzen kauff an sich nem̃en/oder gar faren lassen/wie hieob gehört ist: Aber ain Lehenherr mag allain sein belehents stuck/wölches vnder andern vnbelehentē stucken verkaufft wordē/an sich lősen. Dañ des Verkauffers freünd stehet dise gerechtigkait des Einstandts zů/nit allain vmb ain stuck od tail/sonder vmb dē gantzen kauff/so vmb ain ainige Kauffsum̃a beschehen: derhalb ist wol kain wunder dz er ain ainigs stuck allain auß dem kauff nit annem̃en / vnd das ander stehn lassen mag. Aber hergegen hat es mit dem Lehenherrn vil ainen andern weg/ dañ er hat nit macht andere stuck/so mit seinem Lehen verkaufft werden/sonder allain sein belehents stuck zelősen/sonst wurde dē Lehenherrn sein Lehens gerechtigkait bald entzogen/durch pact vnd geding der contrahenten, in dem das sie erwo ain klains vnbelehents Grundstückl zů dem Lehen einmischen / vñ

Ain Lehenherr mag allain sein belehents stuck Einstandts weyse annemmen/ vnd das ander faren lassen.

also

alſo dem Lehenherrn ſeinen Einſtandt abſtricken wolten / wölliches doch C gar nit ſein ſolte. §.ſed non ſolum in Authen.de nupt.neq; enim alteri per alterum debet iniqua conditio inferri.L.non debet.ff.de regulis iuris, & ibi concor.Tiraquel.d.tit.i.§.xxiij.glo.ij.nu.i.

Wann aber vil belehente ſtuck/die ainem Lehenherrn allain zůgehörig wärend/in ainem ainigen Kauff/vnder einſten/vmb ain ainige on vnderſchidliche Kauffſumma verkaufft wurden/ſo möchte der Lehenherr vmb ain ainigs ſtuck auß denſelben in krafft ſeiner Lehenſchafft/dē Einſtandt nit haben / da er wolte die andern ſtuck nit ſamentlich annemmen. Es wären dann etliche Lehenſtuck andern Lehenherrn zůgehörig / ſo möchte er allain das ſeynig an ſich bringen / vnnd die anderen ſtehen laſſen. Tiraquel.d.tit.i.§,xxiij.glo.ij.nu.iij.ita eſt quoq; opin.Bal. & Matthæ. Afflict. in tract.de iure protomixeos.vide Oldrad.cōſil.xxxiiij.quæſtio talis eſt.& Ioan. And.qui præceptoris ſui non meminit in addit.Spec.titu. de loca.§. nunc aliqua.verſi.lxxij.& Alber.ipſum qui vtriuſq; nomen ſupreſsit, in L.per fundum, col.ij.verſi.vltimo quærit.ff.de ſeruit.ruſti.prædio.quibus locis tradunt,quod ſi quis teneat in Emphyteuſim quædam molendina,videlicet à quodam Capitulo pro octaua parte, & à quibuſdam nobilibus pro alijs ſeptem partibus, & iſte Emphyteuta vendit molendina cum conſenſu capituli & nobilium, vno excepto,qui vult partem ſuam,quam etiam habet pro indiuiſo, ſibi retinere iure dominij,certè id facere poterit,per tex.in d.L. per fundum. & alia quædam iura: nec poſſunt alij conſortes eundem in iure retentionis pro ſua parte impedire.Et ſequitur Franc.Ripa.Alber.tantum mentione facta lib. reſponſionum xv. c.i. ſub rub.de feud.& iure Emphyt.& in L.i.col.xi. nu.xli. ff. de pigno. Sed tu hic D vide Franc.Curti.Iuniorem,in tracta.feud.q.vi.quartæ partis.

So wen gemainer ain Gůt verkauffeten.

So der Dietzs vnd Seytzs ain Gůt / wölches ſie mit ainander erkaufft vñ in gemainſchafft inngehabt hettend/verkaufften/ſo mag des Dietzen Blůtfreündt/von freündtſchaft wegē/des Seytzen thail/deſſen er freünd nit iſt/nit an ſich nemen/aber des Dietzen tail mag er gewißlich wol mit dē Einſtandt an ſich bringen. De hoc dicit Tiraquel.loco ſuperiori, eſſe caſum, ſi non oſcitanter inſpiciatur,in c.conſtitutus.ext.de in integr. reſtitut.

Ob der Einſteher müge ſein gerechtigkait des Einſtandts vbergeben.

DEr Einſteher mag ſein gerechtigkait des Einſtandts kainē frembden vbergeben. Hoc expreſſe tenuerunt Pet.ut ab omnibus citatur, Cyn.Bal.Alber.Ang.Sal.& Paul.Caſt.in L.ad officiū C. cōm.diuid. Alber.in prima parte ſtatutorum.q. lxxxix. ſed an proximior. Ioan. Fab.in §.i. col.vlti.Inſti.de acquiſiti.quæ ſit per arrog. Bal. in tracta. protomixeos. col. ij. verſic.quæro nunquid iſtud ius.& multi alij,quos Tiraquel.d.tit.i.§.xxv.glo.i. nu.i.recenſet. Es wäre dann ſach / das der Einſteher mit groſſen Geltſchulden beladen wäre / ſo möchte er wol dieſelb ſein Gerechtigkait des Einſtandts / ſeinem Schuldherren zů abzalung der ſchuld vbergeben. Cum ſit ex neceſſaria cauſa.ſi credimus Paul.Caſt.in d.conſil.i.in fi. lib.ij. arg. eorum,quæ,vt dicit,ſingu.not.in L.pro hærede,§.ſi quid tamen.in fi.mag.glo. ff.de acquir.hæred.vbi ea quæ non tranſeunt ad extraneos hæredes, tranſeunt tamen ad creditores,propter inopiam vel neceſsitatem,& ex ea not. Bar.Ange. & recentiores , quod quæ ſunt inſeparabilia à perſona,fiunt tamen ſeparabilia propter

A propter necessitatem. & allegat præter ea Paul. L. filiusfamilias. §. diui, ibi, sed hæc neq; creditoribus. ff. de leg. i. Dergleichen mag der Einsteher inn hungers noth seinen Einstandt einem andern wol übergeben. Tiraquel. d. tit. i. §. xxvi. glo. i. nu. 14.

So es sich auch zůtrůg/das der Einsteher den Kauffer vmb den Einstandt anspräche/vnd jhme die Kauffsumma antrůge/vnd der Einsteher in hangendem vnaußgefürtem krieg absturbe/auch einen frembden erben inn seinem Testament setzte/so kündte noch möchte doch derselb gesetzter Erb/zů dem Einstandt nit gelassen werden. Vt nuncupatim voluit Ioan. Fab. in §. ex contrario, in fin. Instit. de lega. So aber diser gesetzter Erb/sonst vnnd ausser des Testaments/des Einstehers verlassung hette erben mügen/So fiele auch der Einstandt erblich auff jhne. Tiraquel. in d. tit. i. §. xxvi. glo. i. nu. iij. & iiij. & v. & ego sum eiusdem opinionis, secundum regulas successionis.

Wann der Einsteher/mit einem frembden in einer gesellschafft vnnd gemeynschafft der Gůtter wäre/vnnd ein Gůt/Einstandts weyse an sich brächte/so wurde auch sein Gesellschaffter/an demselben Gůt/einen thail haben/nach gestalt der Gesellschafft. Arg. L. si is qui duos. ff. de liber. legat. vbi ex duobus socijs, qui incapax est, capit per consequentiam, hæc enim sunt verba eius legis. Jedoch mag der Einsteher/oder aber auff sein absterben seine Freünd/inner Jar vnnd tag/zůstundan nach auffgelößter Gesellschafft/von dem frembden Gesellschaffter/den thail so durch den Einstandt auff jhne kommen/ablösen/vnd jhme sein außgab bezalen. Vt ex-
B presse cauetur, quantum ad virum & vxorem, qui & ipsi sunt communes in bonis mobilibus & quæstibus, iure ac ui matrimonij. Tiraquel. d. tit. i. §. xxvi. glo. i. nu. xxxv.

Es mag der Einsteher/den Einstandt seinem Freünd übergeben/Wa er aber solliche übergab einem weyteren Freündt thete/vnd doch noch ein nähner Freünd vorhanden wäre/so möchte derselb den Einstandt an sich nemmen/vnd also den weyteren Freünd dauon außschliessen. Tiraquel. d. tit. i. §. xxvi. glo. ij. nu. i. ij. & iij. Der Einsteher mag de Einstand seinem Freünd übergeben.

Wann dann der Freünd/deme das Einstandtrecht übergeben worden/das Gůt einem anderen verkauffet/so möchte alßdann der erst übergeber/widerumb an den Kauff stehn. Tiraquel. d. tit. i. §. xxvi. glo. ij. & §. i. glo. ix. nu. cxxiij.

Darzů mag einer eines vorbehaltnen Widerkauffs oder Anbotts/einem andern abtretten. Tiraquel. d. tit. i. §. xxvi. glo. iij. nu. i. & xlij. Es wäre dann sach/das inn dem Contract außtrucklich bedingt wäre worden/das der Verkauffer möchte das Gůt für sich selbst widerumb an sich lösen/vnd keinem andern dessen abtretten/so solle dasselbig geding vestigklich gehalten werden. Nam Contractus ex conuentione legem accipiunt. L. i. §. si conueniatur. ff. depos. cum simi. Tiraquel. d. tit. i. §. xxvi. glo. iij. nu. xlij.

So in dem verkauff gehandelt vnd vorbehalten wäre worden/das der Verkauffer die gerechtigkait seines vorbehaltnen Widerkauffs/keinem andern/dann dem Kauffer/zekauffen geben solte/so wäre ein solliches geding kräfftig/vnnd der Verkauffer wäre dasselbig zehalten schuldig. Guid. Pap. consil. clxxxi. ex facti narratione, in i. dubio.

Es iſt aber der Kauffer dem Verkauffer ſolliches Widerkauffs ſtatt zethün nit ſchuldig/ biß ſo lang er jhme den Widerkauff oder Loßbrieff fürlegt/dann auſſer ſollichet fürlegung iſt nit genůg das er den Kauffer vmb die loſung/mit erlegung des gelts/erſůche. Vt in ſimili dicit Bar.in L. i.in princ.in xi.q.& iterum in L.non ſolum.§.morte.col. vij.in materia proteſtationis prohibitoriæ.ff.de ope.no.nunt.& in L.grege.§.i. col.ij. verſi. aduerte quod ſi denunciatio.ff.de pigno. C

So ein Ehemann ein Grundtſtuck/ des ſeiner Haußfrawen zůgehörig wäre/verkauffet/vnd die Haußfraw wolte volgents den Kauff nit Ratificieren/ es gäbe jhr dann der Kauffer noch etwas/ über die bezalte Kauffſumma/vnd der Kauffer thäte ſolliches/ob alßdann der Einſteher ſchuldig ſey auch daſſelbig/über die Kauffſumma dem Kauffer zůbezalen? Darauff ſagen die Recht/ das ers zůbezalen ſchuldig ſey. Tiraquel. d.tit.i.§.xxix.glo.iij. nu. xi. dicit ſe vix videre, quare ſit dubitandum hic, quin reddi debeat,cum hæc venditio robur accipiat ex huiuſmodi ratificatione domini,cui & aliud precium præter primum acceſsit. per L. debet in illis verbis, acceſsionis nomine.ff. de Aedili.edict. præſertim cum ob hanc ratificationem cenſeatur venditio facta ab vxore rei domina,non à viro,ex ſententia Spec. Tit. de iudi.§.ij.verſic.ratihabitatione,ut ab omnibus vbiq; citatur, quanq; id ſit in verſic.ex prædictis,iunctis ſequen.& Bal.in L.Si pecuniam.C.de negot.geſt.

Den kriegskoſten dem Kauffer zůbekehren.

Wann der Kauffer hette von des erkaufften Gůts wegen/zů erhaltung deſſelben gerechtigkait einen krieg müſſen füren defendendo,vnnd hette den krieg gewunnen oder nit/ ſo ſolte jhme volgents derſelb kriegskoſten durch den Einſteher bekehrt werden. Da er aber einen můtwilligen krieg gefürt/vnd deſſen keinen grund gehabt/ſonder verluſtigt wäre worden/ſo wäre der Einſteher jhme denſelben koſten zůerlegen nit ſchuldig. D Vide tex.in L.iam tamen.§.in hac ſtipulatione,& ibi glo.& Docto.ff.iudi.ſolu. & in L.i. & ibi quoq; glo.& Docto.C. mand. & in L. ex parte in princi. & ibi glo.in verbo,& obtinuit.& late Florian.ff.famil.herciſ. & in L. exceptione. & ibi Bar.Paul.Caſt.& alios.ff. de fideiuſſ. & not. in L. qui proprio §. litis. ff.de procurat.& Bal.conſil.viij.erant quinq; nobiles.lib.i.

Dem Einſteher den kriegs koſtē zůbekehren.

So der Einſteher hette mit dem Kauffer einen krieg gefürt/darumben das der Kauffer hette fürgeworffen/ wie der Contract/ dene er vmb das Gůt getroffen/ dem Einſtandt nit vnderworffen wäre/ vnnd hette doch der Einſteher den ſig erhalten/das der Kauffer des Gůts abtretten můſſen/Wa dann noch ein nähner Freünd käme/vnnd den Einſtandt haben wolte/ſo wäre er dem erſten Einſteher nit allein die Kauffſumma/ſonder auch den Gerichtskoſten zůerlegen ſchuldig. Quod videtur per id quod in ſimili dicitur in L.ſi finita.§.ſi ante verſic.ſed ſi quis eorum. ff. de dam. infec. Sed ita tamen, ut ſi quos ex emptore victo conſecutus fuerit ſumptus.ij primum deducantur,ne bis idem conſequatur. contra L.bona fides.ff.de reg.iur.& c.bona fides eo.tit.lib.vi.cum concord. vtrobiq; adductis.

Ob

A Ob der Kauffer gegen dem Verkauffer/vmb gewerschafft klagen mög/im fall so jhme das verkaufft Gůt/durch den Einstandt entwehrt worden.

Ob vmb gewerschafft in den Einständen geklagt mög werden.

WA der Kauffer des erkaufften Güts durch des Richters vrtel entwehrt wirdet/also/das er gezwungen wirdet/das Kauffgelt widerumb anzenemmen/vnd das erkaufft Gůt dem Einsteher inn krafft des Einstandts zůzestellen/möcht gleich wol gesagt werden/das derselb Kauffer seinen Gabkauff vmb gewerschafft beklagen möchte. Vt L. non dubitare. C. de euict. & L. sed si exceptio. ff. eo. Et L. in vendendo. ff. de contrahen. empt. So ist doch die warhait dawider/das er solliche klag gegen dem Verkauffer mit nichte fürnemmen mag/dann der Kauffer hat gewißt/oder hat sollen wissen. Vt in L. quod te. ff. si cert. petat. Das der Einstandt in sollichem Kauff hette mögen statt haben. Derhalb wirdet hierinn jhme selbs die schuld zůgemessen/geleich wie auch der jhenig der da wissentlich ein frembds Gůt kaufft/so nit dem Verkauffer zůgehörig/oder aber einem anderen verpfändt geweßt/vmb gewerschafft nit klagen mag. Vt L. Si fundum. C. de euict.

Es wirdet auch hierinn allein gegen dem Kauffer vnnd Besitzer des erkaufften Güts/vnnd gar nit zů dem Verkauffer vmb den Einstandt geklagt. Probatur expresse ex hoc textu. d. §. ut intra ibi, Extraneus emptoris. ut firmat Do. Sebast. in i. constitutione, de iure congrui. super versic. possedit, & super verbo ab emptore.

B

Ende des Andern Bůchs/Vom Kauffs einstandt.

Das dritte Büch/
vom Kauffs einstandt.

In disem dritten Büch wirt gehandelt von verwürckung des Einstandts/ vnnd inn wöllichen fällen der Einstandt nit statt habe.

Was massen der Kauffs einstandt verwürckt wirdet.

Wann der Blůtfreünd den Verkauffer oder die seinē schmähete/am lebē nachstellete.

ANn einer auß den jhenigen/denen der Einstandt billich zůstehn möchte/den Verkauffer/seine Blůtuerwonte oder Haußgenossen/ D
mit iniurien oder grewlichē schmachsachen antastete/oder sie inn ernst schlůge/vnd mit vnfreündtlicher gewaltsam handt an sie legte/oder aber an jhren haab vnd güttern schwären chaden zůfůgete/jhrem leben nachstellete/dieselben vmbzůbringen/oder einen gelt schaden thäte/dieselben all/ wa solche iniurien gegen jhnen außgefürt vnnd darbracht wurden/sollen wider vnnd ohn bewilligung des Verkauffers/keins wegs zů dem Einstandt zůgelassen werden. Ita est tex. in d. L. sancimus. §. licet autem. supra. Dann es werden auch durch solches vnbillichs antasten/die donation vnd geschancknussen verwürckt. Per dispositionem. L. i. C. de reuocan. donat.

In das angesicht geschlagen/ verwundt. Augen beschädigt.

Damit man aber zům thail wissen můg/wölche iniurien für grewlich vnd sträflich hierinn gehalten werden/so will ich hiemit etlich erzölen/Als so der Verkauffer ein erbare Person/durch seinen Blůtfreünd vnd Einsteher/in angesicht einer grossen versamlung/vor vilen Leůten/oder auff einem gefreytem offnem platz/oder andern ehrlichen anselichen orten/als auff den Ratheůsern/Trinckstuben/Kirchhoff/Kirchen/mit schmachworten oder thaten angetastet/oder aber in das angesicht verwundt/oder an den augen beschädigt wurde/so ist alßdann ein solliche angethone schmach für grewlich vnd lästerlich zů achten. Ita sunt tex. ad literam in Institut. de iniur. §. Atrox. & L. Prætor dixit. §. Atrocem iniuriam. & L. vulneris magnitudo. cum L. sequen. ff. de iniurijs.

Ein verderbē zůgefůgt.

Wann sich auch einer/allein anmasset oder vnderstünde ein grossen schaden oder verderben dem Verkauffer zůzefůgen/vnnd doch sollich sein fürnemmen

A fürnemmen nit volbrächte/so hat er nichts weniger den Kauffseinstandt verwürckt. In L. si quis non dicam rapere. C. de Episc. & Cler.

Dergleichen het er auch den Einstandt verloren/ so er dem Verkauffer ainen verderblichen vnnd vnwiderbringlichen schaden thette / als mit abhawung der Weinstöck/mit gelegtem fewr ain Behausung abzübrennen. Per d. §. Licet. Weinstöck abgehawt.

Aber mit vnfreündtlicher gewaltsam hand anlegen / wirdt dahin verstanden/allerlay vnbillich schlahen / so dem Verkauffer wider die billigkait / vnnd auß vnuerschuldter sachen angelegt wirdet/ dauon auch die Gaistlichen recht meldung thünd. xvij. q. iiij. c. si quis suadente.

Wo aber der Einsteher sich des Verkauffers hette wöhren müssen / vnd also in sollicher seiner gegenwöhr / denselben Verkauffer geschlagen oder verwundet/ hette er darumb sein Einstandtrecht nit verwürckt/ dann die gegenwöhr ist im Rechten erlaubt / vnnd geschicht darumb nit vnbillich oder zů schmählicher that. Vt in L. i. C. vnde ui. & in L. ut vim. cum concor. ff. de iustitia & iur. Et hoc tenet Io. Andr. in donatorio. in c. fi. de do. facit c. ad aures. & c. quibusdam. extra de pœnis. Wo sich der Einsteher hette wören müssen.

So auch vngwiß / ob der Verkauffer durch gegenthails gegenwöhr/ oder aber angriff beschädigt worden/alßdann ist die antwort/ wann ain act oder that zů gleich in ainem zůlässigen vnd daneben in verbotnem fall beschehen mügen/so wirdt merers vermütet / das solches in ainem zůlässigen oder vnuerbotnem fall beschehen sey / das ist/ es wirdt mehr darfür gehalten/er hab jne defensiue, des zůlässig ist/vnd nit offensiue, des verbot-
B ten ist/beschädigt. L. Merito. ff. pro soc. facit quod not. Bar. in L. qui rei postulanti in fi. de bon. eo. qui sibi mor. consci. & idem Bar. in L. fi. in fi. C. de pet. hæred. & quod not. glo. in c. Constitutus. de relig. do.

Wann aber der Verkauffer / durch anstifftung des Einstenders/ von ainem andern schlåg vnd straich hette empfangen/so hette der Einstender den Einstandt geleichsfals verschertzt/dann was durch sein anregung beschehen/ist eben souil/als wäre es durch oder mit seiner selbs aigner handt beschehen.

Hieoben ist gemelt von den Haußgenossen ꝛc. die man auch neñt Haußgesind/seind nit allain die so bey dem Haußherrn im dienst verpflicht/ als da seind Knecht/Diern/vnd ander Ehehalten / sonder auch die jhme mit Blůtsiptschafft verwont/vnd die jhenigen so bey jme in seinem Hauß wonend/ darein dann Weyb / Kind / Vatter/Můtter/Anherr/Anfraw/ Seytenfreünd vnnd ander Blůtsuerwondte gerechnet werden/so von seinem Geschlecht vnd Stammen herrürendt. L. pronuntiatio. §. familiæ. & in L. Testator. §. familiæ. ff. de verbo. sign. L. Aediles. ff. de Aedil. edict. & L. i. §. familiæ. ff. de ui, & ui arm. Haußgenossen. Haußgesind.

So dann der Verkauffer/dem Einsteher die schmach vnnd jniuri / vor beschehnem Kauff stillschweigendt oder aber offentlich vnd außtrucklich nachliesse/so ist jhme der Einstandt dardurch vnabgeschnitten/ dann weil die schmähung jhe ain mal nachgelassen worden/so kan noch mag billichen weyter darumben nit geklagt werden. Vt in c. de his. ext. de accu. & not. Bar. in L. Senatus. ff. eod. tit. So die schmach nachgelassen.

Wo aber der Verkauffer/vmb die jniuri / inn zeyt seines lebens nit geklagt hette/vnnd nachuolgendt desselben Verkauffers Sun / das Gůt/ so durch seinen Vattern fail gesprochen/verkauffet/ dz also der Einsteher dem Kauffs einstandt nachsetzete / vnnd aber der Kauffer gegen jhme die Wo d Verkauffer in zeit seines lebens nit geklagt hette.

beschehen jniuri zů ainer gegenwöhr brauchen wolte / dawider dann der C Einsteher dise gegenred fürwender vnnd saget/ es hette der verstorben die schmach fallen lassen/in ansehung das er vmb dieselb in seinem leben kain klag gefürt / dann ain solliche schmach wirdet dahin geacht / das sie sey durch absterben des geschmächten nachgelassen. Vt not.in c. L.fi. C.de re/uo.do. Demnach mag der Einsteher in disem fall nichtsweniger des Einstandts begeren/dann weil er von dem geschmächten in desselben leben nit angeklagt worden/so mag er von seinẽ Sun vil weniger darumb beklagt werden. De quo plene not.in c.i.§. porro. Quæ sit prima cau.be.amitt. Et pro hoc faciunt multa iura quæ ad hoc accumulauit pro & contra Iacob. de ard.in summa quib.mod.feu.amit.§.consueuit quæri,si Vasallus cõmittat culpam &c.

Vnd diser gemelter fall/hat also in der warhait seinen fürgang/ wann der geschmächt gelegenhait hette gehabt/das er wol on alle verhinderung hette klagen mögen/vnd doch solliches vnderlassen/aber wañ er in seinem fürnemmen inn ander weg gehindert / oder durch den Todtfall vbereylet wäre worden/das er sein vorhabende klag/die er zůfüren willens geweßt/ nit anbringen hette mögen / so mag alßdann dieselb klag dem Einsteher vnd schmäher/einredsweyse fürgeworffen / vnd er vmb die jniuri beklagt werden. Vt dicit Iacob. prædict. in loco præalleg. & Bal.in c.i. §.insuper. De prohib.feu.alien.per Federi.& glo.in L.omnimodo.C.de inoffic.testa.Et Spec. in tit.de feu.§.nunc dicamus.Et Iacob.de bello vis.& Bal. in c.i.in prin.quibus mod.feud.amittatur.

Wo es sich aber zůtrůg/das der schmäher sturb/so wurden alßdann seine Erben von wegen seiner verbrechung oder begangner schmähung/ von D dem Einstandt außgeschlossen. Arg. L.i.C.ne ex delicto defuncti.

In wölchen fällen oder conträcten der Einstandt nit statt mag haben.

Der Einstandt hat in etlichen fällen nit stat. Im Heüratgůt.

ES seind etlich conträct / dardurch die Gůtter verändert mögen werden/darinn der Rauffs einstandt nit statt hat.

Erstlich so ain stuck durch ain Heürats contract verwendet/vñ also zů Heüratgůt/oder aber widerleg gegeben wirdt. d. §. licet autem in versic.causa vero,de iure protomi. Es wäre dann sach / das ain Grundtstuck/in ainem solchẽ anschlag/des sich ainem kauff vergleichet/oder sonst in ainem gewisen anschlag zů heüratgůt gegeben/wurde in demselben fall der Einstandt nit mögen gewaigert werden / dann derselb contract wirdet gleich als für ain Rauff gehalten / als sey das stuck verkaufft / vnnd das Rauffgelt der Braut gegeben/vnd also volgendts dasselbig gelt dem Haußwirt zů Heüratgůt zůgestelt worden. Arg.L. singularia. ff. si cert.pet. Et And.Tiraquel.in tract.de vtroq; retractu.§.i.glo.xiiij.versic.ex his autẽ,nu. cviij.vbi ad hoc allegat.L.quoties.& ibi gloss.& Doct.C.de iure dot. & L.plerunq;.§.si ante.ff.de iure dot,vbi dicit,dici veram esse venditionem facta æstimatione,liberariq; maritum soluto matrimonio reddendo pretium.

Dann dasselbig angeschlagens Grundstuck / so zů Heüratgůt gegeben worden/ist an jme selb kain Heüratstuck/sonder mag verkaufft werden/ vnnd wirdet allain der angeschlagen werdt desselben für das versprochen Heüratgůt gehalten. Vt di.Bal.in L.Rebus.C.de iure dot.quia nomine pretij intelligitur de venditione. Vt est glo. quæ solet allegari pro singulari in L.fi. C.de prædi.decur.lib.x.

Zům

A Zům andn/so ain gůt ainẽ andern gschancks oð donations weise/die man nenẽt inter viuos, zwischẽ lebendigẽ (wölche auch in leben des schanckgabers zů stundan in jr kraft vñ würckung gehn) geschẽckt vñ vbergebẽ wurde/so hette ð Einstãd in demselbẽ gschenckten gůt nit stat. d. §. licet aũt. de iure pto. In schanckungen/vnder lebendigen.

Item so ich heüt ain Hauß kauffte/ das mir auff Morgen mit Aigenthumb eingeantwort wurde/vnd ich alßdann solches Hauß ainem andern schencket/so mag ich/als erster besitzer/nichts weniger vmb den Einstandt fürgenomen werden/Dañ als bald ich das Hauß erkaufft/vñ in mein gewaltsam bracht habe/so bald hat des Verkauffers freündt füg vnd recht gehabt/mich vmb den Einstandt anzůsprechen/derhalb ich nit macht gehabt jme solliche sein gerechtigkait des Einstandts/mit geschanck oder in ander weg/on sein zůthůn/zůuergebẽ. Vt in regula iuris habeẽ, ld qđ nostrũ. Wo ich aber die zeit meines jnhabens der hausung/vmb dẽ Einstandt nit angesůcht/auch die behausung deßhalb nit strittig oð kriegbar wordẽ/vñ ich dieselb also on anspruch durch dẽ contract ð donation vereüssert hette/so kündte ð Einstandt nit stat habẽ/aber anders wäre es/so ich zůuor vmb dẽ Einstãd angesprochẽ/vñ für gerichtliche Oberkait fürgewẽdet wäre wordẽ/vñ het darüber/vñ nach beschehner kriegsbeuestigũg die behausung verschẽckt/so het abermals ð einstãd stat. Vt in L. vn. & Aut. libellũ. C. de lit. cõ.

Dergleichẽ het auch ð Einstand in disem fall stat/wo ich die behausung geuärlicher oder betrüglicher weise/den Einstehnder darmit zů vbereylẽ/verschẽckt hette. Tũc haberet locũ tit. quę in frau. cre. Et L. si qs potest. ff. de iud.

Item wo auch die geschanckung oder Contract haimlich beschehe. Vt
B L. Is qui. C. de rescin. Oder so der jhenig/der sollich Gůt vereüssert hette/nach beschehner schanckung dasselbig gůt widerum̃ besäß/so mag darumb geklagt werden. Vt L. sicut. §. superuacuum. ff. quib. mod. pig. vel hypothe. sol. de quo per Bar. in L. post contractum. ff. de donat.

Zům drittẽ/so ain gůt durch dẽ cõtract ð schanckũg (die do beschicht von todts wegẽ/vñ aller erst nach des schanckgebers absterbẽ in jr kraft kom̃t) verwendet wurde/so hat abermals ð Einstand nit stat. Adducit tex. in L. i. C. de fun. patr. li. xi. quẽ tex. alle, ibi Bal. sed tu adde tex. L. fi. C. de prę. decur. li. x. In geschanckungen vō Todts wegen.

Hieneben felt ain frag für/wañ ainer etwo ainẽ grund vm̃ ain benañte sum̃a gelts verkauffet/vñ dieselb kauffsum̃a dem Kauffer nachliesse oder schenckte/ob in demselbẽ fall ð einstand stat het? Darauff ist die antwort/wouer die nachlassung ð kauffsum̃a vber etliche verloffne zeyt/nach beschloßnẽ kauff beschicht/so bleibt es ain kauff. Vt de locatione scribit in L. si tibi habitationẽ. ff. locat. vñ hat in demselbẽ fall ð Einstand seinẽ fürgang/vñ ð Einstehnder ist schuldig die Kauffsum̃a dẽ kauffer zůbezalẽ/wölche kauffsum̃a auch dẽ kauffer eigenthumblich bleiben solle. So aber die nachlassung zů stundan nach beschloßnẽ kauff/vñ zů ainer schanckũg beschehe/alßdañ wirt derselb contract für ain schanckung gehaltẽ. L. cũ in venditione. ff. de cõtrahen. empt. & L. empti. C. eod. & glo. vtrobiq;. & præter ea in L. v. §. vlt. in fi. ff. p socio. Deßwegẽ wurde in disem fall ð einstandt nit stat habẽ.

Zům vierẽ/wo ainẽ ain gůt in ainẽ Testamẽt/durch erbsatzũg oð aftererbsatzung/oder auch in kraft eines fideicommiß oð Legatsweise verschriben oder verschafft wurde/so wurde alßdañ der Einstand außgeschlossen. Per tex. d. §. Licet aũt, qui indistincte loquit, & sic indistincte debet intelligi, vt not. in L. sed & si quis. §. quæsitũ. ff. si quis cau. & L. si quis mihi bona. §. iussum. ff. de acquir. hæred. facit c. vt circa de elect. lib. vi. vñ dz hat also stat/wo gleich

In Erbsatzungen. In verschafftungen. In Legatẽ.

die

die sach nit in ainem Testament/sonder inn ainem Codicill/ alſo wie ge- C
melt/verschafft wurde/ dann vnder dem namen Testament / wirdt auch ain Codicill begriffen vnnd verstanden. Vt not. glo. Institut. de Codicil. in prin.

In Teüschen. Zům fünfften/ wirdet der Einstandt in den Teüschen vnnd Weschselen auch nit gestattet. Per tex. d. §. Licet autem. Es wäre dann der Wechssel oder Tausch zů betrug vnnd abschneydung des Einstandts beschehen/ wo solliches möchte außfürlich dargebracht werden/ so hette der Einsteher füg vnd macht/ dem Einstandt nachzefechten. Bal. in L. ij. C. de rer. permut.

So ainer ain Grundtstuck vmb ain anders Gůt vertauschet/ vnnd die thail kämen vber ains/ das ainer dem andern solte den zwölfften pfenning des Werdts auffgeben für die vberthewrung/ vnnd aber dagegen ain anderer käme/ der einstehn wolte/ vñ saget/ das diser Contract/ in ansehung des Auffgabgelts/ ain Kauff vnd kain Tausch wäre/ begerte deßhalb jme das Grundtstuck in krafft des Einstandts eruolgen zelassen/ Allda ist die frag/ was hierinn Recht sey: Baldus gibt antwort vnd sagt/ das sollicher Contract mit dem Auffgabgelt gäntzlich ain offenbarer Tausch oder Wechsel sey. Allegat quod not. in L. dedi. ff. de condit. cau. dat. Derhalb wirdt der Einstandt in disem fall nit platz haben.

Dagegen ist auch zůmercken / wann anfänclich ain Kauff vmb ain Gůt beschlossen/ vnnd doch nit mit Gelt/ sonder mit anderen dingen vergolten worden/ das alßdann solliches ain blosser Kauff vnd kain Tausch ist. Ita dicit Bar. in L. Aristo. ff. de do.

So aber anfänclich vmb ain Gůt ain Tausch abgeredt vnnd beschlos- D
sen worden/ vnd doch die bezalung nachvolgendts mit barem Gelt beschehen/ so ist es durchauß nur ain Tausch. Bar. in d. L. Aristo. alleg. bonum tex. in c. ad quæstiones de rer permut. & ibi Io. Andr.

Wo gezweifelt wurd/ ob anfangs ain Tausch oder Kauff gemacht. Wo aber gezweyfelt wurde/ vnnd man nit wissen kündte / ob anfänglich ain Tausch oder Kauff gemacht wäre/ so soll alßdañ angesehen werden/ ob die bezalung mer sey weder das vertauscht Gůt / des mit der Geltzalung ain ainander hangt vnd gehet/ dañ so die zalung merers weder das vertauscht Gůt werdt wäre / so ist derselb Contract für ainen Kauff zůachten/ wann aber das Auffgabgelt weniger wäre / so wirdt solcher Contract für ainen Tausch gehalten. Secundum Bar. & hoc etiam tenet Bal. in loco extraneo, videlicet in præludijs feud. in ij. char. & alleg. ff. de contrahen. empt. L. fundi partem. de act. empt. L. Si sterilis. §. si tibi. & pro hoc facit: quia in dubio debemus attendere id quod magis est potentius. L. Quæritur. ff. de stat. homi.

So aber das Auffgabgelt vmb halben thail souil wäre / als vil das vertauscht Gůt werdt ist/ so wirdt es abermals für ainen Kauff gehalten. Quia in obscuris debemus accipere benigniorem partem, ut in regula, In obscuris de reg. iuris. & hoc etiam tenuit Bal. in d. præalleg.

So ain angeschlagner Grund vmb ainē andern gegeben wurd. Gleichsfals so ain angeschlagner oder getheürter Grundt vmb ain anders Grundtstuck gegeben wäre/ wirdt solches für ainen Kauff gehalten. Vt voluit glo. in L. i. in verbo, taxata. & ibi etiã. Nicol. Mat. qui id assignat proposito vendendi & emendi Bar. Bal. & Sali. C. de rer. permut. Paul. Cast. in L. i. col. ij. versic. adhuc. oppono ff. eod. Dann auch sonst wirdt die thewrung oder anschlag aines Grundtstucks/ in zweyflichen sachen / regulariter für ainen Kauffs contract gehalten. L. i. §. æstimatarũ. & §. æstimatas. C. de rei

A vxo. actio. & L. iij. & ibi Bar. ff. locat. & L. plærunq;. §. si ante. ff. de iure doti. vbi dicitur quod est vera venditio.

Vnnd diſes was bißher erzölt iſt/ hat ſonderlich ſeinen fürgang/ ſo der jhenig/ deme der getheürter Grund eingetauſcht wirdt/ ſeinen Grund daruor fayl geſprochen oder züuerkauffen außgefaylt hette. Vt nuncupatim tradit Nicol. Mat. in d. L. i. C. de rer. permut. & Angel. in L. ſecundum. §. i. ff. de Aedil. edict. per tex. quem dicit ſing. in d. L. i. Dann das vorhaben vnd vorgehendts fürnemmen deſſen/ der einen Kauffmann ſücht/ vnd ſich erklärt das er gern ſein Gůt verkauffen wolte/ gibt ein groſſe vermůttung/ das volgents ein Kauff vnd kein Tauſch beſchloſſen geweßt/ ob gleich inn dem Contractsbrieff von einem Tauſch meldung beſchicht. Vt ſatis patet ex eo, quod in ſimili ſcribunt Hoſti. Ioan. And. Collect. Anto. Panor. Barb. & Anto. Burg. in c. ad noſtram. de empt. & vendit. de hoc vide Tiraquel. de vtroq; retractu. §. i. glo. xiij. nu. xix. xx xxi. xxij. xxiij.

Sonſt vnd auſſer diſes alles hat der Einſtandt/ inn den pur lautteren vnd vnuermengten Täuſchen nit ſtatt. Tiraquel. d. §. i. glo. xiij. nu. xxix. xxx. xxxi. xxxij. & xxxiij. quem ibidem ad longiſsimam ſaturitatem legere et perſpicere poteris. Es wäre dann ein betrug darbey/ ſo hette es ein andere meynung. Vt per Ioan. And. in addit Spec.

Wann aber einer dem andern ein farende haab/ ob dieſelb gleich nit vmb ein ſumma gelts angeſchlagen wäre/ vmb ein vnbewöglichs ſtuck gebe/ ſo hat alßdann in demſelben vnbewöglichen ſtuck der Einſtandt ſtatt. Dann es wirdt alles das jhenig/ was man vmb ein aufligendt ſtuck gibt/ ob es gleich nit bar gelt iſt/ ein zalung genannt. Vt patet ex L. & ſeruorum. ff. de ſtatu homi. & L. ſi quenq;. poſt prin. C. de Epiſc. & Cleric. Tiraquel. d. §. i. glo. xiij nu. xl. xli. xlij. xliij. & xliij. Dann ſo man hierinn anderſt/ weder yetzt vermeldt iſt/ handeln/ vnnd in ſolchen fällen den Einſtandt vmb die ſtuck ſo mit bewöglicher oder farender haab bezalt/ nit zůlaſſen wolt/ wurde in dergleichen fällen täglich vil argliſt/ gefährde/ betrug vnd böſe practick/ zů abbruch des Einſtandts/ gebraucht/ in dem das einer dem andern vmb die aufligende vnnd vnbewögliche ſtuck nit Gelt/ ſonder Gold/ Silbergeſchirr/ Ketten/ Halßbänder/ vnnd andere dergleichen Guldene oder Silberine gezierd vnnd geſchmeyd/ oder etwas ſolliches das eben ſo leicht vnd bald als das gelt außgeben möchte werden/ geben wurde. Tiraquel. d. §. i. glo. xiij. num. xliij.

So man farende haab vmb aufligende ſtuck vertauſcht.

Zům ſechßten hat der Einſtandt nit ſtatt/ ſo ein Gůt einem zů abzalung/ vnnd inn abſchlag ſeiner außſtehender Geltſchuld gegeben wirdt. Spec. tit. de empt. & vendit. §. nunc dicendum. & ibi quoq; Ioan. And. in addit. atq; etiam in c. conſtitutus. col. vlti. & ibi item Anto. & Pet. Anch. in iij. oppoſi. dů allegat Specu. vbi ſupra. extra de reſtitut. in integr. Guido Papa deciſ. cclvij. cauetur conſuetudine in fine. Fel. in c. vlti. colum. penult. verſic. fallit tertio extra de accuſat.

So einem ein Gůt zů abzalung ſeiner ſchuld gebē wurd.

Jtem wann der Seytz vom Dietzen ein ſumma gelts entlehnet/ vnnd jhme deßhalb alle ſeine Gůtter verbunden oder verpfendet hette/ vnd vermöchte dieſelb ſumma zů beſtimbter zalung zeyt/ nit zůerlegen/ deßhalb dann der Dietz auff ſein Hauß/ als auff ein vnderpfandt klagte/ vnnd der Richter verſchieff/ das der Seytz den Dietzen mit derſelben Behauſung bezalen ſolte/ ſo hat alßdann inn ſollichem fall der Einſtandt nit ſtatt/ es wäre dann ein betrug darinnen gebraucht/ ſo hette es aber ſein geſtalt/

So yemanden ein stuck auß Gerichtlicher erster vnd anderer erkanntnuß zůstünde.

Es mag auch der Einstandt seinen fürgang nit haben/so yemandt auß erster oder anderer Gerichtlicher erkanntnuß / oder eines Legats wegen/ oder aber einer andern vrsach halben inn ein Gůt eingesetzt wirdet/Dann wa der Einstandt stat solte haben/daselbst můßte ein gründtlicher Kauffs tittel verhanden sein. De hoc vide Matth.ab Afflict.cum suis allegat.d. §. licet autem.versic.sed iuxta prædicta.de iure protomis.Ad hoc facit L. cum fidei hæredis.ff.de fideicommis.liber.Ita voluit Ioan.Plat.post alios antiquiores in d. L.i.colum.ij.versic.item est arg.C.de fund.patri.lib.xi. Masuer.titu. de executione & subhastat.§.item in præcij distributione,ad fin.& Iason in d.L.cætera. §.sed si separauit columna ij.versi.item per istum tex.ff.de leg.i.

In den verträgen.

Zům sibenden/mag man in den Verträgen keines Einstandts begeren/ Als wann zwen oder jhr mehr/vmb ein ligents stuck kriegen/vnd volgents sich mit einander vertragen/also/das dasselbig kriegbar stuck/ durch solchen vertrag / einem auß jhnen zůgesprochen wirdet/ so mag inn solchem fall/vnd in den verträgen/der Einstandt nit begert werden. Ex constitutione protomiseos. §. licet autem. & ibi Matth. Afflict. col. viij.versic.decimo not. Es wäre dann in sollichem Vertrag ein betrug zů abbruch des Einstandts geůbt worden/so möchte der Einstandt begert werden.

In den widerkäuffen.

Zům achten / so einer ein Gůt/ durch einen vorbehaltnen Widerkauff hinwiderumb an sich bringt/so hat im selben fall der Einstandt nit statt/ als / so Antonius hette seine Gründt dem Pompeio zekauffen geben/vnnd jme in demselben Kauff einen Widerkauff mit außtrucklichem pact außgedingt/vnd volgents über ein zeyt dieselben Gründt widerumb/in krafft des pacts/ an sich bracht hette/ so möchte inn sollichem fall der Einstandt D nit statt haben. Tiraquel.§.i.glo.xiij.tit.i.de vtroq; retra.nu.100.

In verpfänten stucken.

Zům neůndten so hat auch der Einstandt inn den verpfändten stucken nit statt. De quo nuncupatim tractauit D.Igneus, Præses celeberrimus in L. i.§.seruus.nu.ij. ff.de S. C. Sylla. Dann es bleibt der Verpfänder allweg ein Herr des pfandts. Per tex.d.L.i.& L.generaliter, in prin. ff. qui & à quibus.vbi dicitur,quod pleno iure res ipsa debitoris est.& L.i.§.per seruum. ff. de acquir.possess.& L.statu lib.ff.ad leg.falcid. Also/das er möchte das pfand/ auch wider den willen seines Glaubigers/ auff einen andern verwenden. L. Si debitor. C. de distract. pig. & ibi concor.in glos. Es wäre dann das Pfandt so gar hoch versetzt/das kein hoffnung mehr verhanden wäre/ das es der Verpfänder widerumb ablösen wurde/ alßdann möchte der Einstandt seinen fürgang haben.

Igne.per L.qui habebat,in prin.ff. de leg.ij.& not.à Iacob.Ro.& alijs post eum in d.L.i.§.per seruum. ff.de acquir.possess.

Das

Ende des Dritten Bůchs/Vom Kauffs einstandt.

a

Das Vierdte Büch/
vom Kauffs einstandt.

Wie der Einstandt/wider die
Geschänck/ Teüsch/ vnd ander Conträct/
so betrüglich zů verhinderung des Einstands beschehen ꝛc. begert mag werden.

B Jewol wir hieuor meldung haben gethon/wie der Einstandt/in etlichen Contracten / als Geschäncken/ Teüschen/ Verträgen vnd anderen / nit statt mög haben/ yedoch werden dieselben Contract ye vnder weylen/vnder einem sollichen schein/ allein darumben abgehandelt / damit der Einstandt darinn nit statt haben möchte/des doch allein bey etlichen Weltkindern / die mehr auff geschwindigkait/dañ billigkait achten/ beschicht/ damit aber desselben hinderlistigkait zům thail entdeckt/ vnnd den einfältigen jhr billicher zůgang eröffnet mög werden/so wöllen wir hernach etwas weyters handlen vnd anzaigen/was massen der Einstandt wider solliche verdröet Contract erlangt möge werden.

Wie d Einstandt wider Geschänck/ Teüsch/vnd ander Conträct statt hat.

Wann nun ein donation, oder ein zalung mit aufligenden stucken/oder ein Tausch/oder aber ein anderer Contract/darinn sonst der Einstandt nit statt möchte haben/zů betrug vnnd abbruch des Einstandts scheinlich oder gleißnerisch abgehandelt wurde / alßdann mag wider solliche gleißnerische Conträct der Einstandt erlangt werden. L. Sancimus. §. nisi quis. de iure prothomi.

Dann wa gleich das Gesatz disponiert/das in den wechßlen/verträgen/ donation, vnnd anderen / der Einstandt nit gestatt solle werden/so wirdt doch allweg darbey verstanden/wa kein betrug darinn geübt werde. Quia in omni dispositione fraus semper intelligitur excepta. Vt in L. creditor. §. Lucius. ff. manda. & in L. si pater. ff. de priui. credi. Et in c. i. qualiter olim feud. alie. pote. & in L. Imperialem. §. callidis. De prohibit. feu. aliena. per Fede.

Jtem wann der Verkauffer ein Grundtstuck verkaufft / vnnd dem Kauffer etwas an der Kauffsumma wissentlich geschenckt/ oder sich darinn überdacht/vnnd dasselbig stuck auß vnwissenhait zů wolfayl geben/ vnnd doch dieselb überthewrung dem Kauffer nachgelassen hette/so kan noch mag er doch denselben Kauff/zů verhinderung des Einstandts/ nit widerrüffen / noch die Einred / als wäre er vmb mehr dann über halbe Kauffsumma überlengt worden/fürwenden.

Wann dem Kauffer an der Kauffsumma etwas nachgelassen.

Dergleichen so mag auch der Kauffer solche geschenckte überthewrung C in die Kauffsumma nit ziehen/noch rechnen/als solte der Einsteher/jme Kauffern/dieselb übermaß/sampt vnd neben der Kauffsumma zůbezalen schuldig sein/sonder der Einsteher mag den Kauff vmb das benannt vnd gewiß Kauffgelt/wie das zwischen dem Kauffer vnnd Verkauffer bestimbt worden/an sich bringen. Nicol. Boër. Decis. cxlij. & cxliij. parte i. Bal. in tract. protomi. in vlt. q. hanc nuncupatim quæstionem posuit, scripsitq; id tamen restituendum esse, quod numeratum est, & nihilominus integro fundo cedendum: quia videmus (inquit) in simili, quod victus victori non soluit salarium aduocati, cui gratis patrocinatus est. Bar. in L. Stipulatus. ff. de fideiuss. & quia etiam, quando partim aliquid venditur, partim donatur, & ita fit mixtio contractuum, præsumitur fraus, & reuocatur res vendita, ut not. Guil. Cun. in L. si tibi decem, in prin. ff. de pac. Et quia illa generalis & indiscreta clausula donationis eius quod pluris est, nihil certe modicum operatur: ideoq; non impedit remedium. L. ij. C. de rescind. vendi.

Das der Verkauffer vnd Kauffer/nit mügend von dem troffnen Kauffstehn/zů abschneydung des Einstandts.

Das man von dem Kauff nit stehn müg/ zů abschneydung des Einstandts.

WAgleich der Verkauffer vnd Kauffer nach beschloßnem Kauff/ sich eines andern Contracts vergleichen wurden/so wurde doch D derselb new Contract/dem dritten/deme der Einstandt zůständig wäre/ohne schaden sein. L. vlti. ff. de pact. Bar. in L. in diem. ff. de aqua plu. arcen. Bal. consil. cccl xxi. Matthiolus lib. i. cum si. Dann die Contrahenten mügend nach beschloßnem volkommenem Kauff weytter nit dauon stehn/zů nachthail vnnd ohn bewilligung der jhenigen/denen die gerechtigkait des Einstandts zůgestanden ist. L. sicut. §. vlti. ff. de nouati. & L. id quod nostrum. ff. de reg. iur. cui regulæ tanq; firmamento, debere nos inhærere affirmat Bal. in consil. cccxxvij. pridie col. vlt. lib. i. Idq; etiam si id ius ex eorum contractu manarit, ut probat d. L. vltima, de pactis. & L. si post mortem. §. vlti. ff. de bo. possess. contra tab. & L. si constante, §. exceptis. C. de donat. ante nupt. vbi Bal. not. quod quando ex contractu, vel occasione contractus per dispositionem legalem est ius quæsitum alicui tertio, re vel spe, non potest ab illo contractu recedi, in eius non consentientis præiudicium. & L. apud Iulianum, & quæ ibi not. Bal. Ange. Imo. Paul. Cast. & recentiores. ff. de legat. i. & quod not. glo. & Doct. in L. certi condictio. §. si nummos. ff. si cer. pet.

Wie die betrüglichen oder gefährlichen Contract erwisen mügend werden.

Wie die betrüglichen Conträct erwisen mügen werden.

SO der Einsteher vermeint/das ein Contract gefährlicher weyse zů abschneidung des Einstands gehandelt od beschlossen wäre wordē/ so mag er alßdañ vor dem verkauffer vñ kauffer den ayd begeren/ ob der contract der schanckung oder zalung/mit aufligendē stucken/oder des wechßels/vñ dergleichen/zů gefärlicher verhinderung des Einstandts vnd gleißnerisch verfaßt. Vñ souern sie (fürchten jr gewissen vñ meinayd)

einen

A einen Ayd schwören/dz in der warhait zwischen jnen von ainē Verkauff/ vnd doch im schein ainer donation gehandelt worden/damit der Einstand dardurch abgelaint wurde ꝛc. So ist alßdann solliche geuärde schon erwisen/dann kain kräfftigere beweysung ist / als des gegenthails aigne bekanntnuß. Vt in L. qui de inofficioso in fi. ff. de inofficio. testa. & c. quoniam per confessionem, de priui.

Es mag auch die geuärde vnnd gleißnerey / durch zeügen erwisen werden/vnd es wirdt also denselben zeügen geglaubt. Dicit glo. in Auten. de fide instru. §. si vero aliquid. & glo. in L. illicitas. §. veritas. ff. de offi. præsid.

So ain contract inn schrifften abgehandelt.

Es wäre dann ain contract inn schrifften abgehandelt / also/das die schrifft ain wesenhait des contracts wäre / so möchte alßdann das widerspil durch personlich zeügschafft nit / sonder durch andere schrifften erwisen werden. Vt not. in L. Generaliter. C. de noui ope. nunciat. Doch so mag die gleißnerey oder scheinhandlung durch vier zeügē wider ain jnstrument erwisen werden. Dicit glo. in §. quod si vero aliquid, in Authen. de fide instru. Aber der Speculator in tit. de instru. ædit. §. restat, ver. sed pone, sagt/ dz in disem fall an zwayen zeügen genůg sey. Per L. vbi numerus. ff. de testi. Als wañ ich durch ain jnstrument beweysen wolt/das Dietz mit mir zů Saltzburg ainen contract beschlossen/vñ du wolte̊st dagegen weysen mit zwayen zeügen/das Dietz am selben tag zů Müldorff wäre gewesen/so gelten alßdann dieselben zwen zeügen mer/dann das jnstrument. Secundū Spec. vbi supra. idem tenet Bal. in L. in exercendis. C. de fide instru.

Scheinhändel zůerweisen.

Die scheinhändel werden auch erwisen / durch coniectur, abnemmung/ oder erwegung. L. Si seruus plurium. §. fi. ff. de legat. i.

Deßgleichen durch mancherlay vermůttungen vnd warzaichen. Vt in c. illo vos. De pigno. & not. Do. Card. cle. ex grandi. de vsur. Als so erwisen wurde/das anfangs ains contracts von ainem Kauff gehandelt/ vnd zů stundan incontinenti datio in solutum darauff eruolgt wäre/ so wäre ain sollicher contract also für ainen scheinhandl erwisen/Aber so der contract dationis in solutum, erst vber ain zeyt hinnach beschlossen/wurde es ain andere gestalt haben. Dicit Ia. But. & Bar. in L. pacta nouissima. C. de pact. & Ludo. in L. si quis cum aliter in xiiij. col. ff. de verb. obligat.

Dann ain sollicher Kauffs handel / der anfangs vorher geht / macht ain vermůtung / als sey der contract bezalens mit Gůt / zů geuärlicher verhinderung des Einstandts abgehandelt worden. Secundum quod in simili Hosti. & Ant. de But. not. in c. ad nostram. de empt. & vendit. & Bal. in L. multum. C. si quis alteri vel sibi, & Guil. de monte Lauduno in clemen. ex grandi. in §. cæterum de vsur, & Ludo. in sing. suis in q. an pacta de reuendendo. & Pau. in consil. ix. & Ange. in L. Item quia. §. idem Iulianus. ff. de pact. & Ioan. de Imo. in L. Titia. §. Idem respondit de verb. oblig. & Ange. in L. i. in iij. col. ff. de iudi. & Bal. in L. iij. C. plus valere quod agitur.

Die geuärde mag auch erwisen werden / so man weyset/das vor ainem auffgerichten inuentario kain Geltschuld gemacht / sonder allain ain bekanntnuß auffgericht geweßt/das der Dietz ain hundert Gulden schuldig sein solte/vnd deßhalb verpfendet er seine gůter / vnd verzaichnet den Gelaubiger/vnd volgents zuge derselb Schuldherr die Behausung vmb sein schuld mit gerichtlicher erkañtnuß ein/in krafft der verpfendung/so wäre doch dieselb bezalung mit Gůt/ zů geuärlichem abbruch des Einstandts beschehen. Vt dicit Alber. de Rosa. in ij. parte statutorum in ij. q.

Derhalben wirdet der jnnhalt der schuldzedtel nit gehalten / das der C
Schuldner solte ain hundert Gulden Lehensweyse empfahen / den Ein-
steher darmit zůuerunorthailen / es wäre dann ain offentliche auffrichtige
Geltschuld. Per L.qui testamentum.ff.de probat.& in L.cum quis decedens.
§.Titia.ff.de leg.iij.

Auß disen rechten wirdt dargethon / das ain solliche schuldzetl oder be-
kañtnuß/so zwischen zwayer verdächtlicher personen oder partheyen her-
geflossen/für ain gefärliche scheinzedl vermůttet wirdet/ wie dann in ob-
berürtem fall die bekañtnuß zůgefärde auffgericht geweßt/ es wurde dañ
erwisen/das es ain redliche warhaffte schuld wäre/ so hett es aber sein ge-
stalt. Facit L.Si forte.ff.de Castren.pe.

Jtem es wirdet auch vermůttet/das die zalung mit Gůt zů gefärde des
Einstandts beschehen/so das Gůt/an dessen Grundt stossend gelegen/ de-
me es zů abzalung der schuld gegeben worden. Dann es wirdt auß denssel-
ben Angrenitzen vermůttet/das die zalung mit Gůt / geuärlichen besche-
hen sey. Arg.L.si inter ff.de don.inter vir.& vx.

Auß schuld-herrns gele-genhait. Jtem so das Gůt etwo von des Schuldherrns Voreltern herrůrte / so
wirdet vermůt / das derselb Schuldherr ain verlangen gehabt/dasselbig
Gůt widerumb an sich zůbringen. Arg.in L.in emptione.ff.de minor.& L.i.
§.si rem.ff.si quid in frau.patro.

Jtem so das Gůt dem Schuldherrn zů seiner handtierung vnd gewerb/
Werckstatt oder Laden dienstlich vnnd gelegenlich wäre. Vt in d.§.si rem.
Dannenher kompts/wo dise ding also erwisen werden / das alßdann di-
se zalung mit Gůt / zů geuärlicher abschneydung des Einstandts be- D
schehen sey.

Ebenmässig so beweißt mag werden / das die schuld schon bezalt sey
worden/dann durch die abzalung wirdt die obligation auffgehebt. Vt in-
stit.quib.mod.toll.oblig.in prin.cum simi. Oder so der schuldbrieff durch-
So d schuld brieff durch-strichen. strichen gefunden worden in des Schuldners hauß. De quo in L.Chirogra-
phum.ff.de probat.& in c.sane.extra de renunciat.in glo. (Es wäre dann der
Schuldner des Schuldherrns gůter Haußgesell vnnd Gesindisch geweßt/
dardurch er jhme die schulduerschreibung haimlich entragen hette mögen.
Vt in L.i.§.sed ne furandi.C.de lati.lib.tol.) Vnnd der Schuldner hette sich
darüber vmb die schuld beklagen lassen/vnd also das Gůt in die bezalung
gegeben / damit er also haimlich das Kauffgelt vmb das Gůt einnemen
möcht. Dann weil die bezalung des Kauffgelts haimlich beschicht / so
wirdet vermůttet / das die bezalung mit Gůt/geuärlich vnnd betrüglich
sey. Arg.L.fi.ff.de ritu nupt.& L.vxor.C.de repud.& L.fi.C. manda.& d.c.i.
ut bene.Eccles. So hat volgents der Einstandt statt / dann die geuärde
sollen niemandt fürträglich sein. Vt in c.sedes.de rescript.

Geuärde in schanckun-gen. Geleichsfals mag inn contracten der schanckungen die geuärde geůbt
vnd vermůt werden/Also/so der Schanckgaber betretten wurde / das er
diß Gůt/des durch jne daruor verschenckt worden/widerumb nach solcher
verschanckung in seiner besitzung hette. Iuxta ea quæ not. Bar. in L. post
contractum. ff. de donat.& in L.sicut.§. Superuacuum.ff.quibus mod.pig. vel
hypot. solui.

Jtem so der Kauffer vmb das erkaufft Gůt / des Einstandts halben
für gerichtliche Oberkait erfordert worden / vnnd er alßdann nach solcher
fürforderung dasselbig Gůt verschenckt hette / so wäre abermals die ver-

A mütung der geuärde an der hand. Arg.L.Si quis post.ff.de iudic. Dauon wir hieuor meldung gethon.

Item so ain stuck aines thails verkaufft / vnnd aines thails geschancks weyse vbergeben wurde / so wirdt es für ain simulierte donation vermůt / vnd hat in sollichem fall der Einstandt statt. Arg.L. ab Anastasio, & in L. per diuersas.C.mandati.& tenet Bal.in L.ij.C.de repug. hære. & in L.fi.C.Ne liceat poten.& Bal.in consil.suo quod incip.Ad probandum est ostendendum. Et Spec.in tit.de ces. act. Aines thails verkaufft/ vnd aines thails verschenckt.

Es wirdt auch ain contract für betrüglich vnnd geuärlich vermůt / so ainer ainem andern alle seine Haab vnd Güter vbergibt. L.omnes.§.Lucius.ff.de his quæ in frau.credit.& not.Bar.in d.L.post contractum. Vbergab aller Güter.

Es werden auch noch mer geuärlich betrug in den donationen vnnd anderen geůbet / die du auß täglicher erfarung leichtlich abnemmen magst.

Vnd wañ gleich der Verkauffer vnd Kauffer bayd den Ayd geschworen/dz sie den contract der donation oder tauschs/oder bezalens mit Gůt/ auffrichtig mit gůtem glauben/vnnd one geuärde abgehandelt vnnd gemacht hetten/so mag doch der Einsteher nichts weniger vber sollichen geschwornen Ayd/das gegenspil vnd geuärde/wo er jme getrawt/zůerweysen fürnemmen/vnd dem Einstandt nachfaren. L. Sancimus. §. nisi quis. versic.si autem post iuramentum.De iure protomi. Das gegenspil wider den Ayd zů beweysen.

Es möchte aber ainer fragen/wie dise beweysung můg vber den gethonen Ayd statt haben/weyl die Einred geschwornen Ayds / mit sich bringe die exception geendets kriegs? Also/das der beklagt sprechē möcht/ er hette die sach mit seinem Ayd erhalten/vnd wäre dardurch der krieg geendet worden. Vt in c.i.de litis cont. lib.vi. & not.in L. Nam & postea. de iureiur. Item weil das Jurament die krafft ains endurtels hat. Vt in L.ij & in L. Si duo patroni §.item si iurauero.ff.de iureiur. Item weils die krafft ainer beweysung hat. Vt in L.Non erit.§.dato.eod.tit. Vnd das ain handel/der durchs jurament entschiden worden / nit widerholt oder retractiert solte werden. Vt L. i. C. de iureiur. Hierauff wirdt geantwort/das dreyerlay jurament seyend/Nämblich iuramentum voluntarium,iudiciale, & necessarium. Vt not.in rubr. ff.de iureiur.

Wider das voluntarium vñ iudiciale mag kain weysung fürgenommen noch zůgelassen werdē/aber wider das necessarium mag man wol weysen. Vt in L.admonendi.ff.de iureiur.& in d.L.i.C.de iureiur. Wie dann in disem fall das jurament auch necessarium geacht/ vnnd deßhalb die weysung dawider zůgelassen wirdet. Vide Matth.ab Afflict.in L.Sancimus.§.nisi quis. de iure protomi. Wider wölchen Ayd die beweysung nit zůgelassen werden.

So nun ain sollicher geůbter betrug/wider den beschehenen Ayd/durch den Einsteher erwisen/vnd etwo villeicht das Kauffgůt/ von wegen desselben betrugs confiscirt,oder dem Landsfürsten zů straff verfallen wurde/so wirdet der Einsteher derhalb von dem Einstandt nit abgetriben/ sonder der Fiscus ist schuldig/das Gůt / so also zů straff verfallen / vnnd eingezogen worden/dem Einsteher zůkauffen zegeben. Vt in d.§.nisi quis. Darauß erscheint / das der Fiscus ainem dritten sein gerechtigkait durch einziehung der Güter nit abstricken kan/ dann ain Landtsfürst mag one rechtmässig vrsachen ainem anderen seine angefallne gerechtigkaiten nit auff heben oder benemmen. Vt est glo.in c.fi.de hære.lib.vi.& in c. quamuis de testi.eo.lib.& ibi Archi.& not. Inno.in c.sæpe. de appellat.& not. Bal.in L. fi.C.si contra ius & vtilit.pub.& Bal.in rub. C. de preci.Imperat. offer. & Bar. in L. Fiscal ist schuldig das einzogē Gůt dē Einsteher zekauffen zegeben.

in L. Quoties. ff. de polli. & in L. Si priuatus. ff. Qui & à quibus. Et in L. Ven- C
ditor. §. si constat. ff. commu. prædi. Et in L. Si verberatum. ff. de rei vendica. &
in L. Antiochensium. ff. de priuilegijs creditorum. & in L. Lucius. ff. de euict. &
in L. nec filio. ff. de nata. restituen. & not. Bar. in proœmio digestorum, in illa
quæstione, an Imperator possit rem meam alijs dare.

Wann aber die begangne geuärde/ vor vnnd ehe der Ayd beschicht/
außgefürt vnnd erwisen wirdt/ so wirdet alßdann der
Kauff vnkräfftig/ vnnd soll der Verkauffer
dahin gehalten werden/ Dem Ein-
steher das Gůt zekauffen
zegeben. Vt in d.
§. Nisi quis.
versi. & si
ante.

Ende des Vierdten vnd letzten Büchs/ vom Kauffs einstandt.

A

Sonders Bůch/

Von vorbehaltnen Widerkeüffen/ Anbott/ vnnd Losungen.

Vorred.

An den güttigen Leser.

DIses ist bey yedermann vnwidersprechlich/ Das zway widerwärtige ding vndtereinsten an einer stell bey einander nit bestehn mügen/ wie dann der fleiß vnd vnfleiß auch zway widerwärtige ding seind/ vnnd deßwegen bey einander auff einem ort nit bleiben mögen/ vnd das auß der vrsach/ das eins des anderen gegenwürtigkait/ wie in allen widerwärtigen dingen be-
B schicht/ nit leyden mag/ sonder ist eins dem anderen jmmerdar dermassen widerspännig/ das sie gar in keinen weg zůuereinigen seind/ eben so wenig als Thugent vnd Vnthugent/ die dann auch häfftig einander zůwider seind/ dann wa Thugent ist/ da mag die Vnthugent nit bleiben/ sonder můß sich packen. Da aber die Thugent den rugken vmbwendet/ allda schleicht die fraw Vnthugent zůstundan allgemächlich hinden herzů/ vnd läßt sich nit liederlich verdringen/ biß so lang jhr Erbfeind die Thugent/ sie mit jhrem glantz vnd liechten stralen in die augen sticht/ vnd sie/ wie der Sonnen schein die finsternuß vertreibt. Nun ist aber der fleiß ein Thugent an einem menschen/ der inn allen seinen sachen embsig/ sorgfältig vnnd ärtig ist/ Also/ das er nyndert feyren mag/ sonder trachtet mit vnabläßlicher stättigkait/ alle ding nach jhrer art/ souil müglich/ inn feine richtige ordnung zůbringen/ vnnd darinn zůerhalten. Hergegen ist der vnfleiß ein Vnthugent vnd mängel bey einem menschen/ der seine sache nur inn die harr spilt/ dardurch alles inn ein vnordnung/ vnnd volgents inn ein vnärtigkait gerathet/ also/ das kein drumb noch orth bey dem anderen bleibt/ Allda wirdt nichts anders dañ zerrüttigkait/ verwürrung/ vnflätigkait/ vnsauberkait/ vnnd das ichs mit einem wort sag/ Müsch mäsch Hannreich/ gespürt/ vnd dises alles in allem. Da nun ein mensch befunden wirt/ der nit einen hohen noch mittern/ sonder einen wenigen fleiß brauchet/ derselb mag des vnfleisses werck gar nit leyden/ Wölliches auß dem abzenemmen ist/ so der Hans vnfleiß inn einer behausung

K ist/

ist / vnnd alle ding seiner selbst art nach / jnner vnnd ausser seines C
hauß / vnordenlich / vnwerblich / vnärtig vnd vnsauber stelt / als /
so etwa auff der gassen vor seiner thür / stain / holtz / kerich / stro /
müß / vnd anderer vnlust ligt / oder auch in dem Hauß / die Tisch
vnd bänck / schüssel vnd theller / löffel vnnd körb / sampt anderem
haußrath / hin vnd wider zerströwet / vnordenlich / vnsauber / be-
sudelt / schmutzig / vnnd rotzig / zů allem vnlust gestelt / gefunden
wirdt / als hette es die güß daher getragen / vnd die Gänns darinn
gehaußt / Vnnd dann ein anderer / der ein wenigs / wie gemelt /
fleissig vnnd ärtig ist / für ein solliches Hauß kompt / vnnd solliche
vnärtigkait für der thür sicht / so mag er auß seinem gewonlichen
fleiß / nit vnderlassen / den vnrath mit den füssen hinwegk zestossen
vnnd hindan zeschieben / damit der weg eins thails geraumbt / ge-
seübert / vnd zů der thür gängig werde / Kompt er dann hinnein in
das Hauß / vnnd sicht abermals des vnfleisses werck / so ist jhme
nachmalen nit müglich zů vnderlassen / eins hin das ander her zeru-
cken / dort einen sudelfleck ab einem Tisch oder banck abzekratzen /
einen vnlust abzewischen / vnnd anders / wa nit alles / doch etwas
zůwenden / damit jha sein fleiß nit gar verborgen beleibe. Herwi-
dernmb / wa bey einem fleissigen Haußhalter / ausser vnnd inner-
halb seines Hauß / inn allen winckeln / allenthalben der Haußrath D
wol außgebutzt / ordenlich gestelt / vnnd dermassen gethon ist / das
einer ein lust daran haben möcht. Vnd aber etwa ein Haußgenoß
vom Nachbawren vnfleiß sich heymlich hinnein / inn abwesen des
Haußhalters / verstilt / derselb můß alles auß seiner ordnung ge-
bracht / alles vmbgekehrt / alles besudelt vnnd beschmitzt haben /
als wann ein Wildpeer darinn gehaußt / vnd alles beschnofelt het-
te / so gar seind dise zway stuck aneinander widerwärtig ꝛc. Dises
grobs Exempel hieher zesetzen / hat mich geursacht / das / ob wol
yetzo vil vnnd vnzäliche Rechtsbücher inn Lateinischer spraach /
schier inn allen fällen / mit jhren außfürungen / vnnd angehängten
Registern / dermassen lautter / klar vnnd findig / gestelt vnnd vor-
handen seind / darinn beyleüffig allerhandt handlungen / ohn son-
dere müh / so man nur das Register besichtigt / vnnd etliche wenige
blätter herumb kehrt / zůfinden seind / vnd ist alles dermassen dar-
gekawen / das einer nit mehr dörfft / wie die Bawren sagen / dann
das ers in Mund trůg / vnnd schlickts hinnab / so gar zů einem ge-
ringen weg seind alle ding gericht vnd geschlicht / das dannocht et-
lich / waiß nit ob es auß verdruß der arbait / faulhait / oder hoch-
fart beschicht / so gar vnfleissig seind / daß sie denen handlungen /
die sie von der Partheyen wegen / vor Gerichtlicher Oberkait /
schrifftlich oder mündtlich fürbringen sollend / mit nichte nachge-
dencken / will geschweigen / das sie zů ergründung der sachen / die
Bücher lesen solten / dardurch sie möchten jhre fürträg mit einem

gründt

A grundt darthün / Auß sollichem vnfleiß eruolgt / das sie alßdann die sachen so vngeschmach / mit vnerheblichen Argumenten fürbringen / vnnd was jhnen vergeblich einfellt / dasselbig reden oder schreiben sie ohn alles vorbedencken / dardurch die Partheyen auffgezogen / die handlungen verlängert / vnnd die Oberkayten belästigt werden / das sich alßdañ die sach schier ansehen läßt / als süchten sie in der sach mehr jhren selbs aignen nutz / weder der Partheyen notturfft. Daher dann dises nit außbleiben kan / was von jhren Besoldungen geredt wirdet / nämlich / böslich gewunnen / böslich zerunnen / Gleich wie es trewlich gewunnen ist / also legt es trewlich zů / De quorum bonis tertius non gaudebit hæres. Gedencken nit das sie etwa einsmals raytung darumben thün werden / etlich vermeynen sie kündten nit alle Lateynische bücher haben oder kauffen / darzů sey offt ein handel in den Lateynischen büchern so schwär zůuerstehn / das sie sich nit künnen darauß verrichten. Dises ist ein faule außred / dann man bedarff nit aller / sonder nur etlicher Bücher / dero dañ der mehrer thail / vil mehr hat weder ers gebraucht / So ist auch die entschuldigung der Lateynischen spraach halben nichts. Dann man hat schier alle gemeyne vnnd leüffige handlungen inn den verteütschten Büchern / darinn einer sein zimliche notturfft wol finden möcht / wa er anders den Lentzenmanne hinder
B die thür stellen / vnd den Juncker fleiß herfür ziehen wolte. Es gefiel aber dem Marcolpho kein Bawm daran er sich hencken wolte lassen / Also ein böses ding ists / wa der vnfleiß vnnd die lässigkait bey einem sollichen einwurtzelt / der lieber in einem sessel schlaffen / oder in einem praß vnd sauß sein / weder ein Blätl vmbkehren wolte / dauon der Bauch vol / der Kopff toll / vnd aller kunst ler wirt / das haißt übel gehaußt. Ein sollicher vnfleiß / dene ich vilmals inn anderen sachen / aber sonderlich inn etlichen fürträgen der vorbehaltnen Losungen / von etlichen hab gespürt vnnd gesehen / das die sach nit dermassen / wie sichs gebürt hette / auff die ban gebracht / sonder der enden weyt gefehlt worden / Hat mich an das hieobuermelts Exempel gemanet / vnd derhalb bewögt / etliche wenige articul / von den vorbehaltnen Widerkäuffen / Anbott vnnd Losungen / auß den Lateinischen Büchern zůsamen inn dises Büchel / inn der Teütschen spraach zůuerfassen / nit darumben / das ich dardurch dem vnfleiß den Rachen volauff sättigen wolt / sonder das jhr etliche / solliches an statt einer kurtzen anzaygung / vnnd geleich wie ein Registerle hetten / den sachen weytter nachzesüchen / vnd da ich gleich den vnfleiß hiedurch nit gar wenden mag / so wolt ich doch denselben in gütter wolmeynung vngeandet nit lassen / damit ich doch nur etwa einen steyn von der Thür hindan rucket / vnnd dem fleiß einen zůgang zů der Haußthür berayttete / das man sich alßdann inn disem fall der Losungen halben / nit aller ding zůent-

schuldigen hette. Wa aber der fleiß hierüber ye nit hernach folgen wolte / so wurde ich dennoch das meynig hierinn gethon haben / was einer sonst thäte der einen vnfleiß an ainem ort ersähe. Aber mir wär gleich schier / wie deme gewesen / der inn des vnfleiß Hauß kame / vnnd ains hin das ander her ruckte ꝛc. Das ich gern sähe / das der vnwerde mann Hanns vnfleiß außgestäubt / vnnd in seinem abwesen alle sachen / wol richtig / auffrecht trewlich vnd erbarlich gefürdert / vnd mundtert verrichtet wurden / Gott dem Herrn zů Ehr / den armen Partheyen zů nutz / vnnd erhaltung der Gerechtigkait. Wer das begert / der setze deme trewlich nach so wirdt er zweifels one gewert werden.

Was

A Was ain Widerkauff sey/ vnd wie die Widerkeüff im Rechten zůlässig seind.

Was d Widerkauff sey.

IJß wort Widerkauff/ ist an jme selbst klar/ teütsch vnd verstendtlich genůg/ Also/ das von vnnötten sein will weyter dauon zů disputieren/ dann es eben das mit sich bringt/ das ich das jhenig/ wölches ich verkaufft/ widerumben an mich erkauffe/ so wir aber ad definitionem rei greiffen/ vnd das wort/ Vorbehalten/ hinzů setzen werden/ so wirdt alßdann die sach etwas leüterer/ vnnd disem vnserm vorhabenden werck/ gemässer sein/ in der Lateinischen sprach nennt man solliche Widerkeüff Retractus conuentionales, reuenditiones, retrouenditiones, redemptiones, Item pactum de retrouendendo & reuendendo. Bey den Teürschen/ wie es die erfarung vnnd gemaine practick gibt/ neñt mans ainen vorbehaltnen Widerkauff/ Anpot/ vnd auch ablősung/ wölches nun vnder disen dreyen worten/ einzelig vnd allain in ainem contractsbrieff eingeleibt wirt/ so wirt es die krafft vnd deütung des Widerkauffs haben. Vnnd wirdt darumben ain vorbehaltner Widerkauff/ Anpot oder Ablősung genannt/ das es auß dem vberein kummen/ pact vnd geding der Partheyen herkumbt: Als nämblich so sich der Kauffer vnnd verkauffer in jhrem contract mit ainander vergleichen vnd vberain kummen/ das der Verkauffer mög das verkaufft Güt/ in ainer gewisen bestimbten zeyt/ oder wann er wöll/ oder aber schlechts on ein bestimbte zeyt/ widerumb gegen erlegung der empfangnen kauffsumma/ lősen vnd an sich bringen/ vnd der Kauffer ist auch schuldig jhme dasselbig Güt widerumb anzebieten/ vnd zekauffen zegeben. Quod pactum vulgus de retrouendendo, nonnulli de reuendendo appellãt. Nam & reuendendi verbo vsus est Vlpianus in L. Iulianus ait. ff. de bonis libert. & hinc reueneo, in L. lege. ff. de lege commis. Alioqui etiam transcribere dicitur pro reuendere, in L. si vir vxori. ff. de præscript. verbis. Hic igitur retractus conuentionalis dicitur, vocabulo quidem latino, & quo vtitur Pomponius in L. stipulationum, quæ est v. in princip. & iterum in §. conuentionales. ff. de verb. oblig. & Vlpianus in L. in conuentionalibus eod. titulo.

B

Oz die Widerkeüff inn dem geschribnem Rechtẽ zůlässig.

Disse vorbehaltne Widerkeüff seind in gemainem geschribnem Kayserlichem Rechten angenommen vnnd zůgelassen. Nam de huiusmodi pacto, vt multis placet, loquitur L. ij. C. de pact. inter empt. & vendit. comp. vbi satis apparet id pactum esse approbatum de iure ciuili. & hoc ibi nuncupatim notant Ange. & Pau. Cast. qui eam L. legit cum L. i. eius tituli.

Auch in dem Gaistlichen Rechten.

Dergleichen seind solliche vorbehaltne Widerkeüff auch inn dem Gaistlichen Rechten approbiert. Quod non obscure patet ex not. à glo. & Doct. in c. ad nostram, De emptione & venditione, Et in c. cõquestus, de vsuris.

Et in vniuersum non improbari hoc pactum, voluerunt Doct. in d. L. ij. Hosti. in c. significante, col. i. versi. quid si dicat, vendo tibi, & ibi quoq; Io. And. col. ij. extra de pignoribus. Collect. in c. in ciuitate, De vsuris. Bal. consil xxxix. proponitur. col. vlt. lib. iij. & consil. cccxxij. instrumento. col. ij. eod. lib. iij. & consil. ccclix. hunc passum tangit. col. i. lib. v. Verum quia aliqui paulo religiosiores dubitabant propter textū vt opinatur Tiraquel. in procœmio tit. de retract. conuentionali, in d. c. ad nostram, Martinus Quintus Pontifex. Decretali in eam rem edita, palam declarauit, huiusmodi pactū esse licitum, etiam in annuis vectigalibus siue pensitationibus generalibus. Eius initium est, hodie &c. ad futuram, sub titulo, de emptione & venditione, in extrauag. C

Widerkauff in d heyligen schrifft zůlässig.

Darzů ist diser Widerkauff inn der heyligen schrifft auch gegründt/ Wie wir dann lesen im büch Leuitici am fünff vnd zwaintzigisten Capitel/ das Gott der Herr/ zů den Kindern von Jsrael also geredt hat / das alle Länder jhres innhabens / die sie etwo verkauffen wurden/ mit dem anhang vnnd vorbehalt der ablosung verkaufft solten werden. Quem locum in id expendit Petr. Anach. consil. xxx.

Wie es gehalten werde/ wann inn der abhandlung aines Kaufs/ ain verhaissung des Widerkaufs beschicht/ vnd dieselb verhaissung in den Kauffbrieff nit eingeleibt wurde:

D

So die verhaissung des Widerkaufs in den kauffbrieff nit gesetzt wurde.

MAnn inn der abhandlung aines kaufs / wäre ain verhaissung des Widerkaufs beschehen/ vnd volgents wäre der kauff brieff aufgericht / vnnd darinn ain schlechter durchgehender auffrichtiger kauff / pure & simpliciter, ohne alle vermeldung des verhaißnen Widerkaufs/ pacts vnd gedings verleybt/ vnnd ob gleich derselb brieff erst vber ain zeyt nach beschloßnem kauff gefertigt wäre worden/ so wirdt doch nit darfür gehalten / das die Partheyen wärend darumb auß der verhaissung des Widerkaufs gangen / vnnd sich desselben begeben hettend. Alexan. specialiter de hoc ipso pacto loquitur consil. cxxij. viso processu vtriusq; causæ. col. i. versic. sed iste testis, lib. ij. Vbi ex hoc dicit, Quod si in contractu fuisset promissio facta de retrouendendo, non videtur ab eo recessum per instrumentum illius venditionis post ea pure & simpliciter, id est, sine ea promissione, aut pacto factum, etiam ex interuallo, per L. Si tibi liberum, secundum vnum intellectum, ff. de act. empt. & L. Si binarum. ff. de serui. vrba. prædio.

Dann weil dem Verkauffer / die gerechtigkait des Widerkaufs nunmals auß dem vorgehenden handel zůgestanden geweßt / wirdet nit vermůtet / das er sich desselben durch den nachgeuolgten act vnnd auffrichtung des Briefs etiam ex interposito interuallo hab wöllen verzigen vnnd begeben. L. cum de indebito, ff. de probat. & c. super hoc. De renunciat.

So man im anfang vom Widerkauff geredt/ aber darauff nit geschlossen hette.

Wiewol es aber ain ander gestalt hette / wann man nit in schließlicher handlung/ sonder in der vorberaitung vergeblich von dem widerkauff ain meldung gethon/ aber darauff nit beschlossen hette. Quia tunc demum intelligitur in contractu sequenti, si is continuo factus fuit, non etiam si ex interuallo.

Auallo. L. item quia, in fi. cum ibi not. à Barto. & alijs. ff. de pact. & L. Titia. §. idem respondit. ff. de verb. oblig. iuncta L. per retentionem, cum glo. C. de vsur. & L. cum plures. §. locator horrei. ff. locati. secundum vnum intellectum. **Dann es wäre jme in demselben fall / die gerechtigkait des widerkauffs noch nit zůgestanden.** Et ita declarat Imo in L. quoties. §. tantundem. ff. de hæred. instit. & in dicto §. idem respondit: quod notandum est admodum, quia quotidie vsu venit.

Damit aber die sach noch leüterer werde / so wöllen wir disen handel noch ain mal eräferen / vnd fragen wie jme wäre / wann die contrahenten, **in jrem** tractatu, **handlung vnd vorred des verkauffs / geredt hettend / das sie wolten den pact des widerkauffs hinzůsetzen / Vnd volgents (da sie den contract zů stundan / oder erst vber ain zeyt beschliessend) inn demselben beschluß von dem widerkauff kaine meldung thůnd: Vnnd wie jhme auch wäre / so der contract beschicht / vnnd das geding des Widerkauffs schließlich darein beschlossen wirdt / vnnd villeicht erst vber ain zeyt hinnach / wurde der Kauff brieff / ohne ainiche meldung des vorbehaltnen widerkauffs / auffgericht: Ob nit darfür gehalten werde / als wären die Partheyen auß dem vorbehaltnen Widerkauff gangen / vnnd hetten sich dessen begeben: Darauff ist die antwort / so man in der vorred vnnd vorberaittung des Kauffs von hinzůsetzen des Widerkauffs geredt / vnd zů stundan darauff den contract beschlossen hette / so wurde der Widerkauff für eingeschlossen gehalten. Wo aber die meldung allain in der vorred vñ handlung des contracts von dem Widerkauff beschehen / vnnd volgents**

B erst vber ain zeyt der contract ohne ainiche meldung solches Widerkauffs endtlich beschlossen wurde / so wurde alßdann der Widerkauff für vneingeschlossen gehalten / Für ains.

Fürs ander / so der contract mit eingeschloßnem Widerkauff beschlossen wirdt / vnnd wurde volgents hinnach vber ain weyl erst der contracts oder Kauffbrieff / ohne ainiche vermeldung des vorbehaltnen Widerkauffs auffgericht / so bleibt es nichts weniger bey dem Widerkauff / wirt auch nit darfür gehalten das man sich desselben begeben oder verzigen hab. Alexan. de hoc loquitur consil. xxvij. col. ij. versic. & quod non, sit lib. iij. & d. consil. cxxi. viso puncto, col. i. versic. sed iste testis, lib. ij. & simpliciter in hoc sequitur Hier. Cagnollam in repet. L. ij. in iiij quæst. C. de pact. inter empt. & vend.

So in dem Kauffbrieff d vorbehaltne Widerkauff vmbgangen worden.

Daher kompts auch / das die zeügen / die allain bey der vnderhandlung / vnnd nit beym beschluß des contracts gewesen seind / nichts bewey-send. Ita est glo. not. in L. eleganter in princip. in verbo idem puto. ff. de condi. indebi. per quam dicit Bal. in c. vlti. col. vlt. extra de iura. calum. quod testes, qui interfuerunt tractatui, & non conclusioni contractus, nihil probant, & ad hoc dicit illam valde not. & eam quoq; not. ipse Bal. in c. i. in princip. circa medium, titu. de prohib. feud. alienat. per Lothar. & idem quoq; voluit idem Bald. in L. multum interest, col. ij. C. si quis alter. & Alexan. consil. xiij. ex his quæ in themate, col. penult. uersic. alij vero testes, lib. i. & iterum consil. xvij. viso processu, col. ij. versic. quinimo & fortius, eod. lib. i. Iason in d. L. eleganter, in prin. col. i. versic. nota secundo. Philipp. Deci. consil. cxxxij. viso puncto. col. iij. versic. sexta testis. & consil. clix. casus qui proponitur, col. iij. versic. & retenta conclusione. & consil. cccciij. viso eleganti consilio, col. penul. versic. secundo respondetur, & consil. ccccl xij. in causa quæ nomine Cameræ, in prin.

Wer bey dē anfang / vnd nit bey dem beschluß gewesen / der weyset nichts.

Dann

Dann allain der beſchluß in ainer handlung wirdt genañt ain contract. C
Nam & ſola concluſio dicitur eſſe contractus. L. Si voluntate. C. de reſcind. vendit. ibi Bal. not. negatq; eſſe meliorem tex. de ea re. Et facit etiam gloſſ. in L. Lucius, in verbo, debeant, poſt princip. ff. de his qui not. infami. quæ dicit, teſtes imperfecte narrantes conuentionem partium, nihil probare, quam annotat, ſequitur, & declarat Bal. ibi, in priore lect. & etiam ſequitur Ro. conſil. xci. viſis ac percunctatis, col. ij. verſic. tertio videndum eſt, & conſil. cccv. quo ad ſeptimum, ante fi. & Iaſon in d. L. eleganter.

Wie aber dem/ſo inn dem contract dem Verkauffer nit durch ſchlechtlich der gewalt oder macht des widerkauffens, oder löſens gegeben wäre worden/ſonder der Kauffer hette allain verhaiſſen dem Verkauffer den füg vnnd macht zůuerleyhen/das verkaufft Gůt jnnerhalb ainer gewiſen beſtimbten zeyt widerumb abzůlöſen/ob der Verkauffer möchte in krafft ſollicher verhaiſſung klagen/das jhme der Kauffer das verkaufft Gůt widerumb zekauffen geben ſolte/gegen erlegung der Kauffſumma/oder ob er allain klagen müge/vmb verleyhung der verhaißnen macht vnnd fügs des ablöſens: Wie ſich dann ain ſollicher handel zwiſchen zwayen Burgern ains mals zůtragen hat/Dann der Verkauffer hat gegen dem Kauffer klagt vmb den widerkauff gegen erlegung der Kauffſumma/Aber der Kauffer beſtünde nit das er hette den widerkauff bedinglich bewilligt/der Verkauffer hat dagegen gewiſen/das geleichwol kain außdrucklicher widerkauff zwiſchen jhnen abgehandelt/ſonder es wäre allain durch den Kauffer verhaiſſen worden/jhme Verkauffer den füg vnnd macht zůuerleyhen/das Gůt in ainer gewiſen zeyt abzůlöſen: derhalb begerte der Kauffer von der klag abſoluiert zůwerden/in anſehung das der Verkauffer möchte inn krafft der beſchehnen verhaiſſung allain klagen/das der verhaiſſung ain erſtattung vnd volziehung beſchehen ſolle/Alſo/das jme der füg vnd macht/wie jhme verhaiſſen worden/gegeben wurde: Dagegen ſagte aber der Verkauffer/es wäre genůg das der die verhaiſſung erwiſen hette/damit er an der erſten ſtell möchte vmb den widerkauff klagen/vnd diß des klagers begeren/hat man für billich vnnd recht/auch der vernunfft gemäß erkennt. Per tex. dicentes, vitandos eſſe circuitus, ob idq; competere actionem ſine ceſsione. L. cũ fundus. §. ſeruũ tuum imprudens. ff. ſi cert. petat. & L. Dominus teſtamento. ff. de condit. indebi. & Cle. auditor, de reſcript. cum concorda. allegat. per glo. in duobus locis poſterioribus. D

Wann zů dem vorbehaltenem Widerkauff oder loſung/kain zeyt beſtimbt wäre worden/wie es alßdann gehalten ſolte werden:

So zů dem vorbehaltnẽ widerkauff kain zeyt beſtimt wäre.

So zů dem vorbehaltnem widerkauff oder loſung kain gewiſe zeyt beſtimbt vnd geſetzt wäre/ſonder man hette ſich inn dem contract ſchlechts verglichen/das der Verkauffer möchte das verkauft Gůt mit darlegung der kauffſumma widerumb an ſich löſen/Iſt die frag wie lang oder inn wöllicher zeyt ſolte der Verkauffer mit ſeiner klag gehört/vnnd wann jhme die audientz abgeſchlagen/vnd er von ſeiner klag außgeſchloſſen ſolte werden/da er des widerkauffs begeren wolte: Wirt geantwort/das er befügt ſey des widerkauffs jnnerhalb dreyſſig jaren/wann er wöll/

A wöll/zůbegeren/aber so baldt die dreyssig jar verschinen seind / so hat sich sein begeren verweilt/vnd hat weiter nit stat. Angel. de hac specie expressim interrogatus respondit huic facultati xxx. annis præscribi, in consil. lv. ex pacto de retrouendendo per L. si quis. §. i. C. de præscript. xxx. ann. & L. i. C. de anna. excep. & idem quoq; aperte voluit Alexand. consil. ccxxvij. ponderatis his quæ serioſe, col. vlti. versic. nō obstat etiamsi diceretur, lib. vi. & Franc. Balb. in tract. præscript. in ij. quæst. quartæ partis quintæ partis princip. Carol. Ruin. consil. lxxxij. quoniam, col. ulti. nu. xiij. lib. i. & Zasius consilio xij, nobiles, nume. lxxv. & D. Boër. decis. clxxxij. & per supra dicta, col. i.

In dreyssig jaren mag der widerkauff begert werden/so anfangs kain zeit benañt wäre.

Dise zeit aber der 30. jar darinn ainer des Widerkauffs / da sonst kain gewisse zeit bestimbt wäre/begeren mag/ist allain dahin zůuersteen / das diß dreyssig jårig begeren allain in dem stat hat / so das erkaufft Gůt bey dem Kauffer beliben wäre. Dann so der Kauffer dasselbig Gůt/wie ers dann wol thůn mag. Qui res subiecta restitutioni ex contractu, non impeditur effectualiter alienari. L. & si dotis, & ibi Bar. & Bal. C. de iure dot. neq; enim per pactum aut contractum impeditur dominij translatio. L. si ea lege, & ibi plenissime glo. & Docto. C. de condi. ob cau. Etiamsi dictum sit, quod in casu alienationis res redeat ad venditorem, vt latissime per omnes in L. qui absenti. §. si quis possessionem. ff. de acquir. possess. Auff ainen anderen / es sey was Contracts weise es wöll/verwendt hette/so wurde diser ander Kauffer/des erkaufften Gůts wider die jnnerhalb Landts in zehen jaren/vnnd wider die außländigen in zwaintzig jaren/nutz vnd gewär ersessen haben. Tiraquel. titu. de retract. conuent. §. i. Doch ist Nicolaus Boërius in seinen
B endtschiden ainer andern mainung/das der ander Kauffer/ausser der 30. jar nutz vnd gwär nit ersitzen mag. Decis. clxxxij. parte i. Wir wöllen aber von disem punct/was massen der Widerkauff/von dem andern Kauffer begert/vnd wann desselben gwär ersessen mag werden/hernach sagen/ an ainem anderen gelegnen ort.

So aber in dem Kauffbrieff außtrucklich stünde / das der verkauffer möchte das Gůt / wann oder als offt er wolt / oder ewig / oder allweg/ vnd dergleichen/Widerkauffen oder lösen / wie dann solliche geding jhe weilen in den Contracten eingefürt werden. Vt id satis constat, ex L. ij. C. de pact. inter empt. & vendit. Ob im selben fall der Kauffer allweg vnd wann er will/mag das Gůt lösen/vngeirrt aller verjärungen. Oder ob vnnd wie langer zeit sich dise macht des Widerkauffens verjären můg. Vnd ist gewiß/das sich dergleichen geding mit den obangezognen wörtlein in etlicher zeit verjärend/damit das on ende vnd vnauffherlich abgeschnitten werde/das ist/damit der Kauffer nit ewigklich zů dem Widerkauff verbunden bleibe. Quod esset contra L. si quis vina. §. vlti. ff. de pericu. & commod. rei vendi. & L. qui bona. §. vlt. ff. de dam. infect. & ibi concord. in glo. & Doct. natura enim infinitum vitare solet, vt scienter scribit Aristoteles, lib. de generatione animalium. i. c. i.

Dann ain sollicher pact oder geding / das der Kauffer solte ewigklich / one ainiche gewise bestimbte zeit zů dem Widerkauff verbunden sein / ist vnkräfftig. Bal. consil. cccij. ad euidentiam premittendum, col. ij. versic. quæro vtrum, lib. & addit alteram rationem, quia præscriptio triginta annorum est odiosa, ideoq; ei renunciari non potest, vt not. Bar. in L. nemo. ff. de legat. i. Auß wöllichem gnůgsamlich erklärt wirdt/ das sich dise macht des Widerkauffs / etwo in ainer zeyt / vnnd zům

lengsten in dreissig jaren verärt. Id quod etiam expresse voluit Signo.con/ C
sil.cxxxix.casus,à pretio,& Ioan.Fab.in L.cum notissimi,per illum tex.in prin.
C.de præscript.xxx.vel xl.anno.& Ange.d.consil.lv. versic.hic tamen insurgit
dubium; vbi plus dicit,id procedere,etiam si tale pactum sit iuratum &c. Vnd
ob gleich diser pact (das der Verkauffer möchte allwegen vnangeschen
aller veriärungen/des Widerkauffs sich gebrauchen) mit dem ayd bestä/
tigt wäre/so solle derselb dannoch vnkräfftig sein/vnnd inn dreissig jaren
Das sich die Widerkeüff in 30.jaren veriären. sein entschafft erraichen. Ange.d.consil.lv. Et id secutus est Feli. qui solum
Ange.citat in c.accessissent,col.xiij.versiculo,secundo declaratur,extra de con/
stitut.& in c.si diligenti,col.iiij.versic. secundum correlarium, de foro compe/
ten.& in rub.de præscript.colum.vi.versic.fallit quarto. Iason in L. si mater,an/
te finem.C.de institut.& substitut.vbi dicit,se ita de facto interrogatum respon/
disse: & id vere consuluit consil.xcij.illustrissimus,col.vlt. versic. nono,lib. iij.
& rursus idem Iason in L. petens,col.iiij. versic. circa ista, & ibi quoq; Claud.
Aquen.col.i.C.de pac.Carol.Ruin.consil. clxvij. perspectis, col. iiij. nu. xv.&
sequen.lib i.& consil.cl.ex his quæ in facto,per totum,lib.iiij. vbi omnino vide
Philip.Deci.col.ij.versic.item conclusio. Et idem in statuto faciente potesta/
tem redimendi rem venditam quandocunq; restituto pretio, ut scilicet intelli/
gatur intra triginta annos,respondit Paul.Castren.à nullo recentiorum memo/
ratus,consil.ccccxxx.crica primum quæsitum,in princip.lib.ij.

Es werden nun inn einem Contract des Widerkauffs diese wort das
der Verkauffer müge quandocunq;,vel toties quoties voluerit,vel perpetuo,
vel semper, vel vbiq;, vel in infinitum,non obstante quacunq; præscriptione,
das verkaufft Gůt widerumb an sich lösen oder kauffen/ohne hinderung D
aller veriärung/gesetzt wie vnnd sie wöllen/so künnen noch mügen dieselben
wort den Kauffer gar nit bünden/noch die dreissig järig præscription
außschliessen/das der Kauffer müßte ewigklich schuldig sein des Wider/
kauffs stattzethůn/sonder dieselben vnnd ander dergleichen vnaußgezilte
wort/werden durch die dreissig järige præscription außgelöscht. Hæc enim
verba quantumlibet generalia aut etiam vniuersalia, non tollere regularem
præscriptionem,sicut nec alias regulas iuris. Tiraquel. d. tit.ij. de retract. §. i.
glo.ij.nu.vi. vij.viij.ix. x.xi. xij. xiij.& xxvi.cum multis concordan.ibidem ad/
ductis,in cuius sententiam & ego manibus pedibusq; eo.

Dises ist also bißher allein von den außgezilten worten/darinn kein ge/
wiß zil noch zeyt des Widerkauffs bestimbt ist/gesagt/das dieselben wort
gehörter massen mit dreissig jaren hierinn außgelöscht werden. Nun sol/
te weytter von gewisser zeyt vnnd anderen zůfällen des Widerkauffs ge/
handelt werden.

Als offt sich 30. jar ver/lauffen. Wann nun ein sollicher pact zwischen dem Kauffer vnnd Verkauffer
gemacht wurde/das der Verkauffer möchte so offt macht haben den Wi/
derkauff zůbegeren/als offt sich dise dreissig jar verlieffen/alßdann wur/
de der Verkauffer nimmer zů einicher zeyt von dem Widerkauff außge/
schlossen. Quia vnius finis est origo alterius,ut per L.sicut in annos.ff.quibus
modis vsufru.amitt. voluit Bar.in d. L.nemo potest.col.penul.versic.quæro
statutum est, quod præscribatur, & ibi Iason col. antepenul. versic. nota etiam
diligenter,in prima lect.iterumq; in ij lect.col.penulti.versicu.quinto & vlti.ff.
de leg.i.Bal.in L.ipsis,quæ est ij. versic. sed nunquid econtra. C. ut in possess.
leg.& in L.i. col. ij. versic.secundo nota.arg.C.de cadu.tol.& in L.item illa.§.

quod

A quod adiícitur per tex.ibi,ff.de conſtit.pecu.Ange.in L.quod ſi nolit.§.ſi quis ita.ff.de Aedil.edic.Ro.in repet.rub.ff.de arbit.col.xv.verſic.xij.

Widerkauff alßlang der Verkauffer lebt.

Alſo auch wann dem Verkauffer die macht zůgelaſſen worden/das er můg den Widerkauff haben alßlang er lebt/oder auff eine gewiſſe zeyt/ wölliche zeyt dreiſſig jar übertrifft/alſo er den Widerkauff möchte thůn innerhalb 40.oder 50.jaren/alßdann möcht er in diſem fall auch nach 30. jaren/oder auch innerhalb 40.vnnd 50.jaren/wa er inn leben iſt/den Widerkauff an die handt nemmen. Tiraquel.d.tit.ij.§.i.glo.ij.nu.xxxviij. Et ad hæc optime facere dicit,quod ſcribit Ange.in L.centeſimis,in fi. princip. & ibi poſt eum Imo.Paul.Caſt.Alex.& Iaſon.ff.de verb.oblig.quod ſi quis promiſit aliquid dare vel facere poſt triginta annos,non præſcribitur huic rei per huiuſmodi tempus xxx.annor. Et quod ſcribit Ioan.Fab.in L.Sicut.C.de præſcript. xxx.vel xl.ann.in fin.quod ſi feci pactum de non petendo vſq; ad xxx.annos, interim non currit præſcriptio,per §.vlt.in Auten.de appellat.colla.viij.nam alibi eſt idem tit.collat.iiij.& faciunt etiam not.in L.contra maiores.C.de inoffi.teſtamen.

Wann dem vorbehaltnen Widerkauff/ein gewiſſes zil vnd zeyt beſtimbt wäre worden/wie es alßdann in deſſelben zůfällen gehalten werde?

B

Wann zů dem Widerkauff ein gewiſſe zeit beſtimt wäre.

SO dem vorbehaltnen Widerkauff ein gewiſſe zeyt fürgeſchriben oder beſtimbt wäre worden/alſo/das der Verkauffer möchte das verkaufft Gůt jnnerhalb dreyer jaren widerumb an ſich kauffen vnd löſen/gegen erlegung der Kauffſumma/vnnd er lieſſe die beſtimbten drey jar fürüber gehn/ob er alßdann nach verſcheynung ſollicher dreyer jar/můge den Kauffer zwingen/das er jhme Verkauffern des Widerkauffs ſtatt thůn ſolte? Wirdt geantwort/das der Verkauffer ſolliches nit thůn můge/vnnd das der Kauffer jhme des Widerkauffs ſtatt zethůn nit ſchuldig ſey. Tiraquel.d.tit.ij.§.i.glo.ij.nu.xli.xlij.xliij.xlix.50.& 51. vbi omnino optimas Doctorum rationes ibidem adductas,vide & Iaſon.in L.eum qui ita.§.qui ita ſtipulatur.colum.v.& iterum in L.ſi quis ita promiſerit.§.Seia cauit,colum.iiij.verſic.bene facit.ff.de verb.obligat.vbi id dicit not.& rurſum in L.nemo.col.ij.verſic.item ad iſtum tex.ff.de legat.i.& in duobus prioribus locis addit ipſe Iaſon alias in eandem ſententiam rationes. Nam ſi emptor (inquit) tenetur reuendere poſt tempus,ſequeretur quod perpetuo,quod eſſet abſurdum:quia ſic actus agentium operarentur contra intentionem eorum,contra tex.in L.omnis,in princip.ff.ſi cert.pet.& in L.obligationum ſubſtantia,in princip.ff.de actio.& obligat.

Item illud quoq; ſequeretur,quod fruſtra eſſet adiectum certum tempus,atq; ſic illius adiectio eſſet illuſoria,inutilis,& ſuperuacua,contra L.ſi quando.ff.de legat.i.& c.ſi Papa,de priuileg.lib.vi. Id quod etiam (ut hoc addatur Iaſoni) eſſet abſurdum,ex ſententia Bal.in L.vlt.poſt medium,ibi,item not.poſt termi-

num.C.de testa.manu.& in L.obseruare,§.proficisci.ad fin.iij.quæst.ff.de offi. proconsul.arg.L.Epistola.§.vlti.de pactis. & L. Imperator. ff. de postulan. & L.Si cum Hermes.C.loca.præsertim cum in contractibus nullum omnino verbum, sed nec vlla syllaba debeat esse sine effectu aliquid operandi, ut pulchre dicit idem Bal.in rubr.C.de contrahen.emptio.in ix.quæst.quem omnes vbicq, & in lect.& in consilio citant & sequuntur. C

Ob auch gleich der Kauffer vor außgang der bestimbten Widerkauffs zeyt/zů dem Verkauffer gesagt hette/er wolte jhme des Widerkauffs stat thůn wann vnnd zů wöllicher zeyt quandocunq; vnnd als offt er dessen begert/so wurde er doch nach verloffner zeyt des bestimbten zils/zů dem Widerkauff nit gelassen/dann dise des Kauffers red wirdt allein dahin verstanden/so der Verkauffer innerhalb der bestimbten zeyt des Widerkauffs begeret. Vt non obscure voluit Rom.consil.xxvij. viso themate, in iij. eodemq; vltimo dubio,dum dicit aliud esse,si post temporis id dixerit. vide etiam Tiraquel.d.tit.i.de retract.linea.§.i.glo.x.nu.xxxiij. vbi omnino videas & notes.

Ob der Verkauffer möchte über verloffne Widerkauffs zeyt/etwa auß einer billichen vnnd rechtmässigen vrsachen/widerumb in integrum restituiert werden?

D

Ob der verkauffer möchte über verloffne widerkauffs zeyt restituiert werden.

ES ist ein frag/wann die Widerkauffs zeyt fürüber vnnd vergangen wäre/ob alßdann der Verkauffer/möchte auß einicher rechtmässiger vrsach/widerumb inn vorigen standt eingesetzt werden/vnd also zů dem Widerkauff kommen? Als gesetzt/der Verkauffer wäre gestorben/vnnd hette einen minderiärigen Son als seinen erben hinder jhme gelassen/der nun das verkaufft Gůt inn der vorbestimbten zeyt nit an sich gelößt/sonder die zeyt verrauschen lassen hette/nun begert er von wegen seiner minderiärigen jugendt/wider inn vorigen standt gesetzt zů werden/oder aber von wegen der gemeynen clausel. Si qua mihi iusta causa videbitur. Dann er als ein minderiäriger hat der warhait gemäß/die recht Widerkauffs/wol nit wissen mügen. Iuxta L.Qui in alterius.ff.de regu.iur. Vnd ist die antwort/das er nit solte in vorigen standt gesetzt werden wider dise veriärung. Hanc quæstionem longe lateq; ac subtiliter disputat Franc.Curt.Senior consil.lix.Christi.vbi tandem concludit,minorem etiam infantem hæredem venditoris non restitui aduersus hunc temporis lapsum: quem tu vide egregie differentem,an & quando minor & ignorans restituitur aduersus præscriptionem conuentionalem. Et idem quoq; in eadem specie consuluit Stephra.Bertran.consil. clxxxiij.in fi. lib. i. per tex. in L.Aemilius,ff. de minoribus,& not.per Paul.Cast.& alios in L.vlt.C.in quibus cau.in integ. resti.non est necess.Sed & idem nuncupatim voluit Gieron.Cagno. in L.ij. in xvi.quæst.C.de pact.inter empt.& vendit.& ante hos Paul. Cast. cuius nullus meminit,consil.cccvi.quanquam longa, col. vlti. lib. ij. vbi & id dicit se quoq; alias consuluisse.

Wann aber der Kauffer hette nach verloffner Widerkauffs zeyt/die Kauffsumma die jme der Verkauffer hette antragen/angenommen/so möchte

A möchte er zů dem Widerkauff gezwungen werden. Argumen. L. de lege. §. vltimo, & L. sequentis. ff. de Leg. commiss. & L. cõmissoriæ, & ibi Bal. C. de pact inter empt. & vendit. & L. ij. C. de iure domi. impet. & d. L. Aemilius. ff. de minori. & L. quod si nolit. §. in factum, ff. de ædil. edict. & L. vltima. ff. de eo quod cert. loc. & nuncupatim in hoc casu respondit Bal. consil. cviij. iste qui promittit reuendere, lib. v. vbi ex hoc dicit, quod si ipse emptor recepit, etiã post tempus, pretium à venditore depositum, tenetur perficere reuenditionem, quia eo nomine videtur ipsum depositum recepisse, quo nomine factum fuit: nec enim depositario ius est & potestas soluendi, nisi in eam causam, ideoq; in eam soluisse videtur, argũmen. L. iiij. cum L L. sequent. ff. de solut.

So d Kaufs fer hette die kauffsumma nach verschiner Widerkauffs zeyt eingenommen.

So er auch nur ains thails in der kauffsumma empfangen / so wäre es eben souil als hette er die gantz kauffsumma eingenommen. Bal. ita tradit in L. commissoriæ. C. de pactis. & hoc expressim declarat. d. L. de lege. §. vlt. ff. de leg. commiss. quam & ipsam ad similem casum tradit Caro. Ruin. consil. cli. circa dubia, col. iiij. nu. v. & vi. lib. iij.

So d Kaufs fer nur ain thail an der kauffsumma vber verschiner zeit eingenõmen hett.

Vnd dises hat also / wie hieob verstanden ist / seinen fürgang / es wäre dann sach / das der Kauffer hette die gantz Kauffsumma / oder nur ains thails auß vnwissenhait eingenommen / vnd nit gewißt hette / das die zeyt des Widerkauffs fürgangen wäre / als der villeicht den Kauffer geerbt / vnd den kauff brieff nit gesehen hette: alßdann solle jme solliches vnschädlich sein. L. si is ad quem & L. nec is, §. hæres, ff. de acquiren. hæredita. & L. mater, §. sed vtrum, ff. de inoffi. testamen. & L. legitimam. ff. de petit. hæredit. & L. tres fratres, C. de pactis, & L. nec ignorans, C. de donationi. Et quod in simili de
B domino qui ignorans feudum & emphyteusin esse commissam, recepit pensiõnem, voluit Spec. tit. de locat. §. nunc aliqua, versic. xxiiij. & xxvi. cum alijs multis similibus, & concord. à Tiraquel. adductis in nõ absimili casu. d. tit. i. §. i. glo. x. nu. xxi. sed hoc tamen, & sequen.

So d Kaufs fer der kauff summa begert hette.

Wann auch der Kauffer allain begert hette / das der Verkauffer jhme solte die kauffsumma bezalen / vñ er het dieselb kauffsumma auff solliches sein beschehens begerẽ noch nit empfangen / so wurde er doch hierüber müegen darzů gezwungen werden / dem Verkauffer den Widerkauff auffzethůn. Per d. L. Aemilius, in illis verbis, precium petendo, & ibi glos. in verbo, restitui, post principium, & Bal. in lectura columna prima, & Alberi. col. ij. versi. vltimo quæro, ff. de minoribus, & L. post diem, & ibi glos. ff. de lege commiss. & d. L. commissoriæ, vbi & id nuncupatim in casu illius. L. voluerunt Dyn. Cyn. Bal. Alberic. & Sal. & idem Bal post Cyn. in L. intra. §. primo, per illum tex. columna prima. versic. item nota. ff. de minori.

Wie dann auch in sollichem fall ainem Grundtherrn beschicht / so ain Hold vnd Erbrechter / durch nit raichung der järlichen stifft vñ dienst / sein Erbrecht verwürckt hat / vnd der Grundherr nichts weniger nach sollicher verwürckung / von dem Erbrechter die stifft begert / dardurch sein gerechtigkait gegen dem Erbrechter / denselben zůentsetzen / verfelt / als hette er schon die bezalung eingenommen. Hoc in simili scribit Alberi. in L. ij. col. iij. versic. quid si Dominus petit. C. de iure emphy. per L. ad solutionẽ. C. de re iud. & sequitur Iason in d. L. ij. col. xlij. numero. cxxviij.

Eben also wirt es auch gehalten mit dem Lehenherrn / der den Lehenmann vmb laistung seiner Lehenspflicht ersůcht hett. Voluit Ioan. Rayn. in c. i. §. præter ea si quis, in xvij. quæstione. & in §. insuper, col. penulti. titu. de prohibit. feud. alie. per Federic.

Gleichsfals hat es ain gestallt / so ain Minderiäriger ain Gůt

verkauffet / vnnd waun er nun zů seinen vogtbaren Jaren kommen/die C
kauffsumma vmb dasselbig Gůt zů empfahen begerete / so hette er den
verkauff / dene er in seinen vnmündigen Jaren gethon/ dardurch bestät-
tigt vnd bekräfftigt. Quod tradit ipse Alberic. post Gul. cun. in L. ij. C. si
maior. factus. per d. L. ad solutionem. & L. ij. C. de iure domi. impet. Doch ist
allwegen hierinn zůuerstehen/das solliches seinen fortgang hat / wa das
begeren nit auß vnwissenhait beschehen wäre / wie hieob vermelt worden.

So das begerē nit auß vnwissenhait beschicht.

Da aber der Kauffer/vber verloffne zeyt/ so zů dem Widerkauffe be-
stimbt vnd gesetzt geweßt/willigklich zů dem Verkauffer sagete/ er wäre
willig vnd berait die kauffsumma einzenemmen/vnd jme dem Verkauf-
fer das Gůt hinwiderumb zekauffen zegeben / vnangesehen das die zeyt
des Widerkauffs nunmals verschinen wäre: ob alßdann der Verkauffer
möchte die kauffsumma zů seiner gelegenhait / wann er wolt / erlegen/
Oder in wöllicher zeyt solte das geschehen? Darauff ist der Rechtlich be-
schaid/das der Kauffer diser seiner red halben/nit auff ewig zů dem Wi-
derkauff verbunden sey / sonder es solle der Verkauffer inn ainer klainen
vnd kurtzen zeyt die kauffsumma erlegen. Sic respondit de hac re consultus
Roma. consil. xxvij. viso themate, in quarto, eodemq; vltimo dubio. secundum
glos. in d. L. Aemilius, in verbo restitui, in vna solutione, ff. de minorib. quam
Bar. ibi multum not.

Wann der Kauffer den Widerkauff vber verschiner zeyt williget/soll die kauffsumma bald erlegt werden.

Oder es möchte auch hierüber der Kauffer den Verkauffer anspre-
chen/das er den Widerkauff thůe jnnerhalb zwayer Monaten/vnnd so er
solliches nit thäte/solte er hinnach weytter nit zůgelassen werden. Ex sen-
tentia Dyn. & Bar. in L. qui Romæ. §. cohæredes, ff. de verb. obligat. quam Ro- D
ma. ipse dicit sing. de quo etiam vide Tiraquel. d. tit. i. §. i. glo. x. nu. xxiij. cum
sex sequentibus.

Ob die bestimbt zeyt zů dem vorbehaltnem Widerkauff/zů stundan nach beschloßnem contract/oder aber erst nach einantwortung des Güts/anfahe in seinen lauff zůgehn.

Wañ die bestimbt zeyt/ in seinē lauff anfahe zegehn.

Es ist hie ain frag/wann doch die zeyt/so zů dem Widerkauff des
verkauften Güts/vnd erlegung der kauffsumma bestimbt vnnd
angesetzt worden/jren fürlauff anfahe/ob dieselb zů stundan nach
beschloßnem contract / oder aber nach einantwortung des Verkauften
Güts in jren lauff trette? Hierauff wirdt geantwort / das die zeyt/ erst
nach einantwortung des güts/in jrē lauff gehe. Guid. Pap. sing. dcccl xxviij.
si res vendita, vt dicit voluisse Bar. in L. si cui legetur, in princip. in vltimis ver-
bis. ff. de legat. i. per tex. in L. tali, in princip. ff. de iure dotium. Verum Bar. non
loquitur in nostro casu, sed in alio non admodum dissimili, Videlicet cum quis
vendit librum præstituto anni tempore ad soluendum pretium venditionis, non
currit id tempus anni, nisi à tempore traditionis, per tex. in d. L. tali. quod dicit
multum notandum. Et certe ille tex. est optimus & notandus.

Ob

A

Ob der Verkauffer müge zů yeder zeyt wann er will / jnnerhalb vnnd vor außgang der bestimbten Widerkauffs zeit / den Widerkauff an die hand nemen?

MJe fellt ain zweyfel für / ob der verkauffer müge yeder zeyt vnnd wann er will / jnnerhalb vnd vor außgang der zeyt / die da zů dem Widerkauff bestimbt vnd gesetzt ist / oder aber erst inn dem lersten Jar der bestimbten zeyt / oder eben an dem lersten tage den Widerkauff an die hand nemen? Hierinn solle diser vnderschid gehalten werden / so es aintweders in dem pact außtrucklich gehandelt / so solle es dabey beleiben. Oder so es also geredt worden / das der Widerkauff solte jnnerhalb zehen oder zwaintzig Jaren beschehen / alßdañ so mag der Verkauffer jnnerhalb der zehen oder zwaintzig Jaren / oder sonst jnnerhalb ainer anderen zeit so zů dem Widerkauff bestimbt ist / wann vnnd zů wöllicher zeyt / quocunq; tempore es jhme gelegen wirdt sein / des Widerkauffs begeren. Cum omne tempus quod termino prædictorum annorum clauditur, intra eos esse dicatur. Tiraquel. d. tit. ij. §. i. glo. ij. nu. lxiij.

So zů dem vorbehaltnen Widerkauff kain Kauffsumma bestimbt wäre.

B

MAnn in dem vorbehaltnen Widerkauff kain gewise kauffsumma bestimbt wäre / wie vil der Verkauffer dem Kauffer inn der Widerlosung geben solte / sonder wär schlechts geredt worden / das der Verkauffer das verkaufft Gůt widerumb an sich kauffen möchte / so pflegt man alßdann zůfragen ob der Verkauffer dem Kauffer die erst kauffsumma / die er von dem Kauffer eingenummen / oder aber den rechten werdt / oder als vil er von ainem anderen darumben gehaben möcht / zůbezalen schuldig sey? Auff disen wirdt geantwort / das der Verkauffer dem Kauffer nit mehr / dann allain die erst kauffsumma / die er von dem Kauffer empfangen hat / zůbezalen schuldig / dann so er jhme ain merers bezalen můßte / so wurde der erst contract für wůcherlich vnd verdächtlich gehalten. Tiraquel. d. tit. ij. §. i. glo. iij. nu. i. & ij.

So zů dem Widerkauff kain kauffsumma bestimbt wäre.

Das auch des Verkauffers erben den Widerkauff thůn mügen / wo gleich kain meldung von jnen in dem contract beschehen wäre.

DEs Verkauffers erben / wo derselb verstorben wäre / mügend das verkaufft Gůt widerumb an sich lösen / wo gleich von jhnen in dem ersten verkauff kain meldung beschehen wäre. Vt per L. si pactum, ff. de probat. expresse, & in hoc casu voluerunt gloss. Petr. à Bel. Perti. Cyn. Bart. Bal. Ioan. Fab. Sal. & Angel. in L. ij. C. de pact. inter empt. & vendit. Barto. Bal. Angel. & Iason in L. si decem cum petiero. ff. de verb. obligat.

Oz auch die Erben den Widerkauff thůn mügē.

obligat.Bart.in L.à testatore,ff.de condit.& demonstrat.Bal.Iacob.á S.Georg. C
& Iason in L.Epistola.§.i.ff.de pact.idem Bal. in c.ex parte decani, col.i. post princip.extra,de rescript.& consil. xxxviij. proponitur quod quædam domina, col.i.lib.iij.Petr.Anchar. in c. constitutus, in decimo not. extra de restit.in integr.Florian.in d.L.si pactum, paulo ante medium. Imo. dum eam.L. allegat, consil.xv.in casu præmisso.Rapha.Co. Petr. Besiet. & Iason in L. cum seruus, ff.de verbor. obligat.Paul. Cast.si is est, consil. ccxlix. statutum Paduæ, col.i. versic.sed prædictis non obstant.lib.ij.vbi alia quædam iura allegat. & Philip. Deci,consil. cclxxx. in causa feudali, col.ij. versic. circa primum. Tiraquel. de tit.ij.§.i.glo.vi.nu.i.dicit,omnia pacta actiue & passiue transiue ad hæredes,etiamsi de illis mentio nulla facta fuerit.Bal.consil. lxx. apparent quædam instrumenta.col.vlt.lib.i.& consilio cxij.de generali natura,in prin. lib. ij. de generali natura pactorum esse,vt transeant ad hæredem,etiam illius mentionem non facta,per d.L.si pactum.

Zů disem Widerkauff werden auch nit allain die noterben/ sonder auch die außwendige erben des Verkauffers/inn krafft des vorbehalnen pacts zůgelassen. Vt nuncupatim voluit Hiero. Cogno. in repet.d.L.ij. in xvij. q. versic.& non solum.C.de pact.inter empt. & vendit. Et hoc quidem generale est in materia indifferenti , ut æq; admittantur extranei hæredes atq; sui : ut per Bart.in L.Gallus.§.etiam,& ibi Alex.col.ij.& Iason col. iij. ff. de libe. & posthu.Angel.consil.cccvi.Charissime frater.Imo. consil. xxi. in casu præmisso in quo quæritur.Alexan.consil.ix.visis dicto themate, col. ij. lib. ij. cum alijs concordant.adductis à Phil.Deci.in c.in præsentia,col. xvij. versic. circa primum, & seq. extra de probat.& consil. ccxciij. in testamento, in princip. vbi & hoc optime probat. D

Ob auch des Kauffers erben schuldig seind dem Verkauffer oder seinen Erben des Widerkauffs statt zethůn.

Des Kauffers erben seind schuldig dem Widerkauff statt zethůn.

WIß hieher ist von des Verkauffers Erben gehandelt worden/Nun aber fragt man hergegen / ob auch des Kauffers Erben schuldig vnnd verbunden seind wie der Kauffer selbst / dem Widerkauff statt zethůn: Alda ist die antwort/das sie schuldig seind dem Widerkauff statt zethůn. Tex.est apertus eos teneri,in d.L.ij. ibi, hæres emptoris. & ibi Petr.à Bel.perti.qui id expresse annotat,C.de pact,inter empt. & vendit. Nam sicut pacta regulariter ad hæredes actiue transeunt, ita passiue, etiamsi de illis mentio facta non fuerit.L.Stipulatio ista habere,& L.eũ qui ita.§.te & Titium. ff.de verbo.oblig.& L.i.& ibi Bal.C.de constitu.pecun.& L.Veteris. C.de cõtrahen.& commit.stipul.cum simil. **Vnnd dises hat also seinen fürgang/oß gleich des Kauffers Erb vnuogtbar vnnd minderiärig wäre/ dann auch derselb minderiärig Erb ist schuldig in krafft des vorbehaltnen Widerkauffs/so durch seinen verstorbnen Vorvattern beschlossen worden / ausser ainicher Gerichtlicher erkanntnuß dem Widerkauff statt zethůn.** Vt dicit expresse Alber.in L.ij. in prin. C. de pact. inter empt. & vendit. per tex.in L.i.C.quan.decre.opus non est.vbi huius rei casus est expressus.

Wie wäre jhme aber/so der Kauffer hette ainem anderen die nutznieſsung des Güts / wölliches er mit dem geding des vorbehaltnen Widerkauffs erkaufft/verschafft/Ob nun der nutznieſſer/oder aber des Kauffers

A fers erben solten vmb den Widerkauff gegen erlegung der Kauffsumma angesprochen vnnd beklagt werden: Hierauff wirdt geantwort/das des Kauffers Erben solten vmb solchen vorbehaltnen Widerkauff angesprochen werden/als die/so da seind Herrn des erkaufften Güts/vnnd habend die macht den Widerkauff auffzethün/vnd das erkaufft Gůt widerumb hinumb zelassen. Vt satis declarat tex. in d. L. ij. de pact. inter empt. & vendit. Doch ists sicherer/das man auch den nutzniesser darumben ersůche/vnnd jhne höre/ob er vermeynete einichs interesse dabey zehaben. Vt tradit Hieron. Cagno. in repet. d. L. ij. in xxxij. quæst. vbi & illud subdit. Vnnd solle die Kauffsumma dem Nutzniesser beleiben/also das er dauon sein lebenlang die abnutzung solte haben. Per L. vxori meæ. ff. de vsufru. legat.

Ob einer allein auß den Erben des Verkauffers/oder auch einer auß zwayen Verkauffern/ müge seinen anthail widerkauffen.

Einer auß den Erben mag sich auffer der andern eines thails widerkaufs nit anmassen.

WAnn der Verkauffer mehr dann einen Erben hinder jhme liesse/oder so zwen ein Gůt miteinander verkaufft hetten/so möchte sich ein einiger Erb/oder auch einer allein auß zwayen Verkauffern/ auffer der andern nit vnderstehn/einen thail auß dem Gůt an sich zůlösen/ er wurde auch deßhalb mit seinem begeren nit gehört werden. Tiraquel. d. tit. ij. §. i. glo. vi. nu. xxx.

Es ist aber noch ein frag/weil der Kauffer ex communi sententia, nit schuldig ist einen auß den Erben zůzelassen zů ablösung seines anthails/ ob doch der jhenig/der da begert seinen anthail abzelösen/müge seinen miterben dringen/das er auch solte seinen anthail lösen/damit der Kauffer kein widerred möchte haben: Darauff wirdt geantwort/das der ein erb müge den andern zů ablösung seines anthails dringen/Es wäre dann sach das der/so da nit lösen wolt/dem andern der da lösen will/seinen anthail hinumb lassen wolte/so möchte dasselbig auch wol statt haben. Per L. his consequenter. §. Celsus. ff. famil. herciſc. & L. hæredes. §. idem iuris eod. tit. vbi vnus hæredum potest alium eadem ratione cogere pignus pro parte sua luere, nisi tamen is, qui non vult luere, ius suum cohæredi cedat. L. cum fructuarius. ff. de vsufru. & L. is cum quo, in fi. ff. de aqua plu. arcen. & nuncupatim hoc in casu voluit Hieron. Cagno. in repet. d. L. ij. in xv. quæst. C. de pact. inter empt. & vendit.

Einerb mag seinen miterbē dringen das er mit jhme die ablösung thů.

So zwen Brůder ein ablosung hetten/vnd thailten jhre gůter einem allein zů/ wölcher alßdann die ablosung haben wurde.

So zwen Brůder ein aigens Hauß zů Lintz hettend/vnnd dasselbig miteinander verkauffeten/vnd doch jhnen beeden den Widerkauff darinn vorbehielten/Letstlich thaileten sie jhre Gůtter/also das alle vnd yedtliche Gůtter so zů Lintz gelegen/jhren einem allein bleiben sollendt/ist die frag/ ob auch der vorbehaltne Widerkauff/allein dem jhenigen/deme die anderen Gůtter beliben seindt/zůstehen/vnnd der ander Brůder keinen zůgang zů demselben Widerkauff haben solte: Darauff ist die antwort/ das der Widerkauff inn obberürter thailung nit begriffen/sonder beeden Brůdern zůständig sey. Vide Franciscum Aret. hanc rem ingeniose & subtiliter, ut semper alias, disputantem, consil. vi. viso instrumento diuisionis, per

totum.

totum.sed præsertim in ij.dubio,& Alex.qui in eadem specie, adeoq; inter eas- C
dem partes consuluit,consil.lxxv.viso themate & maturata,lib.vi.quibus in lo-
cis vterq; respondit, id ius in ea diuisione non comprehendi, sed commune
vtriq; fratri manere,per multa quæ allegant,quæ ibi videre poteris.

Der erb/ so in der besitzung ist/mag allein vmb den widerkauff angesprochen werden.

Da der Kauffer/ der den Widerkauff bewilligt/gestorben / vnnd vil Erben hinder jhme verlassen hette/vnd volgents einer allein auß den Erben / das erkaufft Gůt besässe / Fragt man/ ob derselb Erb schuldig sey das gantz Gůt/oder aber allein souil er für seinen anthail ererbt / abzůlösen zegeben? Antwort/das er allein vmb den Widerkauff mag angesprochen werden/vnd ist auch des Widerkauffs stattzethůn schuldig. Nam in quibusuis actionibus personalibus, etiam stricti iuris,cum quibus concurrit rei vendicatio,is potest conueniri in solidum,apud quem tota res reperitur.Dyn.in L.qui fundum. §. si tu ex parte. ff.ad leg.Falci.Bart.in L.si plures,per eum tex. ff.de ui & ui arma.& L.iiij.§.Cato,col.ij.ff.de verb.oblig.& Steph. Bertr.consil. clxxxiij. pro confirmatione, in princi, lib.iiij.Tiraquel.d.tit.ij.§.i.glo.vi.nu. xlij.& xliij.

So die erbē all miteinander das erkaufft Gůt besässen.

Wa aber die Erben gemeynklich das erkaufft Gůt besässen/vnd innen hetten / so möchte nichts weniger jhr yedtlicher vmb den gantzen Widerkauff angesprochen werden. Quia non solum nec simpliciter tenetur emptor ad restituendam rem, sed etiam ad eam tradendam, ut voluerunt Richard. & Barthol.à Sal.in d.L.ij.de pactis inter empt.& vend.cum alijs concord.allegatis à Soccino in consil.cclij.lib.ij. Sed obligatio rem tradi, cum indiuidua sit & obligatione & solutione, transit ad quemlibet hæredum in solidum, sicut aliæ obligationes,quæ in factis consistunt,ut declarat Bartol.d.L.iiij. §. Cato, in ij. D
oppos.& ibi quoq; Ange.Imo.& Rapha.Co.& rursus idem Barto. in L. stipulationes non diuiduntur,& ibi quoq; Ange.Imo.Rapha.Co.& Paul. Castren. eod.tit.

Wann einer jren zwayen sein Gůt zekauffen geben / wöllichen möcht er ansprechē vmb dē Widerkauff.

Wann ainer sein Gůt/jhren zwayen verkaufft hette/mit vorbehaltung des Widerkauffs / so mag er einen auß den zwayen Kauffern dringen/ das er jme můß vmb seinen thail/gegen erlegung des anthails der Kauffsumma/des Widerkauffs statt thůn. In hac specie consuluit Stepha.Bertran.consil. xli.licet contractus lib. iij. vbi dicit,quod licet hic contractus vnus sit ratione substantiæ ipsius,per id quod not.Ioan. And. in addit. Specul. tit. de donatio. §. i. in additio. incipiente, plus dicit Simon & post eum Rom.consil. cccv.quo ad septimum. Tamen huiusmodi pactum vel non est vnicus contractus,vel certe in eo sunt duæ obligationes, quibus scilicet quilibet emptorum tenetur reuendere. L. reos. §. cum tabulis. ff.de duob.reis. Ideoq; poterit venditor quemlibet eorum compellere ad reuendendum partem suam.

Ob des Verkauffers Freünd müge in den vorbehaltnen Widerkeüffen den Einstandt haben.

Ob der Einstandt in den vorbehaltnē Widerkeüffen statt habe?

WJewol der Verkauffer inn den vorbehaltnen Widerkeüffen vor menigklich den vorzug hat/vnd seine Freünd von dem Einstandt außschleüßt. d.tit.ij.§.i.glo.vij. **Jedoch mag er den Freünd nit hindern/das er nit solte mügen den Einstandt an die handt nemmen / vnd zů demselbigen zůgelassen werden/ehe vnd der Verkauffer den Widerkauff thůt.**

A thůt. Tiraquel.d.tit.ñ.§.ñ.glo.i.nu.i.Math.ab Afflict.in tractatu protomixeos, in verbo,licet enim supra diximus,col.vi.versic.item quæro de alia quæstione, motus quidem hac ratione,quod id factum de reuendendo non facit,quin venditio sit pura & perfecta,sicut dicimus de pacto addictionis in diem.L. ñ. ff. de in diem addict.& de pacto legis commissoriæ. L.i. ff. de lege commisso. Et ita dicit concludere Sebastianum Neapodanum in tractatu de iure congrui,in verbo,emit.Et idem & in hoc retractu,& in feudali,dicit Carol.Molend. in consuetudinibus Parisien.tit.i.§.xiñ.glo.v.nu.xxñ.

Doch solle sollicher Einstandt innerhalb jar vnd tags/nächst nach beschloßnem Kauff beschehen/dann nach verscheynung desselben jars/wirt der Einsteher inn disem fall des Widerkauffs nit gehört/ob sich gleich die zeyt des vorbehaltnen Widerkauffs weyter vnnd auff etliche jar hinüber strecket. Tiraquel.d.tit.ñ.§.ñ.glo.i.nu.ñ.

Ob es gnůg sey das der Verkauffer/so er sein verkauffts Gůt widerumb lösen will/zů dem Gericht gehe/vnnd die Kauffsumma daselbs erlege vnnd verbetschiere?

B Mann der Verkauffer sein verkauffts Gůt/widerumb in krafft des vorbehaltnen Widerkauffs lösen will/so soll er erstlich den Kauffer ersůchen vnnd jhme die Kauffsumma erlegen: So aber der Kauffer die Kauffsumma nit annemmen wolte/so solle der Widerkauffer mit dem gelt handlen/wie wir hieob in dem Einstandtbůch dauon geschriben haben/Daselbst mag sich der Leser hierinn erholen.

Das in den Widerkeüffen der Verkauffer schuldig sey die gantz Kauffsumma ohne abgang/ vndter einsten zůerlegen.

DEr Widerkauffer ist schuldig zůstund im anfang da er des Widerkauffs begert/dem Kauffer die gantz Kauffsumma vndter einsten miteinander ohne abgang zůerlegen. Et id quidem realiter ut satis declarat.§.iiij.in d.tit.ñ.de retractu conuentio. Vnd so es der Kauffer nit haben oder annemen wolt/so mag die Kauffsumma verbetschiert hinderlegt werden. Sonst wurde die verbetschierung vnnd hinderlegung der Kauffsumma/dem Verkauffer gar nicht fürträglich sein/Es sey dañ das er erstlich habe die Kauffsumma dem Kauffer würcklich/bar vnnd berayt angetragen vnd erlegt. L.ñ.C.de vsur. Tiraquel.d.tit.ñ.§.iiij. glo. ñ. nu.i.

Es wäre auch der Kauffer nit schuldig dem Widerkauff stattzethůn/ wa jhme die Kauffsumma nit erlegt wurde. L.ñ. C. de pact. inter empt.& vendit.& L.si soluturus.ff.de solut.& L.Iulianus,§.offerri.ff.de act. emp. & §. venditæ. Instit. de rer. diuis. Et nuncupatim in hoc casu voluit Bal. consil. cccIxxxvñ. duo sunt videnda, in i. dubio. lib.i.& Angel.consil.lv.ex pact.colum.i.versi.hîc autem actio.

So ein solch geding gemacht wäre/das der Verkauffer solte die Kauffsumma in Ducaten erlegen/ob er alßdann möchte die Kauffsumma in anderer müntz erlegen.

C

SO der Verkauffer hette sein Gůt vmb hundert Ducaten verkaufft/ mit dem geding/das er möchte in der bestimbten Widerkauffszeyt das Gůt gegen erlögung der hundert Ducaten lösen/vnnd entzwischen wäre der gang der Ducaten/durch den Fürsten auffgehebt vnd verbotten worden/ist die frag/ob alßdann der Verkauffer müge die zalung mit einer anderen gängigen Müntz/die giß vnd gäb ist/an statt der Ducaten thůn? Darauff wirdt geantwort/das der Verkauffer in disem fall mag die zalung mit einer anderen ganghafften Müntz thůn. Quia cum quod principale est solui non potest, aliud pro alio solui potest, Auten. Hoc nisi, & ibi Doct. C. de solut. & §. quod autem, in Authen. de fideiuss. Idq; etiam, cum debetur species. L. si domus, §. qui confitetur, ff. de legat. i. & L. non dubium, §. i. ff. de legat. iij. & voluit Ioan. Fab. in §. i. post prin. Instit. quib. mod. tol. oblig. Et hoc verum est, ut etiam patet ex not. in L. Paulus, ff. de solut. & in c. olim, extra de censib. Et hanc quoq; sententiam secutus est ipse Io. Fab. loquens in oblatione pecuniarum, in L. acceptam, in fi. C. de vsur. Doch solle hierinn dise beschaydenhait gebraucht werden/das in diser anderen Müntz eben souil vnd nit weniger bezalt werde/alßuil die Ducaten hoch vnnd werdt gewesen/mit denen man die zalung gethon solte haben. Perd. L. Paulus. & d. c. olim. D

Daß das Gelt verbetschiert solte hinderlegt werden.

Das Gelt verbetschiert zůhinderlegen.

DAye der Rauffer die Kauffsumma von dem Verkauffer nit annemmen/vnnd des Widerkauffs nit statt thůn wolte/so solte die Kauffsumma verbetschiert/hinder die Oberkait erlegt werden/vnnd solliches geschicht allein darumben/damit der Rauffer die abnutzung/souil dero der Rauffer nach beschehner hinderlegung von dem Gůt empfangen/erlangen müge. Es ist auch nit gnůg die Kauffsumma zůerlegen/sie werde dann auch verbetschiert. Videtur esse tex. in L. si à te, & ibi glo. Bar. & Sali. C. de pact. inter empt. & vendit. & glo. in L. ij. in verbo, oblatam, & ibi Ioan. Fab. C. eo. tit. Pet. Iacob. tit. de act. in rem pro re emphy. colum. iij. versic. idem in pacto. Tiraquel. d. tit. ij. §. iij. glo. vi. nu. i. & iij.

Allein der Rauffer/vñ nit seine Erben/sollend die frücht/nach hinderlegtem gelt/dem Widerkauffer zůstellen.

Hie solt du aber mercken/das allein der Rauffer/der sich widerdem Widerkauff/nach beschehner hinderlegung vnnd verbetschierung der Kauffsumma/stattzethůn/schuldig ist die frücht vnnd abnutzung/die er von dem erkauften Gůt/nach sollicher hinderlegung eingenommen hat/dem Verkauffer zůzestellen/aber nit seine Erben/es sey dann das jhnen gůtter/gelaubwürdiger bericht des vorbehaltnen Widerkauffs

A kauffs zůuor beschehen wäre. Arg.L.si quis inficiatus,& quæ ibi not.Bar.ff. depos.& ita nuncupatim,& in hac specie reuēditionis,voluit Hieron. Cogno. in repet.d.L.ij.colum. vij, versic. intellige prædicta procedere.C.de pact.inter empt.& vendit.vbi & id dicit ita se alias obtinuisse. Cui adde & alias interpellationem factam hæredi de re vel obligatione non sua, sed præcessorum, non illum constituere in mora,nisi de ipsa re certioretur per ostensionem instrumentorum,aut alio modo: vt voluit glo.in L.qui in alterius,in prin.per illum tex.& ibi etiam Barto.ff.de reiu.iuris,& glo.in L.qui in ius.§.nemo.ff.eod.titu.etiam per tex.ibi.& in L.non potest,eod.titu.& Bar.in L.quod te, col. vlti. versic. venio ad vltimum.& ibi late Iason col. penulti.ff.si certum pet. & idem Barto. in L.non solum,§.morte,col.xi,versic.tertio principaliter.ff.de noui oper.nunciat. & in L.sed ex legati causa,in fi.& ibi post eum Franc.Aret.& Iason etiam in fi. ff.de verb.oblig.per d.L.si quis inficiatus,& Bal.in L.sed si ex stipulatu.ff.eod. titu.vbi reddit rationem,quia mora requirit,aut scire,aut scire debere, ut est tex. not.in d.L.quod te. Cuius etiam autoritate idem Bal.consilio cccclxi.super primo puncto,in iiij.dubio libr.ij.dicit non constitui quempiam in mora per interpellationem,nisi sciat, aut scire debeat se esse obligatum, & ad id alia quædam allegat,quæ ibi videre poteris.

Das Gelt můß auch gezölt sein.

Darzů ist nit genůg/das das Gelt schlechtlich in ainem Beütel/Seckel/ Blater oder anderem verbetschiert vnnd hinderlegt werde/ sonder es soll vnd můß zůuor auch gezölt sein/dann man mag sonst nit für gewiß wissen ob die völlig Kauffsumma erlegt seye oder nit/ es werde dañ das Gelt gezölt. Tiraquel.d.tit.ij.§.iiij.glo.vi.nu.xxij.

B

Wann auch inn sollicher erlegung vnnd verbetschierung ain wenigs Gelt / jha nur ain ainiger pfenning an der völligen Kauffsumma abgieng / so wurde der hinderlegung deßhalb kain genůgen geschehen sein. Cæpolla consil. xlvi. colum. ij. versic. præterea etiam si appareret, Respondit nec tum quidem satis esse, si integrum precium, præter modicum, forte vnum nummum sit consignatum, per id quod not. scribit Bald. in c. conquerente, col. i. per illum tex. extra de restit. spoliat. id quod dicitur, spoliatum ante omnia esse restituendum, nec aliter spoliatorem esse audiendum, procedere, etiamsi deesset vnus tantum nummus,quod & ipse dicit not. Et id quoq; sequitur Iason in Authen.qui rem,col.v. C. de sacrosanc. Eccle. & in L.Sancimus. col.iij.versic.octauo extende.C.de iudici.& consil.clxij.statutum ciuitatis Laudæ,col.ij. uersic.secundo principaliter,lib.iiij.Philip.Deci. consil. xxxiiij.cuius superscriptio incipit,an & quando propter contumaciam, col. vlt. & in L. edita col.vlt.C.de eden.

Sed & id quoq; addi potest, quod huc propius accedit, quod tradit Angel. in L. Acceptam.col.i.in ij.not.& ibi quoq; Sali.colum.ij.versic. constat autem, & Paul.Cast.col.i.C.de vsur.quod si in oblatione totius præcij & vsurarum desit vnus tantum nummus,nullus effectus eorum, qui induci solent ex oblatione inducitur,per L. quam diu, C. de distract. pigno. Pro quo est optimus tex. in L.ij.ibi, nam si vel modicum de sorte vel vsuris, &c. C. debit. vend. pigno. imped.non posse.& in L. obsignatione.C.de solution.cum dicitur,obsignatione totius pecuniæ.

Vnnd so also an der Kauffsumma ain ainiger pfenning abgienge/ alßdann möchte der Kauffer desselben das gantz Gůt behalten.

So an der kauffsumma ain ainiger pfenning abgieng/ mag der Kauffer das Gůt behalten.

Bal. enim in L. vlti. versic. sed reuocatur. C. commoda. scribit. Quod venditor potest totam rem venditam retinere, etiamsi vnus tantum nummus desit ex precio. & sequitur Ias. in d. Authen. qui rem, vbi supra, & cõsil. xli. in duabus, col. ij. lib. iij. & consil. cxi. magnificus dominus, col. vlti. lib. iiij. Et quod ante Bald. voluit glo. in L. Res bona fide, ff. de contrahen. empt, quod si res ita sit vendita, vt nisi statuta die fuerit solutum precium, res sit inempta, si intra id tempus totum precium sit solutum, præter vnum nummum, non secus erit inempta, ac si nihil fuisset solutum, per multa iura quæ ibi allegat, & sequitur Bald. ibi, & in rub. C. de contrahen. empt. in x. quæst. vbi illam dicit not. & in c. cum adeò, col. ij. versi. sed alibi, extra de rescript. vbi etiam dicit not. Alber. in L. Lege, ff. de lege commis. & dicit ipse Bald. argu. eius glo. in ea ipsa L. res bona fide, quod si statutum cassat contractum, nisi soluatur Gabella, si in solutione desit vnus tantum nummus, non valet contractus.

Es solle aber dises also verstanden werden / das der Kauffer möchte das gantz Gůt behalten ꝛc. wann der Verkauffer mit fleiß/ wissentlich vnd vorsichtig den ainigen pfenning zůbezalen vnderliesse. Anders wärs aber/ da solliches auß jrrung der raittung beschehe / dann es solte alßdann ain solcher schlechter abgang oder jrrung vnschädlich sein. Per tex. in L. quamuis. ff. de condit. & demonstrat. Ex quo Bal. Imo. et Raph. Co. ibi limitant quod supra dictum est de solutione Gabellæ. Tiraquel. tit. ij. §. iiij. glo. vi. nu. xxix. de retract. conuent.

So auß jrrung zů wenig gelts erlegt wäre.

So das hinderlegt Gelt verloren wurde.

Wie wäre jme aber/ so das verbetschiert Gelt verloren wurd / als so es der Landtsfürst einzogen/ wie dann offt geschicht/ oder so der/ hinder dene das Gelt hinderlegt oder sequestriert gewesen/ Landtraumig worden/ oder das Gelt sonst verloren wäre / wöllicher solle nun vnder den zwayen dessen entgelten / der Verkauffer der das Gelt verbetschiert hat / oder Kauffer der das Gelt nit annemmen hat wöllen? Hierinn solle es also gehalten werden / wo der Kauffer sich ohne rechtmässige vrsach verwidert hette das Gelt einzenemmen (wölliches sich zů außgang des kriegs sehen wirt lassen) so wäre jme Kauffern das Gelt verloren/ sonst vnd ausser des müßte der Verkauffer solches verlusts entgelten. Per L. qui decem in princip. & L. Creditor oblatam, etiam in princip. & vtrobiq; Barto. & Docto. ff. de solut. & L. i. C. de suscep. & arca. lib. x. & glo. in d. L. Acceptam, in prin. & ibi Bart. colum. ij. Bald. colum. i. versic. in tex. periculo, & rursum col. vi. versic. sed quid operetur. & Pau. Cast. col. i. C. de vsur. & Bald. qui nuncupatim loquitur de pecunia consignata, in L. i. ad fi. C. de nouati. & facit tex. in L. vlti. ad fi. & ibi Bal. C. de com. ser. ma. & not. per Barto. in L. si soluturus. ff. de solut. & in L. si oleum, in princip. ff. de dol. mal. Raph. & Paul. Cast. in L. qui Romæ in prin. ff. de verbor. oblig. vbi intelligunt ea quæ diximus, cum consignatio fit debito loco & tempore, Alias enim semper perit consignanti. et Panormi. consil. lvi. videtur primo lib. i.

Die hinderlegung solle vor verscheynung der Widerkaufs zeyt beschehen.

Es solle auch dise verbetschierte hinderlegung der kauffsumma allweg vor verscheynung der bestimbten Widerkauffs zeyt beschehen / sonst/ vnd do er die Widerkauffs zeyt verscheinẽ liesse/ so wäre sein gerechtigkait des Widerkauffs erloschen/ vnd wurde jne die hinderlegung nichts fürtragen. Bal. in L. acceptã. col. iij. in v. oppo. C. de vsur. per L. Thais, §. intra, ff. de fidei com. liberta. & L. in bello. §. si quis seruũ. ff. de capti. & postli. reuer. & not. per Innoc. in c. cum in tua, extra qui mat. accu. pos. Da aber zů erlegung der Kauffsumma kain zeyt zwischen den thailen gesetzt wäre / vnnd von nöten wäre die erlegung vnnd verbetschierung zethůn / damit man

darauß

A darauß die klag fürnemmen möcht/so solle solche erlegung vor der kriegs-
beuestigung beschehen. Arg. L. non potest & ibi not. ff. de iudi. & c. Abbate
sanè, in fi. de sent. & re iudic. lib. vi. Et vide tex. in L. Si reus paratus, & ibi Do-
cto. ff. de procurat. & in L. si rem alienam mihi. §. vlti. & ibi Barto. & alij. ff. de
pignor. act. & eundem Bar. in L. sed & si alia. ff. de constit. pecu. & Corn. consil.
lxxxv. videtur prima facie, col. ij. versic. & sufficit lib. iiij.

So der Verkauffer hette vmb den vorbehaltnen Widerkauff vor Ge-
richt klagt/vnd hette die kauffsumma dermassen/vnd mit der solennitet/
wie bißher erzölt/verbetschiert nit hinderlegt/ wäre auch deßhalb sein ge-
genthail von der klag lödig gezölt worden/vnd die Widerkauffs zeyt wä-
re noch zůr zeyt ergangner vrtel nit verschinen/so möchte der Verkauffer
widerumb die klag vmb den Widerkauff fürnemmen/ vnd mit erlegung
des verbetschierten Gelts/dermassen/ wie hieob vermeldt/vor außgang
der Widerkauffs zeyt fürfaren/ Der Richter ist auch schuldig jne hierinn
zehören vnd Gericht zehalten. Exemplo eius, qui agit pendente, & non im-
pleta conditione, Ideoq; reus absoluitur: nam nihilominus existente conditio-
ne, poterit iterum agere, nec ei obstabit exceptio rei iudicatæ, L. si mater. §. ean-
dem, versi. & ideo si forte sub conditione, ff. de except. rei iudicatæ, & L. grege,
§. si sub conditione, ff. de pigno. & L. bouem. §. si sub conditione. ff. de Aedil.
edict. Quorum tex. autoritate glo. in L. i. in princ. in verbo, nec tenere. ff. si men.
fal. mod. dixe. scribit, quod qui proposuit intentionem siue actionem ineptam,
ideoq; à Iudice repulsus est, potest tamen redire ad aptam. de quo est etiam tex.
in L. sed & si pupillus. §. si institoria, & ibi glo. Bal. & expressius Alberic. & Sali.
B ff. de instit. actio. & L. Bebius, in fi. & ibi Alberi. ff. de pact. dota. Sic & in hoc
casu qui submotus est, quod solennitates non obseruauerit, idem ijs obseruatis, si
sit intra tempus, est audiendus.

Ob der Verkauffer sein hinderlegts Gelt müge widerholen: Vnd wie es sonst in anderen fäl-len gehalten werde/so der Verkauf-fer das hinderlegt Gelt wide-rumb zů sich nimbt.

Der Verkauffer mag sein hinderlegt vnnd verbetschierts Gelt wi-
derumb zů sich nemmen/vnd der/hinder dene es gelegt worden/ist
jme dasselbig zůzestellen schuldig/ehe sich der Kauffer erklärt hat
das er dasselbig gegen abtrettung des Güts annemmen wölte. Vt nuncu-
patim scribit Bar. in L. Acceptam, paulo ante fi. per illum tex. & ibi Bal. & Sal.
vterq; col. i. & per illum tex. etiam Ange. in iij. not. C. de vsur. & Bal. in L. vlti.
in fi. C. de cõmu. ser. manu. vbi tamen intelligit procedere, antequã aduersarius
consenserit, & Philip. Deci. consil. ccccxlij. in casu proposito, col. vlt. ver. in du-
bio. nam & alias is qui deposuit, potest ante tempus statutum repetere depositũ.
L. i. §. si sic deposuero, & ibi Bar. ff. depos. & bene facit L. cum Cornelius, ff. de
solut. Wölcher aber sein hinderlegts Gelt widerumb zů sich nimbt/der hat
die gewärde zů verstehn/das die hinderlegung vnd verbetschierung dar-
für gehaltẽ wirt/als wäre dieselb nit beschehen/wie hieunden gesagt wirt.

Der Verkauffer mag sein hinderlegts Gelt widerumẽ zů sich nemmen.

Dises ist also zůuerstehen/das der Verkauffer mög sein hinderlegts
Gelt widerumb zů sich nemmen/ da ers für sich selbs freywillig hinderlegt
hette. Aber anderst ist es/so der Richter jhne gezwungen hette/solliches

Gelt

Inn schwebendē krieg mag dz hinderlegt gelt nit gehebt werden.

Gelt zů dritter hand zůsequestriern in schwebendem krieg/wie gmainklich Geschicht: dann in demselben fall wirdts der Hinderleger nit mügen widerumb zů sich nemmen/ biß so lang der krieg erörtert/ vnnd der widersacher vberwunden worden/oder sonst in ander weg. Secundum L.Si oleum, in pr.& ibi glo,Bar.Bal.& alij. ff. de dol.mal. Nam & alias cum fit depositum gratia alterius,non potest deponens depositum reposcere,ut per multa respondit Pau.de Cast.consil.ccccxxxiij.visis omnibus scripturis col.ult.versic. tertio obstare videtur, lib. i.Quin idem Paul.loquens de depositioue & consignatione quæ fit propter recusationem partis in d.L.Acceptam col.i.dicit quod si ea facta fuerit authoritate iudicis,non poterit depositarius restituere deponenti sine eiusdem iudicis authoritate, arg. L. Si ut proponis el.ij. C. de nupt. & Auten. si pater causam.C.diuor.facto.& ita dicit intelligi,quod dicitur in d.L.acceptam, Et idem quoq; nuncupatim respondit Roma.consil.cclxxxvij. in proposita consulatione: vbi & ad hoc allegat d.L.Si oleum, in prin.

So die hinderlegung mit beeder tail bewilligung geschehen.

Dergleichen da die hinderlegung mit beeder thail verwilligung beschehen wäre/alßdann möchte der Hinderleger das hinderlegt Gelt nit widerumb zů sich nemmen/es wäre dann sach das der krieg/darumben die hinderlegung beschehen/erörtert wäre/oder das der ain thail die sach hinderte/damit der krieg sein endtschafft nit erraichen möchte/oder das der Richter vber verhörte handlung solches zůliesse / alßdann vnd sonst nit/möchte er das Gelt widerumb haimnemmen. d.L.si oleum, in princip.& ibi omnes Doct.ff.de dol.mal.& voluit quoq; Bal.in vlt.col.ult. versi. caueat tamen. C.de bon.aut.iudic. possiden.& consil. ciij. sex sunt.col. i. lib. i. Et est eius rei optima ratio,ne quod duorum consensu & voluntate factum est, vnius tantum dissensu dissoluatur,contra L.nihil tam naturale.ff.de reg. iur.

So das hinderlegt Gelt wid gehebt/ wirdt es für vnhinderlegt gehalten.

Wann nun der Verkauffer sein hinderlegts Gelt widerumb hebt/so wirdt darfür gehalten das er sich des widerkauffs begeben vnnd verzigen habe. Et id quidem est iuris communis.L. Debitor,& ibi Floria. ff. de vsur.& L.i.in fine,& ibi Bar.& Ange.C.qui potior.in pig habe.& L. si priusquam. C. de distrac.pig.& voluit glo.in L.si creditrici.C.de vsur.Hosti.in summa, in rubri.de oblati.§.i.versic.item necesse est,& Bal.in L.obsignatione,C.de sol.& in L.acceptam,col. i. versic.in tex. ibi, recepit,& ibi quoq; Sal.col.item i.Ange. ante fi.& lo.Fab.C.de vsur.quia vt ibi dicunt ipsi Bal.& Sal. actus recuperationis tollit intellectum depositionis,L.sed reuocata,ff.de iur.fis.Nam (vt hoc ilis addatur) nō censetur depositum fuisse,quod postea recuperatur.vt per Bar. in simili,in L.per diuersas,col.iij.& ibi Bal.in vlt.quæst. C. manda. & in L.vlt. C.de vsur.& Henri.Boëri.in c.constitutus,de in integrum restitut. Alex.in L. Singularia,col.penul.ff.si cert.petat.Ias. qui nuncupatim loquitur de consignatione recuperata.consil.cclxxij.relatio magnificorum,in fi.lib.ij.

So d Kauffer das hinderlegt Gelt annimbt/ so hat er dem Widerkauff stat thon.

Vnnd geleich wie es darfür gehalten wirdt / das der Verkauffer sich des Widerkauffs verzigen habe/so er sein hinderlegts Gelt widerumb zů sich nimbt / Also auch wirdt hergegen darfür gehalten/ das der Kauffer habe in den Widerkauff gewilligt / vnnd sich aller einreden/ dardurch er hette mügen den Widerkauff sperren/verzigen / so er das hinderlegt Gelt annimbt.Derhalben wirdt er gezwungen dem Widerkauff statt zethůn/ oß gleich die antragung vnd hinderlegung des Gelts vber vnnd nach verstrichner zeyt des Widerkauffs. Vt ex facto respondit Bal. consil. cviij. iste qui promittit reuendere,lib. v. per L. post diem,ff. de leg. com. argu. L. ij. de iur.domi. impet. Eben also wirts auch gehalten/ wann er nur ainen tail an

diſem

A diſem hinderlegtem Gelt zů ſich genommen hette. Vt probat tex. in L. de lege, §. vlt. ff. de leg. commiſ. & Bal. vbi ſupra.

Ob die früchť vnd abnutzung / die der Kauffer vor der loſung empfangen hat / jhme Kauffern beleiben?

Die früchť vor der abloſung / beleibend dem Kauffer.

MAnn der Kauffer ein Gůt kaufft / mit angehefftem pact der widerloſung / ſo ſeind alle die früchť vnd abnutzungen von demſelben Gůt ſein / die er vor antragung der Kauffſumma eingenommen hat / vnnd iſt nit ſchuldig dieſelben dem Widerkauffer zůzeſtellen. Quod etiam non obſcure declarat tex. in L. ij. & ibi Bal. & Paul. Caſt. C. de pact. inter empt. & vendit. & voluit etiam glo. in c. illo vos, in verbo, percepti, & ibi quoq; Hoſti. in verbo, computatis, Ioan. And. col. vlt. Imo. col. iij. verſic. & not. ex iſta, & Panor. col. ij. extra de pigno. & glo. in c. ad noſtram, in verbo, patet, & ibi etiam Hoſti. Pet. Ancha. Imo. Panor. Anto. à Vina, Barba. & Anto. Burg. de emptio. & vendit. & glo. in c. conqueſtus, in glo. magna, poſt medium, & ibi Ioan. Ana. col. iij. extra de vſur. Tiraquel. d. ij. tit. §. v. glo. ij. de retract. conu. multa ad hoc allegat. nu. i.

Diſer yetzt geſetzter meynung iſt ein gůtte vrſach verhanden / wölliche der Angelus in ſeinem 55. Rathſchlag herfürbringt / Nemblich / das ſollíche früchť ſeind eingenommen worden durch den Kauffer / der daſſelbmal
B des Gůts ain Herr iſt geweßt / derhalben ſie jme aigenthumblich haimuolgen. L. Herennius, ff. de uſur. Deßhalb auch / ſeindt alle früchť des verkauffers die er vor der Kriegßbeueſtigung des Widerkauffs halben / eingenommen / vnd werdendt in die Kauffſumma nit eingeſchlagen L. Iulius, §. ſi fructibus. ff. de act. empt. & L. Valerianus. ff. de iur. fiſc.

Diſes hat aber alſo ſeinen fürgang / das die früchť dem Kauffer zůſtehend obgehörter maſſen / aber nit von der zeit an / darinn er ſich des Widerkauffs verwidert / dann nach dem auffzug oder verwiderumb wurde der Kauffer ſchuldig ſein die früchť die ſich nach begertem Widerkauff verfallen wurden / dem Widerkauffer zůzeſtellen. Per tex. in d. L. ij. in fi. & ibi Bal. C. de pact. inter empt. & voluerunt etiam Guil. Cu. in L. petens, & ibi Bal. col. vlt. verſic. quæro de duobus. C. de pact. Bar. Rapha. Alex. & Recentiores, in d. L. qui Romæ, in princi. ff. de verb. oblig. Bal. in tract. de pactis, col. xxij. verſic. ego dixeram ſupra. Den verzug ſolle man aber alda verſtehen / von der zeit an / da man die Kauffſumma angetragen vnnd hinderlegt hette. Tiraquel. d. ij. tit. §. v. glo. ij. nu. iij.

Doch iſt nit von nöten / hierin biß auff die Kriegsbeueſtigung zůnerziehen / ſonder der Widerkauffer mag die früchť / zůſtundan nach beſchehenem verzug / ſouil ſich dero vber dieſelb zeit verfallen / begeren / vnnd einnemmen. d. ij. tit. §. v. glo. ij. nu. v.

So aber bald nach beſchehener verkauffung / der Verkauffer oder ſein blůtfreündt / den Widerkauff thůt / alſo / das der Kauffer nach angebürder zeit nichts oder doch wenig an den früchten eingenommen hette / vnnd er hette doch vil außgaben gethon in hoffnung die früchť vnnd ſchier einzenemmen / ob er mög dieſelben außgaben widerumb begeren? Antwort / jha er mags begeren / ſouern er auß der ſchür oder früchten nichts einge-

Der Kauffer mag den kosten begeren so über die frücht aufferloffen.

bracht hette: oder er mag auch die Außgab abziehen nach angebür der C vnempfangner frücht. Per L. quod si sumptus. ff. de petit. hæredit. vbi bonæ fidei possessor, si nihil percepit fructuum potest repetere huiusmodi expensas. Dann wa ein innhaber eines gütten gelaubens/von dem inngehabten gůt nichts in früchten empfangen hette/mag er dergleichen angewendten kosten widerumb begeren. Hierauß magst du in disem fall verstehn/darum der Kauffer nit allein güttes Glaubens/sonder auch ein aigenthumber geweßt ist/das er möge die expens erholen nach angebür dessen/souil der Verkauffer an der schür oder abnutzung empfangen het. Et ad hoc faciunt not. in simili per And. Iser. Aluar. & Cardi. Alex. in d. c. i. §. his consequenter, titu. hic finit lex. & quod etiam tradit Bald. in L. Si pater. in fi. C. de vsufruct. quod si vsufructuarius fecit gratia percipiendorum fructuum, & antequ perciperet, vsufructus finitus est: potest ipse, aut hæres eius repetere huiusmodi impensas, per multa iura quæ ibi allegat.

In erthailung der frücht/ solte auch der samen bedacht werden.

In erthailung der frücht/solte man auch erwögen den samen vnd andere kosten/damit der die angewendet hat/erstlich dieselben herdan ziehe. Barto. consil. clxxxvi. Cunarellus. Quod etiam voluit Pet. Vbald. in tracta. socieratis, in iiij. parte. col. xv. & Stephan. Bertran. consil. viij. etiamsi sententia, circa medium, lib. i.

Die frücht in zeyt des Kauffs.

Wann die frücht zů der zeyt der verkauffung/auff der würtzen zeytig wärend/vnnd der Kauffer hette dieselben bald nach beschehner verkauffung eingefechsent / Volgents hette der Verkauffer über sechß Monat nach eingefechsenten früchten/den grund widerumb an sich erlößt in kraft des vorbehaltnen Widerkauffs/Ob alßdann der Kauffer werde auch die D angebür der frücht von demselben lauffenden jar/nämlich der sechß Monaten/vnd also den halben thail derselben frücht/über die ersten empfangnen frücht/die er zůstundan nach dem verkauff/völlig eingefechßnet/einnemmen? Nun ist kein zweyfel/das die ersten frücht des Kauffers seind/weil er dieselben / da er nunmals des Grundts ein Herr geweßt/empfangen hette/wie wir auch hieob von diser sach meldung gethon haben/Derhalben sollendt dieselben in kein thailung kommen. Vt loquitur tex. in simili casu, loquens in d. L. diuortio. in fi. princip. ff. solut. mat. & ut dicitur in d. L. Iulianus. §. si fructibus. ff. de act. empt. si fructibus iam maturis ager distractus sit, etiam fructus emptori cedere, nisi aliud conuenerit, exploratum est. & facit d. L. vlt. §. fructus. ff. quæ in frau. credit. & L. fructus pendentes, ff. de rei vendic. quibus cauetur, fructus pendentes esse partem fundi: ut iam non mirum sit, si cedant emptori ipsius fundi, nec distribuantur pro rata temporis, ut etiam dicit Bald. in L. fructus, col. i. versic. vlterius oppon. C. de act. empt.

Aber was da einen zweyffel macht der anderen frücht halben diſes Jars/das ist diß/das der Kauffer die völligen frücht von einem Jar eingenommen hat/wiewol er kein Herr des Güts gewesen/ohn allein biß inn die sechß oder siben Monat: Derhalben möchts einen vnbillich gedunncken/das er noch hierüber etwas von disem lauffenden jar nach angebür der zeyt einnemmen solte: Vnnd ist aber die rechtmässige meynung/das der Kauffer auch von den früchten der sechß Monat die angebür nach der zeyt haben solte: Dann diſes ist ye ein mal vnwiderſprechlich war/das gleich wie der Kauffer die bemelten frücht eingenommen hat/

Also

A Alſo hette auch der Verkauffer die abnutzung von der Kauffſumma/dieweil er dieſelb nit widerumb dem Kauffer zügeſtelt / gehabt oder haben mügen. Quæ vtilitas minime eſt contemnenda,d.tit.ij.§.v.glo.iiij.nu.x.xi.xij.& xiij.de retract.conuen.

Wann es ſich zůtrůg/das einer einen Weyngarten mit zeytigen früchten verkauffte/darein der Verkauffer den koſten angewendet/vnnd volgents käme des Verkauffers freündt im andern jar eben vmb die zeyt da die frücht zeytig wären / vnnd der Kauffer allen koſten über den Weyngartbaw angelegt hette/vnd begeret des Weyngarten mit den zeytigen früchten allermaſſen wie derſelb anfangs verkaufft worden/abzůlöſen/ dagegen begeret aber der Kauffer jhme den angelegten koſten zůwiderkehren/ſo ſolle der Kauffer mit ſollichem ſeinem begeren gehört werden/ Vñ jrrt jne gar nit/dz er in dem jar/dariñ er den Weyngarten gekaufft/ an die frücht die er völlig eingenommen/keinen koſten angelegt hat. Hoc tradit Ferronus in conſuetud.Burdig.titu.de retractu,§.xxi.& Tiraquel.d.tit.ij.§.v.glo.iiij.nu.xiiij.de retrac.conu.

Frücht eines verkaufften zeytigen Weyngartens.

Den koſten des letſten jars dem Kauffer zůwiderkeren.

Man möcht auch allhie fragen / wie es ein geſtalt haben ſolte/ ſo der Kauffer die frücht/da ſie noch nit aller ding zeytig wären / einfechſente/ villeicht darumben/das er geſehen/das ſich die zeyt des Widerkauffs herzů nähente. Hierinn ſolte die zeyt angeſehen werden/darinn die frücht herten zeytig mögen werden / vnd nit die zeyt darinn ſie der Kauffer eingeſamblet hat/damit dieſelben mügend nach angebür der zeyt zůgeſtelt werden/vnd dem Kauffer zůgehören. Vt in ſimili voluit glo.loquens in colono,

So der kauffer die vnzeytigen frücht eingefechſent hette.

B in L.in fructu,quæ eſt penul.ff.de vſufru.lega.per tex.in L.& hæc diſtinctio.§. qui fundum.ff.loca.qui loquitur de fructibus corruptis.& ſequitur Bal.loquens de vſufructuario,in L.ſi pater,col.i.verſic.ſed hîc ponamus.C.de vſufru.et idem voluit Alberi.in d.L.qui fructu.poſt Iaco.Ra. in L.ſi abſente,§. i.ff.de vſufru. loquens de hæredibus Prælati, qui videntes ipſum Prælatum moribundum, fructus nondum maturos colligunt, quo ſucceſſorem defraudent. De quo & idem Alberi.in d.L.in fructu.

Doch ſolle diſes alſo auß dem gemelten Geſatz vnd Text/in d.L.in fructu,verſtanden werden/ſo es dem Herrn oder Kauffer mehrers erſprießlich geweſen / das er die frücht / wie ſie vnzeytig geweßt / hette eingefechſent/ das alßdann ſolliches jhme vnuerweißlich vnd vnſchädlich ſein ſolte. Itaq; cum oliua immatura plus habeat redditus, quam ſi matura legatur, non poteſt videri,ſi immatura lecta eſt,in fructibus non eſſe,hæc enim ſunt verba illius,cui concordat d.L.ſi abſente,§.ſyluam,& ibi glo.& Alber.ff.de vſufru.

Es wirdt auch hierinn diſe vnderſchid gehalten/wann ſich ein fruchtnieſſer oder Beſtandtmann vnderſtünde die frücht eh der zeyt einzeſamlen/damit er dardurch ſeinem Herrn ſchaden zůfügt / ſo ſolle er ſolliches mit keinem füg thůn mögen. So er aber ſolliches zů ſeiner erſprieſſung/ oder auß getrangter noth thäte/ſo ſolle er deßhalb vngeſtrafft ſein. Id intelligit Iacob.Aretin.& Alberi.poſt eum,in ea ipſa L.in fructu.arg.L.fundo.ff. de rei vendi. Vnnd ſo ers beeder vrſach wegen thäte/alſo/das er ſein wolfart darinn förderte/vnd dem Herrn ſchadete: So alßdann die ſach jhme ſelbs mehr nutz / dann ſeinem Herrn ſchädlich wäre / ſo wäre er deßhalb nichte ſchuldig: Da er aber dem Herrn mehr ſchad/weder jme ſelbs nutzes thäte/ſo wäre er nit ohne ſchuld. Per L.Labeo.ff.de riuis,& L.ij.§. tractum. ff.ad S.C.Trebellia.ut alleg.Tiraquel.d.glo.nu.xvij.

Wann einer ein oberkait mit seinem einkommen kauffte.

Hiebey ist noch eine frag/ wann einer ein Oberkait Iurisdiction mit seinem einkommen/ auff ablösung kauffete/ vnnd es sich inn der zeyt da der Kauffer die Iurisdiction noch innhette/ vnnd die losung zeyt noch nit verflossen wäre/ zůtrůge/ das einer ein verbrechung begienge/ vnnd derselb verbrächer erst nach beschehner ablösung von desselben verbrechens wegen in ein gewisse geltstraff erkennt vnd condemniert wurde/ weme alßdann dieselb geltstraff zůgehörig sein solle? Ob dieselb dem Kauffer/ der zůr zeyt begangner verbrechung die Iurisdiction inngehabt/ oder aber dem Verkauffer/ oder des Verkauffers Blůtfreůnd/ der solliche Herrschafft vor der erkennten geltstraff abgelößt hette/ zůgehörig seye? Oder ob sie dieselb mitcinander thailen solten? Dann dises solst du fürs erst wissen/ das dergleichen Geltstraffen/ einziehung der Gůtter/ vnnd anders disen gleich/ für frůcht/ einkommen/ vnnd abnutzung der Iurisdiction gehalten werden. Vt voluit Azo in summa. C. de pœnis. Bart. post antiquiores in L. vlt. in i. quæst. & ibi quoq; Bal. & Ang. ff. sol. mat. Bal. in d. L. i. col. iij. versic. extra not. quod nomine fructuum, C. de fruct. & lit. expen. Nico. Neapo. in L. Diuortio. in prin. ff. sol. mat. Roma. consil. lxx. Visis themate, colum. vlt. Alex. in d. L. Diuortio. §. si vir, col. iij. versic. quod autem.

Wem die straffen zůstehend so sie vor der ablosung nit embracht wärendt.

Vnd ist auff solliche frag dise Antwort: Das hierinn die zeyt des verbrechens/ vnnd nit die zeyt der erkanntnuß oder vrthail/ angesehen solte werden/ vnnd das die straff deme zůgehörig sey/ der zůr zeyt des begangnen verbrechens des Einkommen von der Iurisdiction gehabt hat/ ob gleich die erkanntnuß oder verurthailung erst hinnach darauff eruolget wäre. Hier. Cagn. L. ij. in xxxiij. quæst. C. de pact. inter empt. Alex. in d. L. Diuortio, §. si fundum, col. vlt. ff. sol. mat. Ita enim voluerunt Pet. Cyn. & Bal. in L. vlt. ff. de iurisdict. omni. iudi. Bal. & Roma. in d. L. Diuortio, & ibi quoq; Alex. in §. si fundum, col. vlti. & Ange. in L. Si possessor, §. i. ff. de petit. hæred. Petr. Anch. & Ioan. Ana. in c. i. & ij. extra ne Præla. vic. suas. Idem Pet. Anch. in c. si propter ad fi. de rescript. lib. vi. Roma. dum ad alium similem casum, Cyn. allegat, vbi supra, in L. Hæres quandoq;. ff. de acquir. hæredit. Martin. Lauden. in tracta. de fisco. versic. xcij. commissa. Alexan. consil. vij. Viso themate, col. ij. versic. quarto pro hoc facit, lib. iij.

Dises gesetzten fahls ist vrsach/ das alßbald das verspreche beschehen ist/ so bald ist die gerechtigkait dem Kauffer/ als Herrn vnd Oberhandt zůgestanden. Quia commisso statim maleficio, ius est quæsitum primo domino. L. quæcunq; actiones, ff. de act. & obligat. & L. si is qui in puteum. §. si postea. ff. quod ui aut clam.

Eben also wurde es auch sein/ so die erkanntnuß zů der zeyt/ da noch der Kauffer im innhaben der Iurisdiction geweßt/ vor der ablösung ergangen/ vnnd aber die volziehung derselben erst nach beschehener ablösung darauff eruolget wäre/ dann auch inn disem fahl die straff dem Kauffer zůgehörig wurde sein. Nam & in illa specie duorum conductorum, aut aliorum huiusmodi, dici solet, quod si commodum Iurisdictionis spectabat ad priorem titulo oneroso, & tempore illius fuit condemnatio, ad eum res ipsa pertinebit, etiamsi tempore secundi executio facta fuerit, ut per Bal. in L. Diuortio, colum. vlti. ff. de verb. obligat. si vero ex causa lucratiua, ad secundum, ut dicit Bart. in L. si susceptores noui, C. de suscept. & arca.

A lib.x. Et eos ita refert & sequitur Alex. in d. L. diuortio. §. si fundum, ad fi. ff. sol. mat. Vbi & alia quædam in hoc allegat, quæ tu videre poteris, & idem dici potest de retractu municipali.

Dergleichen/so inn zeyt des Kauffers innhabens / vnnd vor verschiner Ablosungs zeyt/ainer inn aine straff condemniert wurde/wo er nit etwas/des jhme auffgeladen / inn zwayen Jaren thäte/ vnnd aber volgents der Verkauffer oder sein Blütfreünd/ vor verscheynung der zwayer Jar/die Iurisdiction ablösete / vnnd der condemnierte das jhenig/ was jhme auffgeladen/innerhalb der zwayer Jar nit verrichte / so wurde inn disem fall die straff dem Kauffer zůstehen. Inspicitur enim tempus sententiæ, per id quod in simili tradit Bal. in L. i. C. de mundi. quod in contractu conditionali, quoad solutionem gabellæ, inspicitur tempus contractus, nõ conditionis impletæ, quem ita allegat & sequitur Franc. Aretin. qui id dicit singu. in L. Hæres quandoq; col. vlt. ff. de acquir. hæred. & consil. xi. procedendum est, col. i.

Weyl nun hierinn gesagt ist/das in beeden / in dem Einstandt vnnd in der Ablosung / die Frücht in dem Jar darinn der Einstandt oder Ablosung beschicht/zwischen dem Verkauffer oder seinem Blütfreündt/ vnnd dem Kauffer gethailt solten werden / so fellt derhalb diß bedencken für/ was hierinn zethůn wäre / so der Kauffer in dem Ablosungs Jar/ den Grundt nit gebawt hette/vnd wäre also die zeyt des Anbawens gar vergangen/also/das man in demselbẽ jar gar kaine Frücht oder Abnutzung von dem Grundt gehaben möcht: ob alßdann der Kauffer schuldig wäre/
B das jhenig/dem Verkauffer oder seinem Freündt zůerstatten / souil jhme daran gelegen wäre / das der Grundt angebawt wäre gewest? Darauff ist die antwort/das der Kauffer solliches zethůn/vnnd sich mit dem Verkauffer zůuergleichen schuldig sey. Vide tex. in L. venditor ex hæreditate versic. at cum hæreditas, ff. de hæredit. & actio. vendi. & L. venditor. ff. de act. empt. & L. si quid possessor. §. sicut. ff. de petit. hæredit. & L. si mora, ff. sol. mat. & vbiq; notat. per Docto. præsertim Paul. de Cast. in postremo loco, tum post princ. tum col. ij. in ij. oppos. & omnino Bar. in L. si seruum in princ. ff. de verb. oblig. & Bal. in L. Traditio. in ix. q. C. de act. empt. & Sal. in L. post perfectam. C. de act. empt. & Alexan. consil. xxxix. visis scripturis, statim post prin. lib. ij.

So d Grũd in dem ablosung jar nit angebawet wäre.

Darzů ist der Kauffer solliches zethůn schuldig / nit allain da er den Grundt nit angebawet/sonder auch so er den Grundt zů vngelegner vnnd vnrechter zeyt gebawt hette/dardurch der Grundt letzer vnnd erger worden ist. Vt de conductore dicitur. in L. Si merces. §. Conductor. ff. locat. & quod per eum tex. scribit Fede. Senen. consil. cx. Casus talis est Martinus, in fi. Colonum debere fundum colere suo quoque tempore, etiamsi eius anni fructus percipere non debeat ex lege locationis. Quod bene notandum est, ne emptor hic causetur, non se teneri, quod fundum non coluit, aut non suo tempore coluit, quod sciret venditorem aut consanguineum redempturum, & ita non præcepturum fructus eius anni, saltem integros.

So d Grũd zů vnrechter zeyt angebawt wäre.

Allhie fellt aber ain andere frag für / so inn dem verkaufften Gůt ain Hawwald oder Holtzmaiß wäre/dene man allweg am zehenden Jar abhawet oder schwendere/nach gewonhait ainer Landtsart oder gebrauch/

So in dem verkaufften Gůt ain Holtzmaiß wäre/den man allweg am 10. Jar abhawete.

vnd diß Jar/darinn die Ablosung beschicht (wölliches villeicht ist das erste oder ander Jar von beschehnem verkauff) wäre das zehende Jar von der letsten abhawung des Waldts/derhalb man denselben Wald in dem ablosung Jar abhawung oder schwenden solle/ob alßdann der Kauffer die frücht oder nutzung von sollichem Holtzmaiß oder Holtzschlag nach angebür desselben Jars/darinn die ablosung vnd verhawung des Walds beschicht/oder aber allain nach angebür der zehen Jar haben solte: Antwort: Man solle hierinn ansehen die gantz zeyt der zehen Jar/also das man dieselben nur für ain Jar halte. Fede.Senen.d.consil.cx.in casu non admodum absimili, dicit inspiciendum esse vniuersum tempus decem illorum annorum, vt scilicet pro vno anno habeantur, per d.L. Diuortio, §. quod in anno, ff.sol.mat.vbi est optimus tex.ibi, & in pluribus annis idem dici potest, vt in sylua cædua. & eum ad hoc not.omnes Doct.ibi, præsertim Alexand. & Iason, qui citant & commendant dictum Bal.in L.Aede, col.ij. versic. & quæro quomodo, C.de locat, qui per dictum.§.quod in anno, intelligit L.ij.C.de iure emphy.quæ priuat emphyteutam cessantem triennio à solutione, vt si vnus fructus sit in quolibet lustro, necesse sit necessare tribus lustris, quasi vnum lustrum habeatur pro vno anno.

Der Kauffer mag auch das Gůt nach beschehner Ablősung innhaben/biß so lang er die Frücht vnd abnutzung nach angebür seines anthails einsammelt. Tiraquel.d.tit.ij.§.v.glo.v.nu.i.de retract.conu.

Was der Verkauffer schuldig sey dem Kauffer/ausser der kauffsumma/nach beschehner losung zůbekeren.

Was d Verkauffer vber die Kauffsumma zůbezalen schuldig.

DEr Verkauffer/so er sein verkauffts Gůt widerumb lößt/ist schuldig dem Verkauffer/ausser der kauffsumma etliche außgaben zůbekeren/wie volgt.

Die Anlait.

Erstlich/wo der Kauffer ainiche anlage/oder auch anlait außgeben hette/die solle jhme durch den Ablőser widerumb bezalt werden/dann der Kauffer solle aller ding one schaden abziehen. Indamnis enim emptor discedere debet. Tiraquel.d.tit.i.§.xxix.in glo.ij.& d.tit.ij.§.vi.glo.ij.nu.ij.& iij. de vtroq; retract.& vide L.debet.ff.de ædil.edic. So man aber dem Grundherrn kain anlait oder zůstandt schuldig wäre gewesen/vnnd der Kauffer hette nichtsweniger auß freyer willkür ain anlait bezalt/so wäre man jme dieselb zůwiderkeren nit schuldig. Per d.L.debet.ff.de ædil.edic.

Die altē bezalten außständ.

Fürs ander/so der Kauffer hette etliche außstendige Fiscalisch/Rentmaisterisch oder Hauptmännische straffen oder schulden/oder hinderstellige Zinnß/oder ander verseßne Zöll bezalt/(quia & hæc cogi potest soluere, L.Imperatores.ff.de publica.& vectiga.) die der Verkauffer vor dem verkauff schuldig wäre beliben/so man jhme dasselbige alles schuldig widerumb zůbezalen. Vt in simili voluit ac respondit Bal.consil. ccciij. ad euidentiam præmittendum est, quod creditor, in princip.lib, i. per multa illic allegata, quæ tu videre poteris.

Außgab auf Vnderkeüfler.

Fürs dritt/so der Kauffer Vnderkeüfleren oder Vnderhandleren etwas gegeben hette/das solte jhme durch den Ablőser/es sey gleich der Verkauffer oder sein Freündt/bezalt werden. Per L. debet, & ibi glo. nuncupatim de istis loquentem, ff. ædil. edict. Ange. Areti. in §. in duplum,

A duplum, col. pen. versic. & dicitur redhibitoria, Instit. de actio. per L. Aediles etiam. §. vlt. cum lege seq. & L. illud sciendum, ff. de ædil. edict.

Fürs vierdt/ wo der Kauffer in zeyt seines innhabens/ zů dem erkaufften Gůt ain dienstbarkait hette zůwegen bracht/ so solle jme dieselb in der Ablosung auch bezalt werden. Et hoc quidem deciditur ex eo, quod in simili traditur in c. si Vasallus, & quæ ibi scribunt Docto. tit. hic finit lex, & quæ etiã scribuntur ab Andre. Iser. Marti. Laud, & Cardin. Alexan. in c. i. §. è contrario, in fi. tit. de infestit. de re alie. fact. Auff erlangte dienstbarkait.

Fürs fünfft/ sollen jme die außgaben/ so vber Brieff vnnd Sigel/ auch erlangung derselben auffgangen seind/ widerkert werden/ dauon wir hievor in den Büchern vom Kauffseinstandt auch gehandelt habẽ. Tiraquel. d. tit. ij. §. vi. glo. ij. nu. xxiij. Et idem d. tit. i. §. xxix. glo. iij. de retract. conu. Auff Brieff vnd Sigel.

Was massen dem Kauffer der kosten/ dene er auff besserung des erkaufften Güts angelegt hat/ widerumb bekert solte werden.

Bekerung des kostens so auff besserung auffgangen.

DEr angewendte kosten / zů besserung des erkaufften Güts / solte dem Kauffer ohn abgang / auch ohn abzug der eingenommenen Frücht vnnd nutzungen widerumb bezalt werden / inn ansehung das der Kauffer zů der zeyt/ da er die nutzung eingenommen hat/ ain Herr des erkaufften Güts gewesen/ vnnd nit der Verkauffer oder sein Blůtfreündt. Ex doctrina glo. not. in L. emptor, in verb. superfluum, in fi. & ibi Bar. Bal. Ange. & alij recentiores, ff. de rei vendic. cum multis concord. à Tiraquello congestis in repetione L. Si vncz, in verbo, reuertatur. nu. ccxxxv. tu tamen in hoc casu. Sed his addere potes Sal. in L. doce, C. de rei vendic. Alex. consil. cliij. consideratis his, post medium lib. vi. & consil. clxij. visis narratis, col. ij. versic. nec etiam potest dici lib. vij. Doch solle dises allain auff den jhenigen kosten verstanden werden / der auff ain ewige oder leibliche besserung vnnd nutzbarkait angelegt ist worden / dann der kosten / so zů einbringung der Frücht auffgangen / wirdet mit den Früchten compensiert. Vt dicit Bal. in vtroq; illo consilio clxvij. in fi. lib. i. & consil. cccij. ad euidentiam præmittendum est, quod creditor. eod. lib. i. & probatur L. fructus, & L. Diuortio. §. impendia, qui est vlti. ff. solut. matri. & ibi concord. in glo.

Soucr̃ der kosten nit zů vberschwẽcklich ist.

Zům anderen / so ist der Widerkauffer oder sein Blůtfreündt solliches angelegten kosten an das Gůt / zůbezalen schuldig / wo derselb nit so gar groß ist / das er můßte von desselben grossen kostens wegen das Gůt faren lassen/ vnd sich also seiner Voráltereñ heimwesens/ Hauß vnnd Hoffs entschlahen. Vt dicit tex. not. in L. in fundo. ff. de rei vendic. cui accedit optimus tex. in L. Si seruos, ff. de pigno. act. & facit tex. in L. sed an vltro, §. i. ibi, quid enim si eam insulam, ff. de negot. gest &. in L. vtilium ff. de impen. in re. dot. fact. & in L. impensæ. §. vtiles, ff. de verbor. signi. & in L. iij. §. proinde, ff. de in rem verso. & quod tradit Bal. in d. consil. cccij. lib. i. vbi id dicit pertinere ad arbitrium boni viri: vnnd sollen

C

dise vberschwenckliche außgaben/nach gůtachten erbarer leůt zůentschaiden stehen/dann solliche expens mügē nit genañt werden nutzlich/die sich so hoch streckend/das der Verkauffer sich müßte des Güts deßhalb verwegen. Et rursum consil.ccclxxij.casus,vir fundum dotalem,lib. iij. vbi & idem dicit per d.L.Si seruos,in fi.Et bene facit quod scribit ipse Bal.consi. cxvi. Columbinus,col.ij.versic.ex præmissis apparet,lib.i.quod cum Colonus posset repetere expensas causa refectionis & perpetuæ vtilitatis factas, habeatq; rei retentionem,donec ei de illis satisfactum sit L. Colonus. ff. de ui & ui armat. Id tamen intelligendum est,dummodo nō nimium oneret dominum: quia quod importabilē sarcinam imponit,non videtur vtiliter gestum, per L. sed an vltro. ff.de negot.gest.Ideoq; inquit arbitrio boni viri committitur,inspecta qualitate rei,& personarum,per d.L.in fundo.

So der kostē zůgeůrde des Ablösers angewender wäre.

So aber der Kauffer zůgenärde dem Ablöser/gar zů grossen vnnd beschwärlichen kosten anwendete/so wurde er dieselben nit widerholen mügen/derhalb wäre dem Ablöser vil sicherer vnnd nutzlicher/dem Kauffer zeunderſagē/das er kainen kosten anlege/dañ er der Ablöser oder Freünd wolte das Güt ablösen. Alberic.in L.intra vtilem,§. i. ad fi.ff. de mino.arg. L.si fundum,& ibi per eum not.C.de rei vendic.

So die besserung on erlaubnuß des Richters beschehen.

Zům dritten/so möchte der Kauffer die angelegte besserungen/die er ohne erlaubnuß des Richters angelegt hette/vnnd er derselben kosten nit begeren möchte/mit jhme hinweg von dem Güt füren/was sich doch ohne schaden des Güts weckfüren liesse/das ist/das das Güt derhalb nit lätzer werde/als wären dieselben besserungen oder außgaben nye angelegt worden. Per tex.in L.vtiles,in fi.ff.de petit.hæredit.& d.L.in fundo, & iterum L. D Iulianus,in fi.de rei vendic.& d.L.domum.C.eod.& d.L.si fine.§.interposito, versic.idem respondit,ff.de admi.tut. & L. pro voluntarijs,ff.de impen. in re. dota.fac. Es wäre dann der Ablöser willig vnd berait souil darumben zegeben/alßuil der Kauffer darumben gehaben möchte/so ers hinweck gefürt hette. d. L. in fundo, & L. idemq;, §. idemq; ait si quid procurator. ff. mand, & per Bal. consil. cxxxiiij. quidam emit. à Titio,in fi. lib.v.cum sim.

Wie die besserungen/so abgebrochen möchtē werden/anzeschlagen seind.

Damit du aber dises etwas leütterers verstehen mügst/so ist genůg/das der Ablöser den kosten widergebe in dem anschlag/der in den besserungen beschehen möcht/so dieselben abgebrochen wärend/vnnd nit souil/alßuil das Gebeẅ werdt möchte sein/da es noch so gantz vnnd vnabgebrochen stünde. Vt satis declarat ipsa L. in fundo.in illis verbis,his rebus ablatis, & ibi id not.Bal.in iij.not.vti etiam facit in c.i.§.si quis de manso.col.iiij.versic.extra quæro,tit.de controuers.inuestit.& in c.i.§.si vasallus,tit.hib fini,lex.Corrad.& in Authen.excipitur,col.i.versic.ego consului,C.de bon.quæ liber.las. quid id dicit sing.in L.ij.col.viij.in vij.not.versic.an autem eo casu, C.de iure emphy.

Zům vierdten/wo der Kauffer hette dem Verkauffer oder seinem Freünd das gantz Güt zůgestelt/vnnd hette solliche notwendige oder nutzliche außgaben oder besserungen/die er mit erlaubnuß des Richters angelegt/nit dauon abgezogen/wäre auch derselben nit entricht worden/so möchte er dieselben hinnach ansprechen vnd vorderen. L.quod dicitur necessarias.§.si dos,ff.de impens.in reb.dota. fac, & d. L. qui exceptionem, §.si pars.ff.de condict.indebi. & L. si quis rem, & ibi Fran. Aret. ff. de acquir. posses. & d. L. Colonus, ff. de ui & ui arma. iuncta L. in rebus, §. possunt. ff. commodat.& L. Dominus horreorum. §. i. ff. locat. & L. quod si nulla,ff. de leg.i.& L.si necessarias, in prin. ff. de pig. act. & L. Hæres, ff. ad Trebell.&

Hosti.

A Hosti.in c.i.in verbo,deductis expensis,versic.quid si creditor, extra de vsuris. & Bal.in consil.ccclxxiij. Amaritus,col. ij. lib. iij. vbi respondit ad L. si in area versic.sed et si is.ff.de condict.indebi. Super quo etiã vide Corn.consi.ccxxxvij. prima facie,col.penul.versic.si autem,lib.ij.& consil.ccxliij.videtur,col. iij.versic.est amodo,eo.lib.ij.& consil.cclxxx.multitudo,col. vi. versic. circa quintam quæstionem,lib.iiij. Et vide etiam tex.in L.in hoc iudicium,in prin.ff. commu. diuid.& in L.Paulus,ff.de dol.mal.excep.& ibi concord.in glo.& Cyn.Bal.& Salic.in L.si quis sciens,C.de rei vendicat.& Paul. Cast. in d. L. Diuortio. §. vlt.ff.solut.mat.

Zům fünfften / So der Verkauffer hette hundert gulden inn die besserung angelegt/vnd das Gůt wäre deßhalb vmb anderhalb hundert gulden besser worden/so wäre alßdann der Verkauffer oder sein Freünd/dem Kauffer allein die ein hundert Gulden zůwiderkehren schuldig/ das ist/ Er wäre jhme allein souil zůbekehren schuldig/ alßuil der Kauffer angelegt hette/vnd nit souil vmb wieuil das Gůt besser wäre worden. Da aber der angelegt kosten sich auff ein hundert Gulden streckte/vnd das Gůt nur vmb fünfftzig Gulden besser wäre worden / so wurde der Verkauffer allein die fünfftzig Gulden zůbekehren schuldig. Das ist/Er wäre allein souil zůbezalen schuldig/vmb wieuil das Gůt besser wäre worden/vnnd nit souil/alßuil an dieselb besserung angelegt worden. Per tex. not. in d.L. in fundo,in prin.iuncta glo.in verbo,plus precio,& ibi quoq; Bar.& alij. ff. de rei vendic. & Paul. Cast. consil. cclxx.viso puncto suprascripto,col.iij.versic.item quod dixi,lib.ij.

So 100.gulden auff besserung gelegt/vnd ds Gůt derhalb vmb 150. Gulden besser worden.

B Zům sechßten/so die notwendigen vnd nutzlichen besserungen/wölliche der Kauffer angelegt hette/one des Kauffers schuld verdurben/so möchte er den angewendten kosten / für dieselben besserungen nichts weniger begeren. d.L.Sed an vltro,§.i.ff.de negot.gest.& d.L.si necessarias,in princ. ff.de pig.actio. Paul.Cast. consil. ccccxxv. super primo quæsito ita dicendum est,in i.dubio,lib.i.Et facit quod in simili tradit idem Paul.Cast.consi.ccccxliij. viso puncto col. i. versic.sed huic videntur obstare, eod. lib. i. & Barbat.consil. lxxi.illud afferam,col.iij.versic.idcirco posito,lib.i. & quod scribitur,in L. quid ergo.§.sufficit,& ibi Nicol.Neapol.ff.de contra.& ut.ac.tu.& quod scribit glo. in c.cùm Apostolica,in verbo,profuturum,& ibi etiam Anto. extra, de his quæ fiunt à Prælatis.Et quod etiam arg.d.L.sed an vltro, voluit glo. singu. in summa. lxxxiij. distin.medicum posse ægrotum inuitum medicari, & repetere impensas,& mercedem,etiamsi is mortuus sit.Quam sequitur & dicit singu. Barb. in rubr.extra de solut.ante si.

So die besserungen verdurben.

Dergleichen so das erkaufft Gůt/daran der kosten angewendet wäre worden / verdurbe / so möchte der Kauffer sollichen kosten widerholen. Vide in L. plane. ff. de petit. hæredit. & in L. & in totum. ff.de impens.in reb. dot.fac.& in L.siue hæreditaria.ff.de negot.gest.& in d. L. si necessarias, & in L. iij. §. sed & si seruum, ff. de in rem ver. & Bar.in d.L.in fundo,col.ij.versi. quæro primo,ff.de rei vendi.& quod in simili scribitur in L. Si cum mulier.ff. de donat.inter vir.& vxo.& in L.si seruus,ff.famil.hercisc.& quod tradit Paul. Cast.d.consil.ccccxliij.col.i.lib.i.

So das gůt verdurbe.

Zům sibenden/wann vil stuck vnder einsten abgelößt wurden/vnd wären die auffgaben vnnd besserungen allein an etliche stuck/vnnd auff die anderen nichts angewendet worden/vnnd der Verkauffer der in der ablösung stehet/bezalete die gantz Kauffsumma / vnnd begerete allein deren

So die besserung allein an etliche stuck gelegt worde.

stuck/daran kein besserung gelegt wäre/biß so lang die außgaben/so über C
die anderen stuck auffgangen/richtig gemacht wurden/so wäre diß sein begeren billich/Es möchte auch der Kauffer die anderen stuck daran nichte gebessert worden/dem Ablöser nit auff halten. Dann man mag noch soll ein stuck nit auff halten von wegen eines anderen stucks daran der kosten gelegt worden. Per glo.not.in d.L.plane,in verbo,deducat,& ibi Oldr. Alberi.& Ange.ff.de petit.hæredit.& Alberic.in d.L.si in area,in fi. ff. de condict.indeb.Et in id à quibusdam expenditur.L.Si non sortem.§.si centum,in fi. & ibi not.per Doct.ff.de condict.indeb.Ex quo respondit Paul.Cast.d. consil. cclxx.col.i.lib.ij.quod sententia iudicis,qui condemnauit bona restitui solutis melioramentis,potest mitti executioni in rebus non melioratis, non refusis expensis meliorationum in alijs rebus factarum.

Das aber hieob meldung beschehen/wann der Kauffer bezalete die gantz kauffsumma ꝛc.das ist derhalben geredt/wann der Kauffer allein einen thail an der gantzen Kauffsumma erleget/alßuil die stuck werdt wären an denen nichts gebessert wäre/das er alßdann nit solte gehört werden/Dauon wir hieuor in dem Büch vom Kauffs einstandt meldung gethon haben/Dann es ist auch der Kauffer nit schuldig das gelt/des er vnder einsten bar vnnd berayt hat außgeben/eintziger weyse einzenemmen. L. Iulianus,§. offerri,ff.de act.empt. & L. planè,ff. famil. herciſc. & ibi concord.

So die stuck vndter einsten vnd vm̃ ein einige summa erkaufft wärend.

Wa aber die stuck vndter einsten/vnd vmb ein einige summa gelts erkaufft wären worden/vnnd der Ablöser gleich dieselb Kauffsumma gar D
erlegete/vnd doch die besserungen nit zalete/so wäre alßdann der Kauffer nit schuldig/weder der stuck/daran nichts angelegt/noch der anderen die gebessert wären worden/abzetretten/es wurden jhme dann auch die besserungen sampt der Kauffsumma bezalt. Cùm sint res omnes annexæ atq; vno contractu & precio venditæ,ideo nec separari nec dissolui debent: vti etiam Tiraquel.supra tit.i.§.xxij.de retractu lineari, abundantissimè ostendit, præsertim cùm posset contingere, res ipsas melioratas minime esse valoris & æstimationis respectu aliarum,& sic cogeretur emptor interim carere rebus optimis,non refusis integris impensis. Doct. autem qui supra citati sunt præsertim Paul.nuncupatim loquuntur de rebus prorsus separatis,quasi aliud sentiant in connexis, nec huic sententiæ quicq; obest. d.§.si centum.& hoc satis declarat tex.in L.si fundus,§.i.& ibi Bar.& alij.ff.solut.matri.

Der Kauffer ist nit schuldig das Gůt von handen zegeben biß jhme die besserung bezalt wirdt.

Zům achten/Wann gleich die angelegten besserungen/die einem widerkehrt oder abzogen solten werden/nit richtig gemacht seind/so ist doch der Kauffer nit schuldig das Gůt von handen zelassen/ob man jme gleich versicherung thete/von widerkehrung der außgaben/sonder er ist aller erst vnnd alßdann schuldig des Gůts abzetretten/so dieselben außgaben richtig gemacht vnd bezalt worden seind. Per tex.in simili,in L.cùm seruus, in fi.ff.de condit.& demonst.& L.Item liberatur.§.i.ff. quibus mod.pign.vel hypot.sol.L.promissor Stichi.§.vlt.ff.de consti.pec.& quod in simili respondit Paul.Cast.d.consil.cclxx.col.ij.versic.ij.videndum est, lib.ij. vbi respondet ad d.L.cum seruus,in prin. quæ videbatur velle contrarium. Dann dises ist ein gemeynklichs ding/das wir die sachen/daran wir einen kosten gelegt der auch erwögen solte werden/mögen innhändig behalten. L. creditores, §.i. & L.si is qui rem commodasset,ff.de fur.

Zům

A Zům neündten / wa gleich der Kauffer / da man der losung halben vor Gericht geweßt / nichts von derogleichen außgaben / die er auff besserung des Güts angelegt / angezaigt hette / deßhalb dann auch der Richter / der dem Kauffer mit Recht vnd vrthail aufferladen het / des Güts dem Ablöser oder seinem Blůtfreünd abzetretten / in seinem vrthail gar kein meldung thäte von dergleichen außbesserungen / auffgaben / vnderpültzungen vnd anderem / yedoch so möchte der Kauffer zů der zeyt / da man die vrthail volziehen wölte / fürwenden wie er nit schuldig wäre des Güts abzůtretten / es wurden jhme dann solliche außgaben vnd besserungen abgelegt / oder abzogen. Quia huiusmodi exceptio non impugnat sententiam, Spec. tit. de excep. §. dicto versic. sed pone ædificaui, & tit. de executio. senten. §. postremo, versic. sed quid si bona fide, Bar. in d. L. in fundo, col. vlt. ff. de rei vendic. & in L. Paulus. ff. de doli mal. except.

So der Kauffer vor gericht von der besserůg kein meldůg gethon hette.

Zům zehenden / So der Kauffer das Gůt einem dritten verkauffete / (wie er dann solliches zethůn wol macht hette / vngeacht der gerechtigkait des Einstandts oder auch der vorbehaltner ablosung) vnnd diser dritter wurde vmb die ablősung beklagt vnnd deßhalb condemniert / so mag er auch in volziehung der vrthail die außgaben / so durch den ersten Kauffer zů besserung des Güts angelegt worden / fürwenden. Per L. in hoc iudicium. §. i. versic. sed is qui à me, ff. commu. diuid. quem tex. ad hoc dicit vnicum Rom. sing. clxxiij. tu scis quòd faciens.

B Zům ailfften / Mag der Kauffer die außgaben rechnen vnd widerholen / dardurch er das Gůt gebessert hett / in dem / da er einen Acker / zů tragung anderer frücht / geändert hette. Als nemblich / da er in dem erkaufften Grund / einen Weyngarten zůgericht hette / wie dann auch in deroglei-chem fall / von einem Bestandtmann gehandelt wirdt in Tex. not. & forte sing. à nemine tamen in id expenso, in L. colonus, quæ est penul. in prin. ff. loca.

So ein acker zů einem Weingarten gemacht worden.

Zům zwölfften vnd letsten / das der Verkauffer / oder auch sein freünd / der also die ablosung an die hand nimbt / schuldig ist sollichen kosten zůwiderkehren / wa er selbs gleich weniger wurde angelegt haben / da er selbs solliche außbesserungen vnnd besserungen angelegt hette. Per tex. not. & forte singu. loquentem de bonæ fidei possessore, in L. si quis alicui, §. impendia, ff. manda. Doch solle solliches also verstanden werden / Wouert der Kauffer die maß vnnd gewonlichen kosten nit überschritten hette. Argu. L. properandum. §. & si quidem, ibi, expensas quæ consueto modo &c. & item rum, §. siue autem, ibi pro solitis expensis. C. de iudici. Et quod voluit Iacob. Areti. in tracta. de expensis, col. penul. versic. sed quid si in lite. & adde hîc quæ diximus supra in declaratione secunda sic incipiente. So ist der Widerkauffer &c.

Sonders Büch/
Hernach volgendt noch etlich fragen vnd antwort/die vorbehaltne Widerkeüff vnd Ablosungen betreffendt.

C

Wann einer ein Mul mit newen Mulsteinen kauffet/ob er widerum newe Mülsteyn an die stat zegeben schuldig.

QVIner hat ein Mül verkaufft/vnnd jhme in demselben verkauff die ablósung vorbehalten/ Es seind auch die Mülsteyn/sampt anderem zůgehörigem Mülzeüg/ zůr zeyt solliches verkauffs new gewesst/wölliche volgents/vnd inn zeyt der losungs gerechtigkait/sich außgangen vnnd hingewetzt haben/also/das sie schier nimmer zůgebrauchen seind. Derhalb wirdt gefragt/ ob der Kauffer schuldig sey dieselben/ so gůt ers empfangen hat/das ist/andere newe Mülsteyn vnnd werckzeüg/ an statt der hingeschlißnen/zůerstatten/ oder aber was daran abgenützt vnd zerbrochen worden/dasselbige mit gelt zůwiderkehren? Antwort/Der Kauffer ist nit schuldig solliche hinschleüssung zůwiderkehren/noch andere newe steyn an statt der ersten zůersetzen/weil ers nit anderst gebraucht hat/dann zům malen/zů deme dann die Mül zůgericht gewesst ist. Arg. L. Arboribus,§. nauis,qui est.i.ff.de vsufru.& melior est tex.in L.si vsufructus, el ij.§.si vestis.ff.vsufruct.quemad.cau. Vnd da solliche hinschleüssung one gefärde oder betrug beschehen. §. in commune, Instit. de rer.diui.cum simi. Et facit etiam L.de his.C. de donat. inter vir.& vxo.ex qua not. Bal. maritum non teneri, soluto matrimonio, reddere bona paraphernalia attrita, nisi qualia nunc sunt, quod ex eo repetit, & dicit not. Francisc.Cremo.sing.cxli.si paraphernalia,vbi & id dicit probari in L.plerunq;,in principio.ff.de iure dot. D

So ein pfandt auff losung verkaufft wurde.

Wann ein Schuldherr sein eingesetzet pfandt verkauffet/ auff ein vorbehaltne losung/ob alßdann der Schuldner möchte in krafft der vorbehaltnen losung/ solliches pfandt widerumb von dem Kauffer lósen? Antwort: Ja/er mags lósen. Bar.Ange.& Paul.Cast.in L.Epistola,§.i. in fi.ff.de pact.arg. L. si pignori. ff. famil. herciſc.Sed de hoc dicit Bar.esse casum expressum,vti etiam est,in L.si cùm venderet,in princ.ff.de pigno.act. sequitur & dicit not.Fabia.à monte S.Sabin.in tract.de emptione & vendit. in v.q. vij. quæs. prin. & bene facit etiam tex. in L. voluntate, §. creditor.ff.quibus mod. pig.vel hypot.sol.

So ein anschůt dem erkaufften Gůt angeflózt wurde.

So in zeyt der vorbehaltnen losung/dem erkauffrem Gůt ein anschůt durch wasser anflóssen zůstůnde/vnd volgents wurde das Gůt inn krafft des pacts abgelóset/Alda fragt man/weme solliche anschůt/ dem Kauffer oder Verkauffer zůstándig sey? Darauff ist die Antwort/ das der zůstandt der anschůt dem Verkauffer heymfolge: Aber die frücht/souil dero vor der Ablosung gefallen/seind dem Kauffer zůgehórig. Es wäre dann sach/das neben dem Gůt/in einem Wasserstrom ein Insel entstůnde/dieselb wurde dem aigenthumb zůstehn/vnnd es wurden auch die frücht von derselben Insel/dem Kauffer vor der ablosung nit zůstándig sein. Vide vsufructuario dicitur in L.item si fundi,§.huic vicinus,ff.de vsufruct.Allegatur ad hoc Paul.Cast.consil.ccclxxxviij.videtur dicendum,lib.i.Et ita quoq; Paul. refert, & sequitur Hiero. Cagno. in repet. L. ij. in xvij. quæst.C.de pact.inter empt.& vendit.

Wann

So ain schatz in dē gůt/ vor der losung gefunden wurde.

AWann der Rauffer vor verloffner losung zeyt/vnnd ehe die losung beschehe/in dem erkaufften Gůt ainen schatz gefunden hette/ob solcher schatz dem Rauffer oder Verkauffer / oder jnen beeden nach beschehner losung zůgehörig sey? Antwort: Der halb thail von solchem gefunden schatz solte dem Verkauffer / vnnd der ander halb thail / dem Rauffer zůstehen. Vide tex.in L.Diuortio,§.si fundū,& ibi glo,Bar.Bal.& alios, ff. soluto matri. & in L.à.tutore,& ibi Bar.ff.de rei vendi.& in L.Si is qui,ff.de acquir. rer. domi. & in L.item Labeo,ff.famil.herciſc. & in L.i. & ibi Ioan.à Plat.C.de thesaur.lib.x.& in §.thesauros,& ibi Ioan.Fab. Ange.Areti.& alios, Instit. de rer. diuiſ.Iacob.Raph.& Alberic.in L.item lapilli,ff.eod.tit. Spec.& Ioan.Andr.in addit.ipsius,titu.de locat.§.nunc aliqua,versic.cxxxij.Bal.in rubri. ff.de rer.diuiſ.col.v.versic.item quæritur de lapidibus, Iacob. Alua. & Cardi. Alexan.in c.i.titu.quæ sunt regal.& Ferrar.titu.for.libel.in actio.reali,in verbo,iure dominij,col.iij.versic.secundus.& Guil.Benedic.in reper.c.Raynutius,in verbo,cætera bona,nu.xxx.& xxxiij.

Ob d Kauffer müge dē Verkauffer dringen zů der Ablosung.

So ain kauff beschehe/darinn der Verkauffer verspräche / die Kauffsumma in ainer benannten zeyt dem Rauffer zůzestellen / Dargegen verspräche auch der Rauffer / der Ablosung statt zethůn / da man jhme die Kauffsumma zůstellet/Ob alßdann der Rauffer müge den Verkauffer dringen zů erlegung der Kauffsumma / gegen antragung der Ablosung. Antwort/Das der Rauffer müge den Verkauffer zů solcher Ablosung dringen. Alex.consil.lxxvij.in causa & lite vertente inter Bartholomæum,per totum,lib.i. Jn disem fall möchte auch der Verkauffer der Ablosung begeren/vnnd den Rauffer zů solchem dringen. Tiraquel. d. tit. ij.ad fi. tit. q. xvij. nu. cij.

Das d Verkauffer nit müge den Rauffer dringen zů ablosung in disem fall.

Hieneben wirdt auch gefragt/Wann der Rauffer hette nit zestůndan nach beschehnem Verkauff/sonder über ain lange zeyt darnach / verhaissen dem Verkauffer das Gůt widerumben zekauffen zůgeben / Aber der Verkauffer hette dagegen nit zůgesagt/ das er das Gůt widerumb kauffen oder lösen wolte/Ob alßdann der Verkauffer möchte in krafft solcher verhaissung den Rauffer dringen/das er jme můßte der losung stat thůn? Antwort / Es möge der Verkauffer in disem fall/ den Rauffer nit dringen zů dem Widerkauff. Corne. consil.ccc. placet mihi, lib. i. vbi respondit, eum qui ita promisit vendere alteri, qui non promisit emere,non posse cogi ad vendendum : quoniam est simplex promissio non correspectiua (vt ipse loquitur) & sic est simplex pactum,quod non potest producere aliquem ex quatuor contractibus innominatis,de quibus in L. naturalis, ff. de præscript. verb. Et pactum carens causa, est inefficax,aut certè ei obstat exceptio doli, L. ij. §. circa,ff.de doli except. & L. si cum te,ff. de pact. & L.nuda,ff.de donat.cum alijs sim.

So ain minderiäriger/auff absterben seines Vatters/ hette von demselben seinem Vatter/ain vorbehaltne losung ererbt/vnnd die losung zeyt wäre noch nit verschinen/so möchte er dieselb gerechtigkait der losung nit verkauffen ohne erkanntnuß des Richters. Alex. consil. xxvij. attentis narratis,col.ij.versic.plus uidetur quod etiam, lib.iij.

Wañ ain beuelchhaber ain Gůt verkaufft/vnd die losung

Wann ain Procurator,oder Beuelchhaber/ainen beuelch hette/ain Gůt auff vorbehaltne losung zůuerkauffen / vnnd er verkauffet darnach das Gůt ainer durchschlechten kauffs/one vorbehaltne losung/so würdts darfür gehalten / das die losung nichts weniger statt hab. Math. Afflict.

innhalt des beuelchs nit vorbehelt.

decis. Neapo. cclxxxv. Balĳ & tutores, col. vlt. verſic. accedant ad hoc. Pet. Cyn. & Bal. in L. per retentionem, C. de vſur. dicta in primo contractu præparatorio ſecundi, cenſeri repetita in eo ſecundo contractu. Id enim non obeſſe Domino, qui mandatum limitatum dedit, quo minus poſsit rem ſuam repetere: ſed emptorem deceptum à procuratore aduerſus eum in id quod eius intererit, actionem habiturum. Tiraquel. d. tit. ĳ. ad fi. tit. q. xxiĳ. nu. cxiiĳ. cxvĳ.

Ende des Sondern Büchs/ von vorbehaltnen Widerkeüffen/ Anpot vnd loſungen.

TY

TYROCINIA CONsiliorum Martini Pegij I. V. Doctoris, Consiliarij Salisburgensis.

Anno M. D. LXVII.

IL
NER
is v



carum le
Æ, de ſe
cerdotum
Vbi diuin
nus plura
memoriam
rum omni
moriam, p
nes ſilent
ſimè ſuppo
noſtra ſec
rium fuit
firmitatis
geſta ſunt,
loſophos p
ſteris, quib
nuiſſent iu
Quanq; au
querit, lite
gentia, obli
riat, quippe
mentis, res

ILLVSTRIBVS, GENEROSIS, NOBILIBVS AC STRENVIS viris, Dominis præsidibus, præfectis atq; primatibus celeberrimæ prouinciæ Carniolæ, Martinus Pegius I. V. D. Reuerendiss. Domini Archiepiscopi Salisburgen. à consilijs, S.



VLLA ALIA RE ADEO *memoriæ æternitatem fulciri, atq; ab omni obliuionis iniuria res memoratu dignas uindicari uidemus, quàm literarum usu. Earum enim beneficentia primùm nobis Biblicus ille thesaurus per tot seculorum reuolutiones reseruatus est. Vbi nam esset Mosaicarum legum rigor? Vbi illæ promissiones statim post Adæ lapsum factæ, de semine serpentium caput contrituro? Vbi uitæ Patriarcharum, Sacerdotum & Regum? ubi tot oraculorum mysteria? Vbi Biblicæ historiæ? Vbi diuina illa Salomonis dogmata? Vbi Christianæ institutiones, & id genus plura alia? Ista omnia quidem ob humani ingenij fragilitatem, labilemq; memoriam in obliuionem abijssent, nisi literis tradita fuissent. Quis enim horum omnium simul potuisset perpetuò meminisse? Omnium namq; habere memoriam, potiùs diuinitatis quàm humanitatis esset. Vt interim alias traditiones silentio transeam quæ ad humanam uitam saluberrima præcepta copiosissimè suppeditant. De istis omnibus iam actum fuisset, perijssent utiq;, nec ad nostra secula deuenissent. Cùm ergo omnia ad obliuionem tenderent, necessarium fuit, ut inquit ille Ferrariensis, ut prouidentia diuina in remedium infirmitatis humanæ, literarum usum mortalibus exhiberet, ut per illum quæ gesta sunt, & geruntur, conseruarentur in æuum, nisi enim diuina natura philosophos produxisset antiquos, quorum beneficio plurima insinuata sunt posteris, quibus gaudemus & eorum imitamur inuenta, interijssent artes, euanuissent iura, & totius philosophiæ ac religionis & fidei corruissent officia. Quanq; autem Plato ille princeps philosophorum, non abs re scriptum reliquerit, literarum usum obstare memoriæ, uidelicet quod recordationis negligentia, obliuionem eorum quæ dicuntur et audiuntur, in animo discentium pariat, quippe qui ea quæ scriptis reposuerint, externis literarum confisi monumentis, res ipsas intus in animo recordatione continua nõ reuoluentes dimittunt:*

tunt: quæ quidem sententia suo non caret pondere, & per experientiam docentium, apud discentes millies comperta est esse uerissima: Tamen in hoc oleum & operam frustra perdidisse deprehenditur idem ipse author, quód etiam suos coætaneos & posteros à scribendi studio deterrere uoluit, ne quicquam cogitationum et inuentorum suorum in chartis posteritati relinquerent: addens rationes aliquas per comparationem quandam: quemadmodum picturæ opera tanq; uiuentia adserit extare, quæ si aliquid rogaueris, uerecundè admodum sileant, Ita etiam adseuerat sermones scriptos, si aliquid ab ijs sciscitaberis, idem semper & unum significare, passimq; reuolui æquè apud intelligentes, atq; alios, inter quos minimè decet, nescireq; dicere quibus oportet, & quibus non oporteat. Quos inde iniuria contumeliaq; immeritò affectos, patris semper egere præsidio, neq; aduersario repugnare, neq; opem sibijpsi ferre posse ait, scribendiq; studium deridet eo uidelicet, qui per literas indubitatam posteris confidat patefacere ueritatem. Cùm tamen nec ipsemet, nec sui discipuli, sectatoresq; à tali scribendi studio abstinuerint, sed potiùs quàm plurimos libros à se conscriptos reliquerunt, quos non paucos nostra tempestate circumferri uidemus, quorum scripti sermones Eusebio & Lactantio alijsq; probatissimis autoribus non omni ex parte respondere uidentur, cùm pluribus in rebus opiniones illorum non solùm non admirentur sed magis derideant & reprobent ualidissimis argumentis.

Alij uerò de literarum notis meliùs sentientes, studiosos non solùm sua inuenta, sed etiam aliorum illustrium uirorum dicta ec fortia facta quæ æternitate digna essent, literis mandare hortabantur. Tanto namq; posterorum amore tenebantur ueteres, ut ipsis non tantùm ea, quæ à suis parentibus Atauisq; accepissent, uerùmetiam suorum ingeniorum fœturam relinquere conati fuerint, ita ut quidam eorum, suos singulares Historiarũ scriptores, quidam uerò moralium obseruatores, liberaliumq; disciplinarũ inuentores et custodes habuerint, scientes pulcherrima quæq; præclarissimorum ingeniorum inuenta, nisi literarum notis traderentur, obliuione aboleri, & econtra, solo notarum usu custodiri. An quicq̃ melius preciosiusq; suis relinquere potuissent, quàm ea quæ ad humanæ uitæ normam maximè facerent? fundamenta scilicet Reipublicæ. Nam eorum libri, etiamsi effusissimè scripti fuerint, nihil aliud tamen, quàm illam diuinitus emanatam Triada, quasi totius humanæ uitæ absolutissimam summam, continebant, scilicet Honestè uiuere, Neminem lædere, Ius unicuiq; suum tribuere. Quid nam maius ijs ultra addere potuisset humana solertia? Scripserunt quidam copiosiùs, facundiùs & iucundiùs, diuersissimis etiam rationibus additis, eorũ tamen omnis intentio, non aliò quàm ad solam illam Triada, quasi ad unicum scopum, hoc est ad unicam humanæ uitæ metam tendebat, Omnes idem uoluerunt, Omnes uirtutis amplexandæ studium commendarunt. Nullus, nisi forte ineptissimus, contrarium sensit.

Quamuis

Quamuis autem hæc omnia ita, uti iam dictum est, se habeant, tamen non sunt humanorum ingeniorum propria inuenta, sed aliunde profecta, et per humana ingenia, quasi instrumenta quædam ad hominum usum prodita. Deus enim uolens dona sua in hominibus non tantùm conspicua esse, uerùm quoq; à seculo in seculum durare, leges ad hominum salutem facientes, primùm humanæ inscripsit naturæ, fecitq; animum in humano corpore organum ad quamlibet doctrinam capessendam idoneum. Cui etiam omnium disciplinarum ad uirtutem parandam facientium, semina indidit, eaq; cogitationibus subdidit, ita, ut quicquid ad beatè uiuendum prodesset, homo per suas cogitationes, ex seminibus diuinitus sibi inditis, quasi ex thesauro, diuite copia manante, depromere posset, quod quidam inuentum uocant. Inuentio uerò locum aliquem requirit, in quo illud quod quæritur comprehendat. Locus autem ille, est animus, continens plenum illud omnium rerum promptuarium, ad quem subtilioribus cogitationibus deuenitur, ibiq; illud quod priùs in essentia fuit, inuenitur. Ea autem, quæ non extant, non inueniuntur, quia non entium nullæ sunt qualitates neq; quantitates. Falluntur ergo, qui dicunt se aliquid noui proprio Marte excogitasse, quia illud nouum non excogitarunt, sed quod prius fuerat in animi penetralibus, solerti cogitatione inde deprompserunt. Ideo autem noua dicuntur, quæ antea humanis oculis non fuerunt conspecta, & ea quæ forsitan antiquis uisa fuerant sed iniuria temporum perierant, exq; hominum memoria exciderant, si iterum ad reminiscentiam reducta inq; lucem edita fuerint, noua esse dicuntur ijs à quibus antea nõ fuerant uisa. Sed fortasse dicturus es, cùm hæc ita sint, quòd omnia ex animi thesauro depromantur, non opus esse labore conscribendorum librorum, quia qualibet hominum ætate possunt omnia necessaria ex illo promptuario proferri & discentibus tradi. Vera quidem esset ista tua opinio, si modo qualibet ætate haberes tales homines, qui scisciando expergefacerent cogitationes illas tuas iamdudum negligentiæ rubigine obductas, ut per eas aliquid tuis negotijs conueniens ex tuo ipsius animo proferre posses. Nam quorundam cogitationes aliquantulum tardiores sunt, quàm ut aliquid ex suo animo eruere possint. Plurimos præterea reperies qui ignorant tam preciosum thesaurum apud se reconditum esse, unde ad quemuis usum omnium rerum copiam habere possent. Isti nimirum seipsos ignorant, diuinumq; illud præceptum, Nosce teipsum, negligũt. Tales namq; homines, ea quæ nesciunt, etiam non quæri, multò minus inueniri posse putant. Præterea maximi laboris esset, qualibet ætate hominum, tot disciplinas, tot artes, doctrinasq;, per illam cogitationum uiam producere in diem, cùm nullus tam expeditus sit, ut omnia simul proferret, imò nec uita unico homini sufficeret ad deducendum uniuersa, etiamsi omnia, de quibus agimus, in suo animo concluſa contineret. Commodius ergo est iam depromptis inq; chartis repositis uti, quàm ijs tam diu carere, quàm diu ex animorum scrinijs depromeren-

tur. Imò quòd etiam absurdum est, difficiliori uia aliquid quærere, quod faciliori modo inuestigari possit. Facilius enim paratur, quod iam aliqua ex parte ab alijs proditum est, quàm quod ab integro ex abditis eruendum est. Nondum omnia prodita sunt, sed multa futuris relicta sunt producenda. Nulli etiam nato præclusa est uia, aliquid è suo promptuario aliorum editis adijcere, aut etiam alienaiam iam ruitura restaurare, emendare, ampliare, augere et exornare. Nõ minus enim sapienter agunt, qui res præclaras ab interitu uindicant, quàm qui eas ad humanos usus proferunt. Vindicant autem ab interitu, qui aliquid aut restaurant, aut à temporum iniuria defendunt, aut in tutiori loco reponunt. Quod idem fieri uidemus in præclaris disciplinis & professionibus, quæ cùm in libros redactæ fuerint, per earum ipsarum Mecœnates & fautores in sua promptuaria reconduntur, custodiuntur & posteritati transmittenda seruantur. In ijs enim ipsis libris, dona à Deo hominibus data, & per sanas cogitationes in scripturis redacta continentur, qui ergo tales libros conseruat, sciat se dona Dei reseruare, & per hoc Deum ipsum demereri, & de Republica optimè mereri. Cum uerò non solùm de Repub. optimè mereri, sed potiùs Deum promereri debeamus, oportet nos primùm res sacras, hoc est illa dona diuina defendere, & à corruptione conseruare. Quod maximè deberent facere ij, quibus datæ sunt magnæ opes, qua in parte etiam alios tenuis fortunæ homines pro qualitate rerum suarum eniti decet. Hoc & nuperrimè uiros quosdam amplissimos secum constituisse compertum habui, qui Bibliothecas in summarum Alpium remotissimis conuallibus instituere cœperant. Nimirum intelligentes, opes & diuitias illas, durissimis è rupibus erutas, ad diuini honoris gloriam ratione quadam expromendas inq; pios usus elocandas esse. Maluerunt enim illis uti quàm abuti. Nam qui abutuntur suis diuitijs, malè audiunt, scilicet quòd dives difficile intrabit in regnum cœlorum, & quòd facilius est, Camelum per foramen acus transire, quàm Diuitem in regnum Dei ingredi. Homo enim ille Dives, qui induebatur purpura et byssо, et epulabatur quotidiè splendidè, post mortem suam tartareis tormentis traditus, excruciatur æternis flammis, quòd de diuitijs suis non subuenerit mendico Lazaro, nec quicq; in pios uerterit usus. Beatum siquidem eum uirum esse prædicat Psaltes, qui intelligat super egenum & pauperem, quia Dominus in die mala eum liberabit. Docet quoq; Dominus, nobis amicos parandos esse ex mammona iniusto, ut cùm defecerimus, recipiant nos in æterna tabernacula. Idem hortatur thesauros nobis non reponendos esse in terra, ubi erugo & tinea corrumpit, & ubi fures perfodiunt ac furantur. Sed potiùs recondendos esse in cœlo, ubi neq; erugo neq; tinea corrumpit, & ubi fures non perfodiunt, neq; furantur.

Quamuis

Quamuis autem quidam nimium sicientes Darij diuitias hoc Ouidiano perstringantur carmine.

Nec tantum segetes, alimentáq; debita, diues
Poscebatur humus, sed itum est in uiscera terræ,
Quasq; recondiderat stygijsq; admouerat umbris,
Effodiuntur opes, irritamenta malorum.
Iamq; nocens ferrum, ferroq; nocentius aurum
Prodierat, prodit bellum, quod pugnat utroq;,
Sanguineaq; manu crepitantia concutit arma.

Non tamen in totum damnantur opes & diuitiæ, sed tantum abusus reprehenditur. Opes enim per se non sunt malæ, neq; cuiq; nocent, nisi malè utenti. Itaq; Comicus ille per duo extrema medium aliquod præscripsit, in hæc uerba.

Atq; hæc perinde sunt, ut illius animus, qui ea possidet.
Qui uti scit, ei bona. Illi qui non utitur rectè, mala.

Possidentis itaq; & utentis animus, diuitiarum usum sibimet aut bonum aut malum facit. Quidam uerò ueteres mihi rectè diuitijs suis uti uidebantur, qui eas partim in egenos erogabant, partim ad abigendos Turcas exponebant, partim miseris colonis exercendæ agriculturæ mutuabant, & ijs omnibus quasi summam aliquam adijciebant, in eò, quòd Bibliothecarum comparandarum, non minimam partem bonorum impendere studebant, perpetuam sibi immortalitatem paraturi. Sic enim sic recondimus thesauros in cœlo ab omni corruptione securos, sic paramus amicos, nos in æterna tabernacula accepturos. Effugimusq; æterna flammarum tormenta, in sinu Abrahæ sepeliendi. Intelligentes super egenum & paupèrem, sperantes liberationem in die illa magna. Posterorum igitur erit ab incœpto ueterum non desistere, sed illud potiùs summa cum laude perficere. Nec cuiq; pluris sit dispendium nummorum, quàm comparatio uitæ æternæ. Etiam si plures fuerunt, qui ante hac Bibliothecas instituerunt, tamen non pœniteat quenq; in hæc tempora incidisse, in quibus omnia quæ in orbe terrarum inundationibus perierant, bellorum incendijs conflagrant, obliuionis inuidia extincta fuerant, iam quasi postliminio redeundo reuiuiscunt, & uberioribus cogitationibus ex intimis animorum abyssis abundantiùs, prodeunt, unde longè meliorem & numerosiorem Bibliothecam, maiori gloria, quam alij, colligere poterunt.

Duas autem omnino esse Bibliothecas nemo negabit. Quarum omnium prima in humanis animis, uti suprà diximus, comparata existit, quæ corporeis oculis comprehendi non potest, sed solo auditui primùm offerri solet, eam spiritualè

esse dicere par est. Ex qua quidem emanarunt omnia, quæ quibuscunq; literis concepta fuerunt, & iam quoq; extant. Vnde factum est (ut ad alteram deueniamus Bibliothecam) quòd à primordio statim orbis, Liberi Seth, Adæ primi hominis filij, teste Iosepho authore sanè grauissimo in 1. Antiquit. disciplinam rerum cœlestium primitus ex diuinis illis in animo seminibus, protulerunt, qui, ne dilaberentur quæ ab eis producta fuerant, neuê antequã uenirent ad cognitionem, deperirent (cum prædixisset Adam rerum omnium futurum interitum) lapideam quandam Bibliothecam construxerant, facientes duas columnas, unam ex lateribus, alteram ex lapidibus. Vt si lateritia ab imbribus destrueretur, lapidea permanens integra, scripta legentibus præberet. In quibus columnis ea quæ ab se per cognitionum in organa in lucem prodita fuerant circa obseruationes syderum, conscripserunt. Quarum altera lapidea usq; ad Iosephi ætatem in Syria durauit. Vnde constat & literas, librosq;, atq; per consequens Bibliothecæ usum, primùm à liberis Seth prodita fuisse, quibus non satis fuit, se res tam præclaras edidisse, nisi eas etiam posteris integras conseruatas reliquissent legendas. Non ergo pœniteat nostros coætaneos aliquot millia florenorum in coëmendis libris impendisse, cùm diuina fauente gratia, terra omnium rerum copiam suppeditet. Quanti enim Aegyptiaca illa toto orbe celebratissima Bibliotheca constiterit, ex Eusebij historia patet. Cum enim Demetrius Phalereus, in eadem Bibliotheca constitutus fuisset, grandemq; à Rege Ptolemæo secundo uocato Philadelpho, pecuniam accepisset, ut undiq; ad Regiam Bibliothecam uel emendo uel transcribendo libros congregaret, interrogatus â Rege, quot nam libri iam in Bibliothecis essent, Respondit plures quàm ducenta millia, sed breui tempore non forè forsan pauciores quingentis millibus, si non ab uniuersa Græcia solùm, quod iam fecerat, uerùmetiam ab alijs gentibus, ac præcipuè à Iudæis, quorum doctrina perutilis sibi fuisse dicebatur, quàm plurima potuisset uolumina, congregaret. Hinc Rege interrogante, quid nam ipsum detinuisset, ne Iudæorum libros, quæ Regio sibi affinis esset, aut emeritiam, aut transcripserit, Præsertim cum ad hanc rem tanta sibi præstita fuerat pecunia, quantam petierat, dicebat traductione opus esse. Propria enim lingua Iudæos, & diuersis quàm Aegyptios uti literis affirmabat. Scripserat ergo Ptolemæus ad Eleazrum Pontificem Iudæorum, ut sibi mitteret leges Iudæorum incorruptas, petijtq; ab unaquaq; tribu sex uiros Græcè linguæ non ignaros eligi, qui easdem leges literis Græcis ab Hebraica lingua traducerent. Eam ob rem misit eidem Pontifici ad sacrificia facienda Deo Iudæorum, uiginti aureas Phialas, argenteas triginta, Crateras quinq;, & mensam argenteam, quæ omnia continebant

nebant auri quinquaginta talenta, argenti centũ, & lapides non paucos ad illas ipsas Phialas & crateras. Elegerat igitur Eleazarus ab unaquaq; tribu seniores sex, quos ad Ptolemæum unà cum libris destinauit, quo diuinæ legis commoda ac secura fieret traductio. Fuerunt itaq; libri Mosaicæ disciplinæ probè ac sanctè traducti in Græcam linguam, opera septuaginta duorum interpretum, qui erant seniores electi ex Iudaicis tribubus. Cum igitur tanti constiterint libri Iudaicarum legum, quanti putas constitisse instructissimam illam Bibliothecam, in qua ut quidam tradunt, numerum librorum à Ptolemæis Regibus conquisitum & confectum fuisse, ad millia fermè uoluminum septingenta? Quæ tamen combusta fuit iniuria bellorum. Alijs quoq; locis ampliſsimas fuisse Bibliothecas, ueterũ scripta tradunt, quæ similiter libellorum incendijs perierunt. Sed & Domitianus Imperator Romanorũ duodecimus, cum ex homine mansueto, factus esset libidinosus, desidiosus, iracundus, & in Christianos crudeliſsimus persecutor, Nihilo tamen minus Bibliothecas incendio absumptas impensissimè recuperare curauit, missis Alexandriam qui describerent. Plato Phylolai Pythagorici libros millibus denarium sibi cõparauit. Aristotelem Speusippi Platonici utcunq; paucos talentis Atticis trib. emisse constat. Si igitur Imperatores, Reges, alioſq; uiros primarios, maximis Reip. negotijs occupatiſsimos, non piguit in colligendis librorum Bibliothecis summis uigilijs elaborasse, sicq; eosdem nõ pœnituit in ijs maxima impendia fecisse, quanto minus alij grauari debent in paranda Bibliotheca Reipub. inseruire, partemq; diuitiarum eo in negocio impendere, Præsertim cum Deus Opt. Max. præuidens horribilibus bellorum tumultibus Germaniam periclitari, bonasq; disciplinas negligentia quadam cum militum tum aliorum extinctum iri, illis colligendorum librorum cupiditatem iniecerit, eamq; ad rem, tantam & tam diuitẽ opulentiam dederit, ut hoc opus & uoluerint & potuerint perficere, qua in re diuinæ dispositioni & uoluntati resistere tam impium quàm crudele esset. Quin enim fortuna illorum maius habet, quam ut uelint plurimos libros diuersis ex nationibus congregare, eosq; modo diuinam gratiam promereri, & patriæ cui certè plurimum debent, prodesse? Quod ergo per Diuinam prouidentiam quorundã parentes diu deliberauerunt, id posteri citò debent perficere, nec ab instituto recedere. In eo. n. statu iam perficiendæ rei consistunt, ut inde sine magna ignominia, imò sine maxima ira Diuina discedere non possunt. Qualiter enim cum Iona nolente parere Diuinæ uoluntati, dictũ sit, satis notũ est. Nulla penitus occasio coëmendorum librorũ omittenda, sed potius quicunq; oblati fuerint etiam nondum perlecti, emendi sunt, ne omissa occasione, etiam libris nunq; reparandis carere cogantur. Quale quiddam Tarquinio superbo de libris Sybillinis accidisse legimus. Cum enim anus quædam hospita atq; incognita eum adijsset, nouemq; libros ei uenales attulisset, quos diuina quædam oracula esse dicebat, interrogasseq; num eos uellet emere, Atq; ipse de precio percontatus, eam, quòd nimium

atq;

atq; immensum popoſcerat, quaſi ætate delirantem deriſiſſet, Ipſa foculo coram eo cum igne appoſito, tres libros ex nouem deuſtiſſet, & nunquid reliquos ſex eodem precio uellet emere, interrogaſſet. Quæ à Tarquinio multo magis quàm antea deriſa, ſtatim tres alios libros combuſſit, denuoq; placido uultu rogauit, tres reliquos eodem precio emeret. Quos deinde nihilo minore precio, quám quod erat pro omnibus petitum, trecentis ſcilicet Philippeis, emptos & in ſacrario conditos, Sibyllinoſq; appellatos eſſe conſtat. Quanto autem deſyderio ſex combuſtorum librorum fruſtrà ipſe flagrauerit, incredibile dictu eſt quos, tamen omiſſa illa occaſione, deinde totius mundi precio redimere nunq; potuit. Ne igitur illis idem accidat, hoc argumento edocti nullum ſcriptorem contemnant, ſed omnes doctos cum indoctis, excuſos & ſcriptos, ueteres, priſcos, medios, ac recentiores, in tribus præcipuis linguis, Hebræa, Græca & Latina, alioſq; cuiuſcunq; linguæ fuerint, & quicunq; inciderint, ſine delectu mercentur, ut eos ab interitu uendicent. Nullus enim adeò abiectæ ſortis liber erit, quin aliquando uel minutiſsima ex parte utendus ueniat. Ob hoc ipſum nonnullos etiam contemptiſsimos comparaſſe debebunt, ut lectores ab eis abſtinere diſcant. Non enim eruditis doctiſue ſolùm, ſed quibuslibet Bibliotheca colligenda erit, ut rudiores inde tanq; à mutis præceptoribus de autoritate utilitateq; ſingulorum librorũ & econtra admoneri poſſint. Eſt enim in confeſſo, Virgilium è ſtercore Ennij legiſſe aurum, & Plinium dictitaſſe, nullum tam malum eſſe librum, qui non ex aliqua parte prodeſſet. Eo quoq; magis feſtinandum eſt ad coëmptionem librorum, quod fere omnia parata ſunt in eorum perniciem, ut etiam ipſa negligentia, quæ cunctis rebus diuturnitatẽ inuidet, ſoleat in eos ſæuire, ita ut cum à Typographis impreſſi fuerint mox diſtrahantur nec amplius apparere ſoleant, et qui per priuatos homines occupati ſunt, incuria breuiſsimo temporis ſpacio intereunt. Nonnullos quoq; inuidia Zoilorũ perimit. Quidam uerò tacito eruditorum conſenſu damnati, in ſummum contemptum abeunt, exploduntur, Vulcanoq; ac Thetydi traduntur. Quamuis autem Europa reputetur in procudendis libris fœliciſsima, & in eius partibus quàm plurimi excudantur, tamen nonnullos non tam diu duraſſe uidemus, ut ad extremos Chriſtianorum fines deueniſſent. Tanta eſt iniuria temporum & malitia quorundam hominum, qui eos angue peius oderint, aut eorum autoribus gloriam inuideant, quorũ opera aut occultant, aut deprimunt, aut è medio tollunt, aut extinguunt peſſundando. Qui hoc faciunt brutiſsima mihi eſſe animalia uidentur, omniq; ratione expertia, utpote qui ea oderint quæ ignorant ipſis præcepta honeſtioris uitæ ſuppeditare. Ignorantium namq; mos eſt, res quantumuis præclaras odiſſe priũs quàm noſſe. Qui uerò melioris ingenij ratione uigent, iſtis beſtijs ſuum relinquant morem, ac nihilominus opus à parentibus ſuis iam bene cœptum urgeant, quo nihil præclarius, nihil illis dignius, nihilq; reipublicæ efficere utilius poſſunt, à Deo maximum præmium reportaturi. Eorum Bibliothecam

bliothecam hoc quantulocunq; opusculo augere cupiens, ansam uobis scribendi arripui, ut & apud uos mei memoriam aliqualem relinquerem, & gratum animum erga patriam meam significarem. Nam etsi me non lateat, uiri clarissimi, quemlibet debere suæ patriæ natalique solo, non solùm sua studia, operas, labores, officia, auxilia & consilia conferre, uerumetiam uitam pro ea in discrimen ponere si necessitas ita postularet, Tamen multa mihi hactenus impedimento fuerunt, quo minus quæ debueram patriæ præstiterim, cum enim exteræ nationes me mox ab incunabulis recepissent, aluissent atq; indies magis ac magis ad fœliciora promouissent factum est, ut eis quasi alumnus debitas referendo gratias quantum uires sufficiebant mea studia impenderim, atq; apud eas tanq; apud Sirenios scopulos consenuerim. Ipsæ nanq; mihi uires, mores, honores & dignitates dederunt, atq; me sibi ita obligatum reddiderunt, ut non licuerit sine magno dedecore & nota ingratitudinis hinc discedere, multò minus patriæ, quæ uitam dederat præsentem inseruire, quin prius omnia accepta; pro dignitate tantorum beneficiorum retulissem, in quibus mihi hactenus satisfeciss̄e non uideor. Attamen ne natali solo hucusq; prorsus defuisse ingratusq; extitisse uiderer, inter alia studia priuatorum obeundorum officiorum, quædam Parerga calamo qualicunq; cùm latino tum etiam Germano sermone exaraui & in publicum dedi, quibus & exterarum nationum & patriæ simul Reipublicæ utcunq; prodessem, reputans me sapientis officio uiri functum esse, qui dum singularibus officijs, duabus patrijs subseruire non potuerim, publicis parergis ambarum exprobationes ingratitudinis anteuerterim. Eadem ratione & hæc Tyrocinia Consiliorum in quibus consulentibus per me responsum est, congessi atq; euulgaui, uobisq; & toti patriæ dedicanda existimaui, nihil addubitando, ea & uestræ Reipub. profutura fore: cùm tales materias contineant, per quas etiam res arduæ & prægnantes decidi possint. Ea ad uos mei monumenta ferre dedi, ne quando uidear patriæ omnino ingratus obijsse.

Valete. Datæ Salisburgi die XXIIII.
Iauuarij, Anno à Christo nato
M. D. LXIIII.

INDEX.
RERVM ET VERBO-
RVM, QVÆ HOC CONSILIORVM
opere continentur, notabilium Index. Numerus fol: Literæ, A. B. C. D. fol: partes demonstrant.

A.

ACtio omnis tollitur lapsu 40. annorum. 80. C
Actus geminatus plus operatur, q̃s simplex. 10. D. item 82. D
Actus non debent operari ultra intentionem agentium. 3. A
Administrator quilibet tenetur ad reddendas rationes. 11. A
Affirmatiua limitata ad tempus, inducit negationem post illud. 44. B
Alienari prohibita nec usucapi, nec præscribi possunt, præsertim contra ignorantes. 83. C. D
Alienationis prohibitio ut habeat robur, uestienda est adiectione causæ legitimæ, uel pœnæ. 80. A
Animi mutatio non præsumitur, nisi uel uerbis, uel factis appareat. (29. A
Annuli datio inducit præsumptionem matrimonij, præsertim si de eo ante tractatum sit. 23. D

C.

Causa limitata producit limitatum effectum. 95. B
Codicillaris clausulæ quis sit effectus. 43. D
Codicillorum quæ sit natura. 54. C
Confessio propria est plenissima probatio. 38. D
Consanguineorum præsentia facit cessare præsumptionem doli, uel metus. 9. D
Consensus declaratur non solum uerbis, sed etiam factis. ibidem B
Consuetudo inducitur citra actum iudicialem. 34. C
Consuetudinem patriæ sequens non delinquit. 78. B
Consuetudo quomodo probanda. 35. A
Contractus accipiunt legem ex conuentione partium. 39. B
Contractus in scriptis celebrati, non habent robur, priusq̃ à partibus pro absolutis habeantur. 41. C. item 57. B

INDEX.

Contractus forma colligitur ex facto. 4.A
In contractibus nullum uerbum, nulla syllaba debet esse ociosa. 3.A
Copula carnalis inducit possessionem. 48.A
Curator ob malè administratam curam, conuenitur utili negotiorum gestorum officio. 76.C
Curatores, Tutores, gerentesq; aliena negotia non tenentur de casu fortuito. 77.C

D.

Dispositio quantumuis generalis non extenditur ad non cogitata. 13.C
Dolus dans causam contractui bonæ fidei, reddit eum ipso iure nullum. (21.B
Dolus non uitiat contractum matrimonij. 27.C
Dolus qui dicatur. 76.C

E.

Emphyteusis potest concedi ad uitam, & fieri debet in scriptis. 58.B
Emptionis substantia consistit in precio. 3.D
Emptores cum pacto reuenditionis, ante oblationem precij fructus suos faciunt, nec de ijs obligantur redemptori. 45.A
Epistola quando & quomodo probet. 24.C

F.

Facta non præsumuntur. 28.C
Facto proprio nemo contrauenire potest. 57.C
Familiæ non possunt conseruari sine diuitijs. 8.D
Feuda antiqua sunt masculina tantum. 68.C
Feudorum uel allodialium quæstio dirimitur iuramento. 71.C
In feudis continuatur possessio in suos hæredes. ibi.B
In feudorum controuersia quis debeat esse iudex. 72.per tot.
Fideicommissum non solum uerbis, uerum etiam mente Testatoris inducitur. 82.B
Fœminæ circa successiones, de iure ciuili exæquatæ sunt maribus. 14.A
Fœminæ succedunt quandoq; in feudis. 69.per totū
In fœminis non perpetuatur, sed finitur memoria agnationis. 8.D

Fratres

INDEX.

Fratres & sorores non habent quærelam inofficiosi Testamenti. 53.A

Furiosus, fatuus, demens, mente captus, stultus, de iure æquiparantur. (88.C

Furiosi, fatui etc. naturaliter imperfecti non succedunt in feudis. 89.A (secus in allodijs. 93.C

Furiosus, seu demens habetur loco mortui. 89.D. *Quia iniuriam pati non facere potest.* 93.D

H.

Hæreditas uiuentis nulla est. 95.B

Hæres quandoque potest contrauenire facto defuncti. 83.C

Hæredis appellatione uenit etiam hæredis hæres. 73.C

In hæredes suos continuantur dominia ipso iure. 96.D

I.

Imperator licet sit solutus legibus, obligatur tamen ex contractu uel pactis. 91.B

Infinitiui iuncti uerbo uolo non inducunt dispositionem, sed quoddam enunciatum. 20.C

Inimicitia quæ dicatur. 43.B

Iuramentum dolo extortum est inualidum. 21.B

Iuramenti natura est intendere, non extendere. 96.A

Iure Canonico omnes contractus sunt bonæ fidei. 27.D

Iure suo utens non facit alteri iniuriam. 90.D

Ius repræsentationis non habet locum in linea transuersali post fratrum filios. 45.D

L.

Legatarijs ignorantibus acquiruntur dominia. 82.A

Legitimati non succedunt in feudis. 66.A

Litis contestatio quæ dicatur propriè. 29.A

M.

Matrimonialis causa quando æquiparetur causæ criminali. 30.D

Matrimonium contractum sub conditione suspensiua non est matrimonium. 21.A

Matrimonia debent esse libera. 47.A
Matrimonium habetur in numero eorum, quæ sunt difficilis probationis. 31.C
Matrimonium non contrahitur blanditijs amatorijs. 20.B
Matrimonio non præiudicatur per confessionem partium, in præiudicium tertij factam. 48.B
Pro matrimonio in dubio iudicandum. 32.A
Matrimonium quomodo rectè contrahatur. 22.B
Matrimonium spectat ad forum Ecclesiasticum. 21.C
Mediatori, seu Proxenetæ, non creditur tanq̃ testi, nisi producatur consensu utriusq̃ partis. 61.A
Multa tractantur, uel dicuntur, quæ non fiunt. 58.A

N.

Nati ex damnato coitu non possunt succedere parentibus. 64.D
Naturales quomodo succedunt patri. ibi. A. B
Naturales succedunt cum legitimis in bonis maternis. 49.B
Non entium nullæ sunt qualitates. 41.B
Nouercæ, uel uitrico, non licet plus relinquere quocunq̃ titulo, quam uni liberorum primi matrimonij. 74.C
Nutritoribus iure nutritionis successio non acquiritur. 97.C

P.

Pactum negatiuum de non succedendo, uallatum iuramento ualidum est de iure, secus in pacto affirmatiuo. 91.A
Pacta nouissima sunt seruanda. 59.B
Pactum legis commissoriæ locum habet in uenditionibus. 2.D
(Sed reprobatum est in pignore. 3.D
Possessor malæ fidei nunq̃ præscribit. 97.C
Prædium quodlibet præsumitur liberum nisi probetur contrarium. 70.C
Præsumptio iuris transfert onus probandi in aduersarium. 30.A
Prohibitio legis & Testatoris æquiparantur. 81.D
Pupillaris pecunia non est fœneranda, si pupillus habet bona immobilia, ex quorum prouentibus ali potest. 76.B

R.

Raptus uirginis dicitur etiam subdola persuasio. 21.A

INDEX.

Ratio identitatis causatur idem ius. 5.A

Redditus annui, census, prouentus &c. habentur pro bonis immobilibus. (68.D

Rennnciationes accipiunt strictam interpretationem. 94.C.& D

Renunciatio decet esse spontanea, præmeditata, non ui, nec dolo extorta. (90.D

Renunciatiare iuri suo quilibet potest. 3.B

Renunciari iuri prohibitiuo per pactum non potest. 5.C

Renunciatio successionis facta per matrem, nocet filijs. 90.B

S.

Sententiæ arbitri seu laudo standũ est, nec ab ea datur prouocatio. 10.A

Societas tacita quo pacto ineatur. 14.D

Solennitatis defectus uitiat actum. 16.C

Successores qui propriè dicantur. 73.C

T.

Testamenti fundamentum, & caput est hæredis institutio. 72.C

Testamenti nuncupatiui forma. 50. *usq; ad fi.*

Testari possunt parentes inter liberos citræ solennitatem iuris ciuilis. (74.B

Testamenti scripti forma. 72. *per tot.*

Testamenti scriptura præsumitur uera, & solennis, nisi probetur contrarium. 81.A

Testes esse non possunt, consanguinei, affines, familiares. 6.A

Testis non debet se ultro offerre. 59.A

Testis sibi contrarius non est audiendus. *ibi.* C

Testis ratione affectionis, uel amicitiæ arcetur á ferendo testimonio. (42.A.& B

Testis unius testimonio non standum. 43.A

Tutor credens pecuniam pupillarem Bancho, uel Campsori probatæ fidei, si fallant postea, eo nomine non obligatur pupillo. 77.D

Tutores & curatores tenentur ad eam diligentiam, quam diligens paterfamilias rebus suis adhibet. 77.B

Tutores & curatores tenentur officio finito reddere rationem. 12.B

Tutor negligens conficere repertorium, uel libros rationum, obligatur pupillo ad id quod interest, taxandum per iuramentum in litem. 13.A

INDEX.

Tutor omnis tenetur facere inuentarium anteq̃ administret. 11.D. *Item libros rationum, alioqui est suspectus de dolo* 12.A. *Item* 97. *per tot.*

Tutor, uel curator, non debent se immiscere administrationi, priusq̃ eis à Iudice decreta sit. 11.C.

V.

Verba accipienda sunt secundum subiectam materiam. 14.B

Verba enunciatiua prolata per modum causæ, uel rationis inducunt dispositionem. 83.A

Verba sunt signa & notæ animi. 25.A

Vincula duo fortius stringunt q̃ unum. 41.A

Volo uerbum quando disponat, & quando non. 25. *per tot.*

FINIS.

CONSILIVM MARTINI PEGII IVRIS VTRIVSQVE DOctoris, pro informatione Iudicis, in causa Ambrosij N. contra Iosephum & Egidium N. confratres, eorundemq; litis consortes.

Super pacto legis commissoriæ.

SVMMARIVM.

SOLVTO PRECIO, FACTAque traditione, rei dominium in emptorem transit. nu. 1.

In uenditionis contractu pactum legis commissoriæ admittitur, nec per id uitiatur contractus. nu. 2.

Non seruanti contractum, nec ipsi seruandus est. nu. 3.

In contractibus nullum omnino uerbum, sed nec ulla quidem syllaba, debet esse sine effectu aliquid operandi. nu. 4.

Qui potest redimere intra tempus præstitutum ex contractu in scriptis celebrato, certè id omittens, censetur post id tempus, id ius remittere siue renunciare. nu. 5.

Lapsus termini ad aliquid præstituti, habet uim tacitæ renunciationis. nu. 6.

Tacita renunciatio, quæ inducitur ex lapsu temporis, magis nocet, quam expressa. nu. 7.

Quilibet potest iuri pro se introducto renunciare. nu. 8.

Qui iuri suo renunciat illud repetere non potest. nu. 9.

Sine pretio contractus uenditionis non habet substantiam. nu. 10.

Pactum legis commissoriæ in pignoribus est reprobatum. nu. 11.

Pactum appositum, quod res sit empta uel habeatur in solutum pro pecunia debita non ualet, quia est pactum legis commissoriæ, quod est prohibitum. nu. 12.

Ad ea potius debet ius adaptari, quæ frequenter, quam quæ raro contingunt. nu. 13.

Contractus talis esse præsumitur, qualem prima eius figura demonstrat. C *nu.14.*

Vsuræ dicuntur, quicquid accedit sorti. nu.15.

In cognoscenda specie alicuius contractus, magis attendi pacta apposita in eo, q̃ nuda uerba ipsius contractus. nu.16.

Emptio & uenditio tum demum contrahitur, simul atq̃ de pretio conuenerit. nu.17.

Nulla emptio sine pretio esse potest, quin pretium constitui oporteat. nu.18.

Vbicunq̃ militat eadem ratio, ibi idem ius statui debet. nu.19.

Vbi plura requiruntur ex necessitate, si unum ex his deest, nihil agitur. nu.20.

Quando in pignoribus est appositum pactum legis commissoriæ, tunc odio creditoris ullo tempore non præscribitur. nu.21.

A deo pactum legis commissoriæ in pignore reprobatur, ut nec iuramento quidem, nec consuetudine, nec deniq̃ expressa renunciatione partium confirmetur. nu.22.23.& 24.

Regulare est, quod iuri prohibitiuo non potest renunciari per pactum. nu.25.

Debitor non potest renunciare beneficio iuris, statuentis pactum legis commissoriæ in pignoribus non ualere. nu.26. D

IN

A 

IN NOMINE SANCTÆ ET indiuiduæ Trinitatis Amen. Ambrosius N. die mensis Octobris septima, Anno à Christo nato M. D. LIIII. quinq; millia centum & nouem florenos, quinq; solidos & decem nummos mutuo accepit, à Iosepho & Egidio N. confratribus ex una, nec non à Vergilio N. & Martino N. tutoribus filiorum quondam Marci N. parte ex altera. Super quo debito rogauit instrumentum, in quo descriptus est contractus & pacta apposita, scilicet, quod dictus N. per se suósq; hæredes & successores præfatis N. & illorum consortibus illam mutuo acceptam pecuniæ summam, ab hinc pòst quatuor annorum spacium, uidelicet ad diem natalem Christi, Anno eiusdem M. D. LVII. promisit reddere, soluere & restituere unà cum usuris quolibet anno quinq; in centum. Pro quibus omnibus & singulis ita tenendis & complendis, idem debitor suam uigesimam quartam partem ex argentifodinis quibusdam in præfato instrumento contentis obligauit, & in pignus dedit, ita ut creditores illas argentifodinas possiderent, excp̃ earum fructibus annuatim usuras prædictas reciperent. Et si contingeret eum in fine quinquagesimi septimi anni sortem soluere, ut
B creditores etiam fructus, quos ultra receptas usuras & impensas metallicas per illos quatuor annos percepissent, in sortem computarent, & pignora obligata restituerent sibi. Sin uerò eam ipsam sortem intra præstitutos illos quatuor annos non solueret, ut tum demum pignora illa creditoribus pro debito illo in solutum cederent. Sic enim sonant uerba obligationis in instrumento contenta. Oder die gedachten Herrn N. vnd jhre verwanten / oder derselben Erben vnd nachkommen / haben alßdann / so die bezalung nit dermassen beschehe / füg / macht / vnnd gewalt / ob jhnen gelegen oder annemblich / den angezaigten meinen vier vnd zwaintzigisten thail / mit sampt den Bergkwercks thailen / so ich bey Martin N. inn der Raurisch zů berg vnnd thal / auch in dem schmöltzwerck vnd vorrath / nicht außgesündert hab / oder mitlerzeyt überkomen möcht / vnd nit in disen vier vnd zwaintzig thail gehört / mit sampt derselben gerechtigkait vmb solliche außständige summa gelts / aigenthumblich einzeziehen / in ewig zeyt innen zůbehalten / zůgebrauchen / zůgenieſſen / vnd in all ander weg jhres gefallens / nit verkauffen / verwechßlen vnd vertauschen / damit zehandlen / zethůn vnnd zelassen / als mit jhren selbs aignen erkaufften Bergkwerckstailen vnd gütern / on mein / meiner Erben / vnd menigklichs von vnseren wegen / eintrag / jrrung / vnd verhinderung / Wie ich jhnen dañ sollichen thail des Bergk vnd schmöltzhandels / mit allem vorrath / jhren ehren / rechten vnd gerechtigkaiten gantz nicht dauon außgeschlossen oder hindan gesetzt / wie das alles namen hat / oder gehaben mag / vnd nach lengs mit lauttern worten hierinn specificiert vnnd gemelt wäre / hiemit inn krafft diß

Brieffs/vmb die auffstehende ſumma/was dann Raytung betreffendt wurd/verpfendt/verſchriben/vnd gar Kauffsweyſe/zügeſtelt/ein vnnd überantwort haben will. Sie ſollen auch weder mir/meinen Erben/vnd nachkommen/weytter nicht hinauff zegeben oder zübezalen ſchuldig ſein ꝛc. Cùm autem annus 55. ad finem tenderet, & dies ſoluende ſortis acceſsiſſet, debitor exorauit creditores de prorogando termino ſolutionis, quem ipſi prorogarunt uſq; ad feſtum Natiuitatis Chriſti de Anno M. D. LVIII. Aduenientе uerò eadem die ad ſoluendum præfixa, debitor iterum rogauit creditores, impetrauitq; à Domino Reuerendiſsimo Salisburgen. literas petentes terminum prorogari. Demum conſtituta die ad tractandum de prorogatione, creditores unà cum debitore comparuerunt coram conſiliarijs Reuerendiſſ. Sed creditoribus nolentibus prorogari ſolutionem, debitor uolens ſoluere ſortem, in iudicio petijt ſibi reſtitui pignora ſua. Ex aduerſo reſpondebant creditores, quòd argentifodinas non tenerentur reſtituere cùm pignori obligatæ non eſſent, ſed potius purè uenditæ, iuxta tenorem inſtrumenti. Debitor argentifodinas illas non eſſe uenditas, ſed pignori cum pacto legis commiſſoriæ obligatas contendebat, quia in inſtrumento contractus, talis erat adiecta conditio, ut, ſi debitor in termino conſtituto non ſolueret ſortem, creditores argentifodinas pro debito in ſolutum haberent. Obtulit itaq; debitor libellum, ſed creditores noluerunt ei reſpondere, prætendentes exceptionem præfatam.

Quæritur ergo, an iſte contractus ſit uenditionis, an uerò pignoratitius? Et an creditores teneantur oblato reſpondere libello, & debitori argentifodinas, recepta ſorte reſtituere nec ne?

Et prima facie dicendum videtur, quòd iſte contractus ſit uenditionis, & quòd creditores non teneantur reſpondere libello, nedum reſtituere argentifodinas, idq; expluribus.

Primò, quia debitor argentifodinas ſuas non ſolum oppignerauit creditoribus, ſed etiam purè & abſolutè uendidit, in hæc uerba. **Wie ich jhnen dann ſollichen Berg vnd Schmölzhandel ꝛc. hiemit in krafft diß Brieffs/vmb die auffſtehende ſumma/was dann Raytung betreffendt wurd/verpfendt/verſchriben/vnd gar Kauffsweyſe zügeſtelt/ein vnnd überantwort haben will ꝛc.** Præterea precium conuentum ſolutum eſt, & debitor tradidit argentifodinas, Vnde ſequitur
1. creditores Argentifodinarum ueros eſſe factos Dominos † Soluto enim precio, factáq; traditione rei dominium in emptorem tranſit, ſecundum Paul. de Caſt. in L. Empti fides. C. de contrahen. empt. & uendi.

Secundo, quia etſi pactum legis commiſſoriæ huic uenditioni utí refertur adiectum fuerit, nihilominus tenet uenditio, quia † in uenditio-
2. nis contractu tale pactum admittitur, nec per id uitiatur contractus. ff. de leg. commiſſ. per totum. ubi glo. in rubri. hoc expreſſum dicit, & L. commiſſoriæ. C. de pact. inter empt. & uendi. & Doctores ubiq;.

Tertio,

A Tertio, quia debitor intra tempus sibi præfinitum, non soluit emptoribus sortem quam soluendam promiserat, eaq; propter emptores eum non tenentur admittere ad satisfaciendum. Nam † non seruanti contractum, nec ipsi seruandus est. L. cùm proponas. C. de pactis. & L. Quæro. §. inter locatorem. ff. locat. cum similib. Si enim emptores tenerentur eum admittere post elapsum tempus, sequeretur quòd perpetuò, quod esset absurdum, quia sic actus agentium operarentur contra intentionem eorum, contra tex. in L. omnis, in princip. ff. si cer. peta. & in L. obligationum substantia, in princip. ff. de act. & obligat. Aliud quoq; absurdius sequeretur, scilicet frustra adiectum fuisse certum tempus soluendi sortem & luendi pignora, essetq; illa adiectio prorsus illusoria, inutilis, & superuacua, contra L. si quando. ff. de lega. i. & c. si Papa de priuilegijs lib. vi. Id quod etiam esset perabsurdum, ex sententia Bal. in L. ulti. post medium, ibi, item not. post terminum. C. de testa. manu. & in L. obseruare. §. proficisci, ad fi. iij. quæst. de offi. procons. arg. L. Epistola §. ulti. de pact. & L. Imperator. ff. de postuland. & L. si cum Hermes. C. loca. Præcipuè, cùm † in contractibus, nullum omnino uerbum, sed nec ulla quidem syllaba, debeat esse sine effectu aliquid operandi, ut uenustè idem dicit Bal. in Rubr. C. de contrahen. empt. in ix. quæst. quem omnes ubiq; tam in lect. q̃ in consilijs citant & sequuntur. 3. 4.

B Quarto, quia debitor potuit intra certum tempus redimere pignora ex lege dicta in uenditione, & id non fecit, uidetur renunciasse luitioni. † Qui enim potest redimere intra tempus præstitutum ex contractu in scriptis celebrato, certe id omittens censetur post id tempus, id ius remittere siue renunciare, ut expresse uolunt Odofre. Nicol. Mat. & eorum autoritate Bal. in L. ij. in viij. q. C. de rescin. uendi. † Lapsum nanq; termini ad aliquid præstituti, habere uim tacitæ renunciationis scribit Bal. in consil. clxix. statuto ciuitatis Ianuæ in fi. lib. i. Quæ quidem † tacita renunciatio, quæ inducitur ex lapsu temporis, magis nocet, quàm expressa, ut per multa latè probat Ias. post alios in L. cùm quid in ij. lectu. col. ij. nu. x. & multis seq. ff. si cert. pet. 5. 6. 7.

Quinto, quia debitor hac in uenditione, omnibus suis Iuribus, priuilegijs & beneficijs expresse renunciauit, se non uenturum contra contractum & pacta apposita in instrumento, ut ex his uerbis. **Dawider mich ainicherlay freyhait / aufflucht oder anders / was dann zů wider erdacht werden möchte / nit helffen / schützen / noch schirmen solle / in kain weyse noch weg / sonder ich will mich derselben hiemit blöslich / gar vnd gäntzlichen verzigen vnd begeben haben ꝛc.**

Et ista renunciatio facta est in scriptis, quæ etiam ualet, iuxta glo. viij. q. i. c. qualiter. Nam † quilibet potest iuri pro se introducto renunciare. L. pen. C. de pact. cum concor. Qui † itaq; iuri suo renunciat illud repetere non potest. glo. viij. q. i. c̃ periculosum. & ea. c. eos. xxiij. q. iiij. si illic. L. i. §. qui semel. ff. de succes. edict. & L. postq̃. C. de pact. 8. 9.

L. quæritur. §. Si uenditor. ff. de ædi. edil. Ergo cum iſte debitor iuribus, ℭ priuilegijs & beneficijs ſuis hoc in contractu, renunciauerit, nihil ex eo poſt lapſum terminum repetere poteſt.

Cùm itaq; uenditio utriuſq; partis conſenſu purè & obſolutè contracta, traditio q; facta ſit, & pretium ſolutum eſt, cumq; pactum legis commiſſoriæ in uenditionibus admittitur: præterea tempus luitioni præfinitum, lapſum eſt, & debitor omnibus iuribus ſuis de contraueniendo tam tacitè q; expreſſè renunciauit. Non eſt, quod emptoris teneantur reſpondere libello iudicialiter oblato, multo minus pignora debitori reſtituere.

His tamen non obſtantibus contrarium de iure verius videtur contractum eſſe pignoratitium, & creditores teneri ad reſpondendum libello & reſtituendum pignora.

Et præmittendum quod contractus iſte, inter debitorem & creditores fuit & eſt pignoratius, non uerò emptionis, oſtenditur ex multis.

Primò, quod debitor ſummam illam pecuniæ à creditoribus mutuo, non autem pro pretio rei uenditæ acceperat, quod ex eo patet. **So ſie mir auff mein vilfeltig begern/zů offtermalen fürgeſtreckt vnd gelihen ꝛc. Item/thůt alſo die gantze ſum̃a/So ich den Herrn N. vñ verwanten bekanntlich/ auffrichtig/ vnnd redlich ſchuldig bin/ gelten ſoll vnd will ꝛc. Item damit aber die mehrgedachten Herren N. vnd verwannten/jre Erben oder nachkommen/ ſolliches jres D trewen darſtreckens/der beſtimbten ſumma gelts wie billich/ widerumb bezalt/vergnůgt/vnd habhafft werden můgen.**

Ecce mutuo accepta eſt pecunia, contractum eſt debitum, promiſſa eſt ſolutio debiti, nulla uenditionis prætiue facta mentione. Si igitur emptio & uenditio inter eos contractæ fuiſſent, haud dubiè pretium, quod eſt ſubſtantia uenditionis interueniſſet. At hic nullum interuenit pretium,
10. nec ullæ res uenditæ. Ergo nulla eſt contracta uenditio. Nam † ſine pretio contractus uenditionis non habet ſubſtantiam Bal. in L. Empti fides. C. de contrahen. empt. & uen.

Secundo, quod huic contractui adiectus erat dies certus ad ſoluendum debitum, ſcilicet ad diem natalem Domini, de Anno M. D. LVII. & ſubſequenter prorogatus ad finem M. D. LVIII. anni. Et quod argentifodinæ ob debitum illud, creditoribus oppigneratæ fuerant. **Wie ich jhnen dann ſollichen thail ꝛc. verpfendt vnd verſchreib ꝛc.**

Hoc etiam pacto appoſito, ut, ſi intra illud ipſum tempus debitor, debitam illam ſummam non ſolueret, creditores oppigneratas argentifodinas, pro debita pecunia in ſolutum haberent. Vnde nulla uenditio, ſed potius contractus pignoratitius cum pacto legis commiſſoriæ reſultat.
11. Quod † quidem pactum in pignoribus eſt reprobatum. L. i. & L. fi. C. de
12. pact. pigno. † Pactum enim appoſitum, quod res ſit empta uel habeatur in ſolutum pro pecunia debita nõ ualet, quia eſt pactum legis commiſſoriæ, quod eſt prohibitum. Bar. in L. ſi fundus. §. fi. ff. de pignori. Quare autem pactum legis commiſſoriæ in uenditionibus ualeat, in pignoribus uerò

A uerò reprobetur, certæ sunt rationes. Prima est, quia tanti res solet uendi, quanti ualet. Ideo si uenditio dissoluitur, non decipitur uenditor. Nec mouet quòd aliquando res minoris uenditur, quia † ad ea potius debet 13.
ius adaptari, quæ frequenter, q̃ quæ rarò contingunt. L. nam ad ea. ff. de legi. Contra autem pignus solet fieri pro minori longe pretio, q̃ res ipsa ualeat, ob spem futuræ luitionis. Vnde multum deciperetur debitor, qui cupiditate inueniendæ pecuniæ facilè in omne pactum consentit. Ideo uoluit lex in hoc prospicere utilitati subditorum. Alia ratio est, quia si hoc pactum ualeret in pignoribus, uix aut nunq̃ aliter creditores mutuarent, q̃ cum hoc pacto, spe consequendi lucri eius, quod pluris est, quod profectò contineret speciem usuræ, quæ omnia cessant in uenditione. Pet. à Bel. pertica in L. ult. C. de pact. pig. Io. And. & Abb. post alios antiquiores in c. significante ext. de pignori. de quo omnino uidendus est Alexa. consil. clxxviij. uolumine vij. Hinc etiam multum refert, an tale pactum de dando pignore in solutum, ab initio contractus, an uerò ex interuallo sit appositum. Quod quidem æquissimas in se continet rationes. Ab initio enim debitor creditori promitteret quicquid ipse creditor uellet, animam suam, uel quicquid in mundo haberet, obligaret, ut pecuniam consequetur, & sic quasi uiolenter, ut habeat pecuniam, istud pactum facit: quæ ratio, quando promittit ex post facto, cessat, nam tunc non uidetur id necessitate, sed potius spontanea uoluntate facere. Bar. in L. Quamuis. ff. de
B solut. & liberat. L. i. C. de pact. pig. & L. Titius. ff. de pig. act. At hic in nostro casu pactum illud, ab initio contracti debiti appositum est, nec cõtrarium apparet ex instrumento, ideoq̃ non ualet. Vnde infertur hunc contractum esse pignoratitium, appositio pacto legis commissoriæ. Nam † 14.
contractus talis esse præsumitur, qualem prima eius figura demonstrat. Ita Bal. loquitur nuncupatim de contractu facto cum pacto legis commissoriæ in c. i. post principium, & ibi quoq̃ Cardi. Alex. col. i. uers. ex quibus omnibus tit. de feu. dat. in uicem leg. commiss. per L. cum precibus. C. de probat.

Tertio & fortius, quòd contractus iste non solum pignoratitius, sed etiam fœneratitius sit. Ex instrumento enim patet, quod singulis annis creditores ultra sortem, quinq̃ in centum receperunt pro usura. Quid enim aliud quàm usuram sonant illa uerba in instrumento posita: **So hab ich mich derwegen mit jhnen verglichen ꝛc. vnnd jhnen solche summa Gelts/mit fünff von hundert zůuerzinsen zůgesagt vnnd verſprochen ꝛc.** Et ideo tale pactum non ualet, cum usuræ sint prohibitæ c. quia in omnibus ext. de usuris, & in Authen. ad hæc. C. de usuris. Si igitur pura fuisset uenditio, ita ut res æstimata & prætium conuentum fuisset, non uticq̃ emptores recepissent usuras: sed iis receptis contractum reddiderunt usurarium & fœneratitium. Vsuræ † enim dicuntur, quic- 15.
quid accedit sorti. c. plericq̃ & seq. xiij. q. iij. glo. in L. Rogasti. §. si tibi, in uer. condici non posse, in fi. ff. si cert. pet.

Quarto, quod in hoc contractu fructus ex argentisodina percepti computantur

computantur in sortem soluendam. **Die nutzung jedes Jars/so über ℭ solliche samkost vñ losung/mit Gottes gnad erdeyhē möcht/jedes jars auffheben vñ innen behalten/dieselben alle/mit sampt der nutzung vom 53. jar/so mir/wie vorgemelt/durch mer wolgedachtē Herrn N. günstigklich bewilligt worden/sollen mir järlich/was vber die verzinsung/wie obgemelt/bleiben würdet/von der hauptsumma abgeschriben/vnnd auffgehebt werden ꝛc.** Quod est contra naturam contractus uenditionis. Quia si aliquis rem uendit eo pacto, quod quandocunq; pretium restituerit, rem ipsam recipiat, emptor lucratur fructus perceptos quousq; pecuniam percipiat. glo. in c. illo uos ext. de pigno. L. Si fundum. C. de pact, inter empt. & uendi. Sed hic in isto contractu obligatorio, simulati illi emptores non lucrantur fructus perceptos, sed tenentur eos ex pacto computare in sortem. Ergo nō est uenditio rei, sed obligatio pignoris, quia in pignore computantur fructus, sed in uenditione non computantur, ut c. ad nostrā ext. de reb. Ecclesiæ alien.
16. uel non. & in legibus prædictis. Vnde † in cognoscenda specie alicuius contractus, magis debent attendi pacta apposita in eo, q; nuda uerba ipsius contractus. Hinc licet hæc uerba **Kauffsweyse ꝛc.** innuerent contractum esse uenditionis & emptionis, tamen propter pacta apposita conuenientia magis pignori, iudicatur contractus pignoratitius. Abb. in iñ. no. in c. Illo uos ex. de pig. ad idem tex. in L. Si uno. ff. loca.

Ex quibus satis apparet contractum esse pignoratitium, & fœnerati. ℭ Superest igitur ut obiectis respondeamus.

Et primò non obstat, quòd dictum fuit, debitorem argentifodinas suas non solum oppigneraſſe, sed etiam purè & absolutè uendidisse. Nam in instrumento contractus nulla apparet mentio precij, nec illud uerbum **Kauffweyse**/purè & absolutè positū est, sed apposita sunt pacta de luendo pignore, de computandis fructibus in sortem, de percipiendis usuris ultra sortem: quæ omnia à natura uenditionis & emptionis abhorrent, & in diuersum tendunt, & suos habent effectus à con-
17. tractu emptionis longe alienos. Emptio † enim & uenditio tum demum contrahitur, simul atq; de pretio conuenerit. §. i. Insti. de empt. & uenditi.
18. Nec † ulla emptio sine pretio esse potest, quin pretium constitui oporteat. Insti. eo. §. iñ. & ff. eo. L. iñ. & C. eo. L. empti. At hic nullum precium constitutum est, sed potius pecunia mutuo dato, & pignus obligatum, ergo nulla hinc uenditio resultat.

Secundo loco obiecta non obstant, quæ dicta fuerunt, pactum legis commissoriæ in uenditionis contractu admitti, uenditionem q; tenere, nec ob id uitiari contractum &c. quia illud pactum legis commissoriæ ualeret si ita appositum fuisset, ut si intra certum tempus non sit soluta pecunia, iure emptionis possideat rem iusto pretio tunc æstimandam uel iam æstimatam. L. Si fundus. §. fi. ff. de pigno. Sed tale pactum in casu præsenti non est appositum, ut pro iusto pretio rem iure emptionis possideret, sed magis ut si pecunia non fuerit soluta, creditor pignus pro illa debita pecunia

Pecunia pro qua fuerat obligatum, haberet in solutum, quod propter effugiendam usurariam prauitatem reprobatum, & de iure prohibitum est per superius allegata, & d.c. significante ex.de pigno.

Tertio non obstat, quod dictum fuit non teneri creditores admittere debitorem ad satisfaciendum, eò, quòd intra tempus sibi præfinitum non soluerit sortem. Et quòd non seruanti contractum, nec ipsi seruandus sit &c. quia non potuit sortem illam in termino sibi præfixo soluere hanc ob rem, quòd creditores usq; in hunc diem nullam de fructibus undecunq; ex oppigneratis rebus perceptis plenam reddiderunt rationem, nèc etiam illos fructus in sortem computarunt. Debent enim creditores uigore contractus debitori de omnibus tam perceptis, q̃ expositis nomine pignoris, reddere ration em, secundum illam clausulam. **Was dañ Rayttung betreffendt wirdt.** Vnde debitor hactenus nesciuit, & iam quoq; ignorat, quanta nam summa pecuniæ deductis deducendis, soluenda restat. Ex quo apparet nec creditores contractui suis ex partibus satisfeciſſe, sed eosmet per non redditam rationem in culpa fuisse & esse non solutæ sortis. Quare meritò illud axioma in eos ipsos retorqueri potest. Non seruanti contractum, nec ipsi seruandum esse. Quia ubi † eadem ratio, ibi idem ius. Vbicunq; enim eadem ratio, idem ius statui debet. L. Illud. ff. ad L. Aquil. & L. i. §. i. ff. de fonte. Tu mihi teneris rationem reddere perceptorum fructuum, & deducere fructus à sorte, & ego teneor tibi post reddita ratione, residuum soluere. Sed non reddis rationem, nec ego residuum illud quantum sit, scio. Ergo &c. Hoc in contractu plura ex necessitate requiruntur, scilicet ut creditores reddant rationem fructuum perceptorum, deinde ut fructus computentur in sortem: postremò ut debitor residuum sortis soluat. Sed quia rationes non sunt redditæ, nec potest sciri residuum soluendum, certa solutio in re incerta sequi non potest: eapropter hoc in puncto reddendæ rationis, quæ ex necessitate requiritur, & est hoc passu omissa, nihil agitur. Vbi † enim plura requiruntur ex necessitate, si unum ex his deest, nihil agitur. glo. di. 38. quæ ipsis, & de conse. di. 4. in synodo. 22. q. 2. Animaduertendum. Cùm ergo desint rationes reddendæ, cum q̃ residuum sortis ignoratur, quomodo potest sequi certa debiti solutio? Quis autem in mora constitutus fuit? Is scilicet, qui debuit reddere rationem, & non reddidit. Sibi igitur imputet culpam, quòd non seruauerit contractum, & quòd etiam solutionem, per non redditas rationes impediuerit.

19.

20.

Quarto etiam non obstat, quòd dictum fuit, debitorem luitioni pignoris tacitè renunciasse, eò quòd sortem intra præfinitum tempus non soluerit. Quia non passus fuit tempus illud tacitè elabi, sed petijt prorogationem. Præterea coram consiliarijs Domini Reuerendiss. Salisburgen. de prorogatione solutionis agebatur, prout constat ex actis, & literis in iudicio productis. Eapropter non potest dici, luitioni tacitè renunciatum esse. Et posito, quòd debitor non petijsset prorogationem, sed tempus tacitè elabi passus fuisset, tamen ipse nihilominus ius offerendi haberet. Quando † enim in pignorib. est appositum pactum legis commissoriæ (quem-

21.

admodum in nostro casu appositum est) nunc odio creditoris, iuri offe- C
rendi ullo tempore non præscribitur. Bal. in c. i. de feu. da. in uicem leg. commissoriæ. Illud minimè quoq; dubium est, quod si contractus pignoratitius est, nullo tempore creditor, qui simulatè dicitur emptor, rem ipsam potest præscribere. L. Non solũ. §. qui pignori. & L. pignori. ff. de usucap. glos. ult. in c. quoniam frequenter. §. ult. post princip. extra ut lite non contestata, & in c. contingit in glo. ult. uersi. sed non obtineret, de dolo & contuma.

Quinto & ultimo minus obstat dictum, quòd debitor omnibus suis iuribus, priuilegijs & beneficijs in uenditionis instrumento expressè renunciauerit, se non contra contractum & pacta in instrumento appositа, uenturum &c. quia talis renunciatio non ualet. Adeò enim † hæc pa- 22.
cta in pignore reprobantur, ut nec iuramento quidem confirmentur, secundum Io. And. in addi. Spec. ti. de renuncia. & concluſi. §. i. uersi. et quia hic in addi. incip. ex quo autor. Cardi. Flo. Imo. & Abb. in d. c. Significante extra de pigno. Bar. in L. si quis pro eo, in princip. uersi. quarto dicit, quòd prohibetur. Nu. 10. ff. de fideiuss. & mand. Nec † consuetudine 23.
quoq; huiusmodi pactum confirmari potest, secundum Bal. in L. ij. col. iij. uersi. tertij dicunt. C. quæ sit longa consuetudo. Nec † denicq; expressa 24.
renunciatione partium, Odof. in L. ult. C. de pact. pig. per L. quos prohibet. ff. de postu. Io. And. & Imo. in d. c. significante. Nam regulare est, † quòd iuri prohibitiuo non potest renunciari per pactum, ut not. Bal. in D 25.
L. i. C. de pact. pig. Præterea debitor † non potest renunciare beneficio 26.
iuris, statuentis pactum legis commissoriæ in pignoribus nõ ualere, quod tradunt Io. An. Anto. & Imo. in d. c. significante. L. Ius pùblicum. ff. de pact. & L. ult. §. Sed quia ueremur. C. de iureiur. prop. cal. dand. & c. si diligenti extra de foro compe. & c. requisisti extra de testa. uide Bartolo. Brix. q. xij. dominicali. Hic etiam in nostro casu non uidemus, cùm contractus est illicitus, quomodo debitor uel uenditor possit eum approbare: necq; enim potest facere, ut sit licitus, ut de eo conqueri non possit, etiamsi approbauerit, ut colligitur ex not. à Bal. in L. cùm allegas, col. ij. uersicu. sed quæritur hic. C. de usur. Et quoniam iste contractus usurarius illicitusq; sit, debitor posset, si uellet, usuras à creditorib. repetere, ut uoluit Hostien. in summa titu. de usur. §. quæ pœna col. iij. uersic. sed quomodo potest. Bal. in L. constitutionibus in fi. & ibi quoq; Sali. C. de usur. per not. in c. peccatum de reg. iur. lib. vi. & rursus idem Bal. in Authen. & qui iurat, col. ulti. C. de bon. auto. iudi. possiden.

Ex quibus omnibus fortissimè infertur præsentem contractum fuisse & esse pignoratitium, appositо pactis legis commissoriæ, usurarium & fœneratitium atq; ob id illicitum. Quare creditores non solum tenentur respondere libello per debitorem iudicialiter oblato, sed etiam pignus recepta sorte computatis fructibus, debitori restituere.

Vt supra dictum & concluſum est, dico & consulo iuris esse. Ego
Martinus Pegius Iuris utriusq; Doctor, in cuius
fidem manu mea subscripsi.

Consilium

a

Consilium secundum.

De reddendis rationibus administratæ tutelæ.

SVMMARIVM.

IN fœminis non perpetuatur sed finitur memoria agnationis. nu. 1.

Familia sine bonis conseruari non potest. 2.

Valere consuetudines & statuta disponentia, quòd extantibus filijs masculis, filiæ fœminæ nõ succedãt patri ab intestato, sed quòd debeãt dotari. 3.

Emptionis actus à duobus communi nomine celebratus, uoluntatem societatis contrahendæ euidenter in re illa demonstrat. 4.

Sola uoluntate & consensu societas contrahitur. 5.

Consensus declaratur non solum nerbis, sed etiam factis. 6. & 62.

Non dicitur deberi illud, quòd perpetua exceptione defendi potest. 7.

Inter tutorem & pupillum posse fieri compromissum. 8.

Potest tutor cum pupillo transigere de administrata tutela. 9.

b *Amicorum & consanguineorum præsentia in transactionibus inducit præsumptionem, quòd non intercesserit metus nec dolus. 10.*

Lex non arbitratur amicos curam suorum facile omissuros. 11.

Quo quisq; gradu coniunctior est, eò & magis amare procurareq; rem coniuncti præsumitur. 12.

Omnino standum est subscriptioni & subnotationi propriæ manus. 13.

Quando quis compromittit in arbitrum, sic ut seruet ordinem iudiciarium, contemnit iudicem ad quem pertinebat ista iurisdictio, & ideo ad eum non potest redire. 14.

Sententiæ arbitri, siue æqua siue iniqua sit, standum est, nec poterit ab ea appellari etiamsi enormen contineat iniquitatem. 15.

Qui compromisit, uel minus probabilem sententiam æquo animo ferre debet. 16.

Sententia arbitri meretur executionem. 17.

Arbitria sunt redacta ad instar iudicij. 18.

Contra factum proprium nemini uenire conceditur. 19.

Quæ ab initio fuerunt uoluntatis, ex post facto sunt necessitatis. 20.

Exceptione arbitrij emologati potest litis ingressus impediri. 21.

Vnicuiq; licitum est renunciare iuri suo. 22.

Qui iuri suo renunciat illud repetere non potest. 23.

Remittentibus actiones suas non est dandus regressus ad eas. 24.

Actus geminatus plus operatur quam simplex. 25. C

Verba geminata maiorem habent uim. 26.

Liberatio parit obligationem ad non petendum. 27.

Siue tutor, siue curator, siue negotiorum gestor administrauerit, rationem reddere tenetur. 28.

Etiam frater, qui administrauerit, rationem reddere tenetur. 29.

Redditio rationis etiam hæredes administratoris adstringit. 30.

Tutores & curatores de iure obstricti sunt, specialiter et expresse promittere, tempore quo creantur ad defendendum bona minorum, sine ulla diminutione. 31.

Officio tutoris incumbit, rationes actus sui conficere, & pupillo reddere. 32.

Cuilibet tutori uel curatori, anteqũ se immisceat administrationi, debet à Iudice decerni administratio, nec prius administrare potest anteqũ decernatur. 33.

Vnusquisq; tutor uel curator debet facere repertorium (quod uulgo inuentarium uocant) anteqũ administret, de omnibus rebus, bonis, & instrumentis pupilli. 34.

Et hoc habet locum in omni tutore testamentario, legitimo & datiuo. 35. D

Conuincitur dolus tutoris, si in inuentario non sint descriptæ singulæ & omnes quantitates pecuniæ pupillorum. 36.

Forma libri rationum. 37.

Bona tutoris uel curatoris, sunt tacite obligata pupillo & adulto, pro gestis & non gestis. 38.

Finita tutela, uel cura, tutores uel curatores sunt obstricti, reddere rationem suæ administrationis. 39.

Forma rationis reddendæ. 40. 41. & 42.

Iuratur per pupillum uel minorem in litem, contra tutorem, per quod quidem Iuramentum tale interesse æstimatur. 43.

Ad quid teneatur, qui inuentarium non fecerit. 44. 45. & 46.

Speciale est quòd in actione tutelæ propter culpam iuretur in litem, contra principalem. 47.

Dispositio in instrumento, quantumcunq; sit generalis, non extenditur ad incogitata, & ad ea de quibus non fuit dictum. 48.

Actus agentium non operantur ultra intentionem illorum. 49.

Quod nullum est, non potest aliquem effectum producere. 50.

Omnes legitimas personas, id est per uirilem sexum descendentes, siue masculini generis, siue fœminini sunt, simili modo ad iura successionis legitimæ ab intestato uocari, secundum sui gradus prærogatiuam. 51.

Fœminæ non debent propter hoc quod fœminæ natæ sint puniri. 52.

Sublata

A *Sublata est differentia masculorum & fœminarum.* 53.

Et fœminæ sicut masculi ad successionem patris admittuntur. 54.

Natura tam fœmininum quàm masculinum corpus edidit, ut maneret suis uiribus immortale, & alterum alterius auxilio eget, ne uno semoto alterum corrumpatur. 55.

Verba dispositionis intelligi debent secundum subiectam materiam. 56.

Vbicunq; uerba dispositionis possunt retenta proprietate ab initio uerificari, nunq; ex post facto ad sensum improprium extenduntur. 57.

Societatem expressè contrahi posse. 58.

Ex conuentione partium contractus legem accipiunt. 59.

Societas in perpetuum, id est dum uiuunt, uel ad tempus, uel ex tempore, uel sub conditione coiri potest. 60.

Societas per expressa capitula societatis fieri debet. 61.

Societas tacitè contrahitur actus exercendo sociales. 62.

Quæ requirantur ad inducendam tacitam societatem. 63.

Animus non solum uerbis, sed etiam facto demonstratur. 64.

Vt societas contrahatur, consensum utriusq; partis intercedere oportet. 65.

Talis præsumitur mens, qualis ex actibus præsumi potest. 66.

B *Societas esse potest unius rei, ut cum animo societatis contrahendæ aliquid emimus.* 67. 68.

Pupilli non sunt habiles ad compromissum faciendum, & si compromittunt ipso iure non tenet. 69.

Qui non potest alienari immediatè, non potest facere actum, per quem alienatio sequi possit. 70.

Bona minorum & pupillorum non possunt alienari sine causa legitima & decreto. 71.

Laudum arbitri uel arbitratoris non tenet de pupillorum bonis. 72.

Inter tutorem & pupillum non potest fieri compromissum, ex quo alienatio uel obligatio sequi posset. 73.

Quod initio uitiosum est, non potest tractu temporis conualescere. 74.

Vbi plura requiruntur ex necessitate, si unum ex his deest, nihil agitur. 75.

Quietatio per pupillum, etiam cum decreto Iudicis non ualet, si sit læsus. 76.

Etiam mulieres si res pupillares pro tutore administrauerint ad præstandam rationem tenentur. 77.



N NOMINE SANCTÆ ET IN-c diuiduæ Trinitatis Amen. Casus super quo præsens consilium petitur, talis est. Nobiles & strenui uiri quondam N. & N. à N. fratres, à nobili quondam Martino N. legitimè progeniti, ex gratia & donationis titulo Reuerendissimi quondam patris ac Domini, Domini Leonhardi Archiepiscopi N. atq; sedis Apostolicæ Legati &c. cognati sibi charissimi, quædam bona, prædia, Castella, feuda & feudorum dominia, una cum Vassallis, Emphyteutis, prouentibus, censibus, redditibus, usuris aliisq; pertinentijs ac iuribus receperunt, ea conditione, ut si aliquando contingeret ambos fratres sine legitimis filijs mori, ita ut nullum filium, sed solum filias relinquerent, prædicta bona, quæ ad eos ex præfata donatione Reuerendissimi quondam Domini Leonhardi Archiepiscopi &c. deuenerunt, ad Sigismundum & Vuolffgangum confratres à N. cognatos suos Iure hæreditario transmitterent, eo tamen apposito pacto, ut ijdem confratres Sigismundus & Vuolffgangus à N. præmortuorum Blasij & Georgij à N. relictas filias, singulas quadringentis florenis de bonis ad se transmissis dotarent, & eas elocarent. Et è contrario, si Sigismundus & Vuolffgangus à N. ante Blasium & Georgium à seculo migrarent, nec ullos filios relinquerent, ut eadem ratione eorum bona, quæ illi pari ratione à Reuerendissimo prędicto Archiepiscopo &c. cognato suo, donationis titulo recepissent, ad Blasium & Georgium deuoluerentur, filiæq; præmortuorum Sigismundi & Vuolffgangi, si quas reliquissent, de bonis ad Blasium & Georgium deuolutis dotarentur. Erat tamen à donatore, utriq; parti concessum, ut quilibet eorum posset sua bona, si necessitas ita exposstularet, alienare, ita tamen ut talis alienatio alteri parti denunciaretur, an uellet eadem bona emptionis titulo iusto precio soluto ad se recipere. Super eodem pacto confectum erat, hinc inde instrumentum, quod illi uocarunt **Erbeinigung** / uel **Erbbrieff**. Pactum autem in eodem instrumento ita sonat. **Darauff so sollen vnnd wöllen wir benennt bayd thail / dir N. ain jedtlicher thail die bemelten sein zůgeordent stuck / leůt / vnd gůter / mit jren zůgehörungen / jnnhaben / nutzen / damit handlen vñ thůn / als mit anderm seinem aigen gůt / ohne des andern thails / seiner erben vnd menigklichs von seinet wegen jrrung / hindernuß vnd widersprechen / doch in der beschaidenhait / Ob ainem thail vnder vns / wöllicher der wäre / etwo auß anligender not / gemaint wurde / ain thail seiner zůgeordenter gült vnnd gůter zůuerkauffen / derselb thail solle dem anderen thail das anbieten / vnd jme die für ander in ainem zimblichen vnnd billichen kauff / geben vnd widerfaren lassen. Item es hat auch bemelter vnser genädigister Herr / von des besten wegen / vnd damit solch seiner genaden außgethailte gůter / von dem stam̃ vnd namen der N. nit kommen / sonder darbey für vnd für beleiben mügen / verordnet / vnnd mit vnserm gůten willen vnnd wissen beschlossen / Ob sich begeb /**

A das wir benañt Blasius vnnd Georg gebrüder / mit todt abgien-
gen / ehe dann die genannten Sigmundt vnnd Wolffgang vnsere
Vettern / vnnd nit ehelich leibserben die Sün wären / hinder vns
liessen / so sollen alßdann die obgemelten stuck vnnd güter / wie die
vns zügethailt seind / gantz vnnd ledigklich erben vnnd fallen / auff
die bemelten Sigmundt vnnd Wolffgang vnsere Vettern / vnnd
jre erben / Liessen wir aber Töchter aine oder mehr hinder vns / so
sollen denselben Töchtern jnner jarsfrist vierhundert pfundt pfen-
ning / landtleüffiger müntz in Kerndten / von denselben vnsern Vet
tern zů abfertigung gegeben vnd außgericht werden. Doch dane-
ben auch vorbehalten vnser Haußfrawen / ob die etlich gemächt
darauff hetten / jnnhalt derselben jhrer gemächtbrieff abzůferti-
gen / vnnd alßdann solle jhnen alle vnser zůgeordent stuck vnnd
gtůer / wie vorbemelt ist / erblich nachuolgen / vnnd beleiben /
Deßgleichen ob sich begäb / das die benennten vnsere Vettern /
Sigmundt vnnd Wolffgang / bayd mit todt vor vns abgiengen /
ohne ehelich leibserben / von Mannsstammen / so sollen wir vnnd
vnser Erben / dergleichen alle jhre zůgethailte stuck / Leüt vnnd
güter nach jhnen erben / vnnd jhren Töchtern / souer sie die ge-
winnen / vnnd hinder jhnen lassen / auch nit mehr dann vierhun-
dert pfundt pfenning / zů abfertigung jnner Jarsfrist zeraichen /
B vnnd zegeben schuldig sein / vnd deßgleichen jhren Haußfrawen
jhre gemächt / wo sie die darauff hetten / lautter jhrer brieff vor-
behalten ꝛc.

Illud autem instrumentum super prædicto pacto confectum, erat hinc inde ab utraq; parte tam Blasij & Georgij, quàm Sigismundi & Vuolffgangi à N. sigillis & subscriptionibus roboratum. Deinde anno à Christo nato M. D. XXX. mortuus est Blasius à N. intestatus unica filia hærede Anna relicta. Huius bona quæ extra prædictam donationē, partim ex hæreditate paterna, partim suo ære comparata habuerat, frater suus Georgius à N. & eo defuncto filius suus Sebastianus à N. sine decreto Iudicis occupauit, filiamq; relictam Annam ad se recepit, atq; nullo cōfecto Inuentario, neq; Codice administrationis, se nomine Annæ administrationi & gestioni immiscuit. Cum uerò filia iam esset annorū ætatis suæ quatuordecim, eamq; Generosus Dominus Eustachius à N. sibi sponsam ambiret, anno post Christum natum M. D. XL. ipse Sebastianus à N. conuocatis tam suis q̄ pupillæ suæ consanguineis, nullo exhibito Inuentario, neq; redditis rationibus perceptorum et expositorum, rem per uiam compromissi cum pupilla minorenni transegit, ita ut pupillæ daret mille florenos pro bonis paternis, & nongentos florenos pro dote materna, ipse uerò tam paterna q̄ materna bona ad pupillam spectantia sibimet sine decreto Iudicis reseruauit. Et insuper à pupilla instrumentum compromissi, deinde aliud instrumentum renunciationis, & postremò quietationem dolosè extorsit. Postquam autem pupilla præfato Domino à N. iam desponsata, & domum

deducta

deducta fuiſſet, ſecũ per illud compromiſſum & ſubſecutam tranſactio- ℭ
nem enormiter læſam ſenſiſſet, ſtatim per literas à tutore petijt ſibi de ad-
miniſtrata tutela reddi rationes, & bona paterna unà cum maternis reſti-
tui. Tergiuerſante uerò tutore, uentum eſt in iudicium, coram conſiliarijs
Reuerendiſsimi Domini Archiepiſcopi Salisburgenſis &c. Oblatus fuit
per pupillam Actricem, libellus in quo intentatum eſt iudicium generale
tutelæ contra Reum Sebaſtianum à N. petita ratio adminiſtrationis. Re-
us uerò in uim peremptoriarum exceptionum & ad elidendam actionem
prætendebat inſtrumentum, quod uocant **Erbainigung**/ unà cum alijs
inſtrumentis compromiſsi tranſactionis, Renunciationis, & Quietatio-
nis, ab Actrice receptis.

Quæritur ergo, an Reus ob non confectum Inuentarium, & Codi-
cem rationum omiſſum, ſit præſumptione Iuris in dolo? & an teneatur
Actrici reddere rationem ſuæ adminiſtrationis, non obſtantibus inſtru-
mentis ad extinguendam actionem prætenſis.

Et primo quidem facti obtuitu dicendum videtur, Re-
um non eſſe in dolo, nec teneri ad reddendas rationes ſuæ adminiſtra-
tionis, quod pluribus probari poteſt rationibus.

Primò, quod bona illa, de quibus Actrix ſibi rationem reddi petit, non D
fuerunt paterna, ſed ex donatione quondam Reuerendiſsimi Domini
Leonhardi Archiepiſcopi N. ad Blaſium & Georgium à N. peruenerunt,
eo pacto appoſito, ne fœminæ ex deſcendenti linea, in illis ſuccederent,
niſi in quadringentis florenis, qui deberent illis in dotem dari, prout patet
ex inſtrumento illo, quod uocant uulgo, **Erbeinigung**. Potuit enim
Reuerendiſsimus in illa donatione ſic diſponere, ne fœminæ in bonis il-
lis donatis ſuccederent niſi in 400. florenis. Nam quilibet rerum ſuarum
moderator & arbiter eſt, ut de eis ad libitum ſuum diſponere poſsit, L. In
re mandata. C. man. Reuerendiſsimus autem erat illorum bonorum, quæ
ſuis conſanguineis dono dedit, moderator & arbiter ſine ulla omnium
contradictione. Ergo &c. Cuius diſpoſitio tam fauorabilis eſt, quàm Iuri
conſentanea, per quam familiæ conſeruandæ prouidere uoluit. Nam eti-
am Iura antiqua hoc diſpoſuiſſe comperiuntur, ſcilicet quod non ſucce-
derent fœminæ pariter cum maſculis, non propter odium mulierum, ſed
potius propter fauorem maſculorum. Videbatur enim honor domus &
familiæ magis conſeruari, ſi hæreditas ueniret ad maſculos, quàm ſi ad fœ-
1. minas. Ideo quod in † fœminis non perpetuatur, ſed finitur memoria
agnationis. L. pronunciatio. §. fi. cum L. ſequen. & L. liberorum in fi. ff.
de uerbo. ſign. & §. fi. Inſti. quib. mod. ius pat. pot. ſol. & tex. inſti. de
hæred. quæ ab inteſt. defer. §. Item uetuſtas. Inſti. de leg. ag. ſucceſ. §. quod
2. ad fœminas: † Familia autem ſine bonis conſeruari non poteſt, ut patet
3. per ea quæ not. Cyn. & DD. in L. i. C. de adulte. † (ita referente Ludo.
Ro. cõſil. xvi.) ubi decidunt, ualere cõſuetudines & ſtatuta diſponentia,

quod

A quòd extantibus filijs masculis, filiæ fœminæ non succedant patri ab intestato, sed quòd debeant dotari, & assignant rationem, quia per masculos conseruatur agnatio. Insti. de legit. ag. succes. in prin. L. i. ante finem. ff. de uentre inspi. Legist. in L. Maximum uitium. C. de lib. præte. uel exhæred. L. ab omnibus circa prin. ff. de leg. i. L. Super statu. C. de quæst. Hoc enim experientia ipsa rerum magistra hactenus omnes æquè docuit, agnationes & familias melius conseruari per bona hæreditaria, & reditus perpetuos, quarum dignitas & honor augetur per diuitias, ut colligitur ex tex. L. i. §. sed & si seruus. ff. de uen. inspi. sicut & paupertate sordescit. L. Quisquis. C. ad L. Iuli. maiesta. & hoc idem uoluit Bal. L. i. C. de sum. Trini. In Authen. de testibus. §. Sancimus. ff. de test. L. iñ. in princ. ff. de priuileg. credito. L. Si creditores. C. de suspect. tuto. L. Pietatis. Constat autem ex actis, Actricem illos quadringentos florenos ex prædicta donatione recepisse, eamq; à successione bonorum in Instrumento **Erbainigung** / designatorum, uigore pacti appositi prorsus excluſam esse, quomodo ergo petere poterit sibi reddi rationes de bonis ad se non spectantibus.

Secundo, quòd illi duo fratres tenebant bona sua communia, ut ex tenore ipsius **Erbainigung** / patet, ubi ex donatione Reuerendissimi in rem communem inciderunt. Quemadmodum etiam communio illa bonorum probatur per Instrumentum procuratorium apud acta nume-
B ro 5. signatum, in quo Dominus Blasius fatetur arcem Mederndorff una cum pertinentijs suis, ad se & fratrem suum pertinere. Præterea apud acta sunt multa alia emptionalia instrumenta, canentia pro ambobus fratribus, Blasio & Georgio à N. ex quibus probatur societas omnium bonorum. † Emptionis enim actus à duobus communi nomine celebratus, uoluntatem societatis contrahendæ euidenter in re illa demonstrat. L. ad officium. C. communi diuidundo. † Sola nanq; uoluntate & consensu societas contrahitur, ut L. Qui admittitur, & L. Plane. ff. pro socio. & Insti. de oblig. quæ ex consensu nascuntur, circa prin. Et consensus † declaratur non solum uerbis, sed etiam factis. L. De quibus. ff. de legi. c. ex ore extra de his quæ fiunt à maio. parte cap. c. Dilecti. de appellat. ut si acquirens, in acquisitis utitur actibus declarantibus consensum societatis, ut quia communiter fecit fieri: tum instrumentis acquisitorum, & promiscue omnibus utitur, tanq; communibus, omnia erunt communia Iure societatis pro æquis portionibus. L. Prædijs. §. penul. ff. de leg. iij. & L. Si non fuerint. ff. pro socio. Prædicta autem instrumenta emptionalia pro ambobus fratribus super emptis prædijs & redditibus canunt. ergo eorum consensum de contracta societate bonorum declarant. Sed pro parte Rei deductum est, quòd in Carinthia, quæ ambobus fratribus fuit communis patria, diuturno usu firmata sit consuetudo, fœminas non succedere in bonis quæ fratres in communi & pro indiuiso possident (quod quidem inuiolabiliter seruandum est, nam consuetudo cùm sit optima interpres legum, L. Sed de interpretatione. ff. de legibus pro ipsa

4. 5. 6.

lege obſeruatur. L. diuturna. ff. de legibus) præterq; quod de illis dotari debeant. At Actrix iam dotata eſt, prout ex dotalitio inſtrumento apparet. Ergo fruſtra petit ſibi de bonis illis communibus rationem reddi. Non † enim dicitur deberi illud, quod perpetua exceptione defendi poteſt, ut no. Bal. in L. Quod ſi maritus. §. ſi quis autem. ff. de conſti. pecu. C

Tertio, quòd Actrix iamdudum una cum Reo in ſex arbitros compromiſerit, & uigore arbitrij tam ſuper paternis quàm maternis bonis tranſegerit, ita ut Reus Sebaſtianus à N. eidem Actrici pro bonis paternis dederit Mille florenos, prout patet ex literis compromiſsi confectis die 4. Menſis Ianuarij, Anno à Chriſto nato M. D. XLIIII. & ad acta poſitis, ſic canentibus.

Zům Andern/das derſelb Sebaſtian von N. vnd ſeine Erben/ offtgemelter Junckfraw Anna/ für angezaigt jhr anmoꝛderung/ es ſey vmb Vätterlich Erb/ Heürat gůt/ fertigung/ auch was jhr der Junckfraw farnuß angezaigter Erbainigung zůerſůchen gebüret hat/ vnnd was in dem allem berürt/ dauon nichts geſündert noch außgenommen/ gegen einer Landtleüffigen vnd genůgſamen verzicht/ nach Adels gebrauch im Landt Kärndten/ vnd wie andere Junckfrawen von N. auch gethon haben/ von heüt dato über zway Jar/ mit barem gelt/ außrichten vnd bezalen ſoll/ benenntlich ein Tauſent pfundt pfenning ꝛc. D

8. Conſtat autem de iure, † inter tutorem & pupillum poſſe fieri compromiſſum, etiam ſi ex eo alienatio uel obligatio ſequeretur, intercedente autoritate alterius tutoris, iudicis, & bona fide. L. cum ipſe. C. de contrahen. empt. Poteſt † enim tutor cum pupillo tranſigere de adminiſtrata tutela. L. Qui cum. ff. de tranſact. L. i. C. de tranſact. Ergo cum iure permittente factum ſit compromiſſum inter Actricem & Reum, ualidum eſt nec impugnari poteſt. Nec præſumitur in ipſo compromiſſo aut metum, aut dolum aliquem interceſsiſſe, præſertim cum ipſius Actricis conſanguineus Generoſus uir Dominus Georgius de N. tam compromiſſo, quàm eius emologationi requiſitus, & accerſitus interfuerit. Quemadmodum enim † amicorum & conſanguineorum præſentia in tranſactionibus inducit præſumptionem, quòd non interceſſerit metus nec dolus, ita eorundem præſentia in compromiſsis, & emologationibus ſuſpicionem, ſi qua fuerit, tollit. Bal. & Salic. in L. Tranſactionem. C. de tranſact. Nam lex † non arbitratur curam ſuorum faciles omiſſuros. L. Hæc autem. §. i. ff. quibus ex cauſ. in poſſ. Quo † enim quiſq; gradu coniunctior eſt, eò et magis amare procurare eq; rem coniuncti præſumitur. L. Lege. Iulia. ff. de teſtibus. Hinc etiam eſt, quod ambæ partes, tum Actrix tum Reus ſententiam arbitri antecq; lata fuerit, expreſſe emologauerunt, quemadmodum ex prædictis literis compromiſsi patet, **mit jhrem billichen vorwiſſen/ auch handtgebung/ gelübdt/ was**

9.

10.

11.

12.

A was wir zwischen jhnen machen/sprechen vnnd erkennen ohn alle ferrere waygerung dabey zübeleiben. Eandem quoq; iam latam emologantes confirmarunt his uerbis. So bekennen wir obgenannter Georg Herr von N. vnnd Herr zů N. als nächster Freündt vom Mütterstammen / Anna von N. vnnd ich Sebastian von N. das diser Vertrag / mit vnserm wol bedächtlichem rath / auch billichem güttem vorwissen / vnnd vnserem freyen willkürlichen hindergang / beschehen ist / wie wir dann das stet vnnd vnzerbrochen zehalten mit handtgelobten trewen zügesagt vnnd versprochen. Et ratificarunt suis appositis sigillis, & manuum subscriptionibus ita sonantibus. Sebastian N. mein handtschrifft / Anna N. mein aigne handtschrifft. Cum omnino † standum sit subscriptioni & sub- 13.
notationi propriæ manus. L. Iubemus, & L. cum antiquitas, & in Authen. quòd sine. C. de testa. A quorum arbitrorum sententia, quæ supra dicto anno M. D. XLIIII. lata fuit, iam post factam emologationem, septem elapsis annis, uti apud acta habetur, non potuit ipsa Actrix appellare. Quando enim quis † compromittit in aliquem tanq; in ar- 14.
bitrum, sic ut seruet ordinem Iudiciarium, saltem in iudicando contemnit Iudicem, ad quem pertinebat ista Iurisdictio, & ideo ad eum non potest redire. Bar. in L. Si societatem. §. Arbitrorum enim. ff. pro soc. 15.
Argument. L. Litigatores, in prin. ff. de arbit. † Sententiæ nanq; B arbitri siue æqua, siue iniqua sit, standum est, nec poterit ab ea appel- 16.
lari, etiamsi enormem contineat iniquitatem, & sibi imputet, qui † compromisit. Nam uel minus probabilem sententiam æquo animo ferre 17.
debet. L. diem proferre. §. stari. ff. de arbitris, & in d. §. arbitrorum. † Et sententia arbitri meretur executionem, iuxta no. in L. Iudæi. C. de Iudæis, in L. Ait Prætor, in prin. de re iudica. in L. à Diuo Pio. §. sententiam, eo. ti. quia talia arbitria † sunt redacta ad instar Iudicij in L. i. ff. de 18.
arbi.

Facto itaq; compromisso, & sententia arbitrorum expressè emologata, postq; septem, post emologationem elapsos annos, omnis spes appellationis euanuit. Quia sententia, quæ semel approbata placuit, ampli- 19.
us displicere non potest. Et † contra factum proprium, nemini uenire conceditur. L. Post mortem. ff. de adopt. L. cum à matre, & ibi not. C. de 20.
rei uendi. Quæ † enim ab initio fuerunt uoluntatis, ex post facto sunt necessitatis. L. Sicut. C. de actio. & obligat. Quapropter Actrici iuste per 21.
Reum obijcitur, exceptio † arbitrij emologati, per quam debuit & potuit litis ingressus impediri, ut uoluit Ioan. Mona. in c. i. de litis contesta. Exceptione igitur arbitrij emologati prætensa, elisa est Actricis intentio, ita ut amplius non debeat audiri, alias si iam dicta subuerterentur, nunq; esset finis litium.

Quarto, quia Actrix post emologatum arbitrium, accepit à Reo Mille florenos, & renunciauit omnibus bonis paternis hæreditarijs, allodialibus, feudalibus, hypothecatis, tam immobilibus, quàm mobilibus, nullis exclusis. Præterea omnibus suis Iuribus, actionibus, pe-

titionibus & ſucceſsionibus, ſe nihil amplius uelle à Reo eiuſq; hæredi- C
bus petere occaſione paternæ hæreditatis, prout uerba in inſtrumento
emologati arbitrij, & deinde in literis renunciationis ſonant in hanc for-
mam. **Darumben verzeich ich mich obgenannte Anna/für mich/ vnd all mein Erben/alles meines Vätterlichen Erbs vnd Güts/ Es ſey Erbaigen/Lehen/verpfendt/ligent oder farendt Güt/ wie das alles genannt oder gehaiſſen mag ſein/nichts außgenom- men/wiſſentlich mit dem Brieff/wie das nach dem Landtsrech- ten inn Kärndten/vnnd anderen Landen/gerichten vnnd gebiet- ten/aller beſt krafft vnd macht hat/haben ſoll/künn oder möge/ Alſo/das ich vnnd alle meine Erben/noch yemandts ander von vnſert wegen/zů erſtgemeltem meinem lieben Vetter/Sebaſtian N. noch allen ſeinen leibserben/Manns vnnd Weyblichs ſtam- mens/von jhme Ehelich geborn/für vnd für abſteygender Linie ze- rayten/von wegen mehr gemelts meines Vätterlichen erbgůts/ keinerlay Spruch/Erbſchafft/Gerechtigkait noch anforderung/ weder mit noch ohne recht/in keinerlay weyſe/nit mehr haben ſol- len noch wöllen.**

22. Quod quidem de iure facere potuit, quia † unicuiq; hæredi licitum
eſt renunciare iuri ſuo, toto ti. ff. de acquir. uel omitten. hæredi. Nam qui-
libet poteſt iuri pro ſe introducto renunciare. L. Pen. C. de pact. cum con-
23. cord. Qui † autem iuri ſuo renunciat, illud repetere non poteſt. glo. ꝛ. D
q. i. c. quàm periculoſum & c. eos. 23. q. 4. Si illic. L. i. §. qui ſemel. ff. de ſuc.
edict. & L. poſtq;. C. de pac. L. Quæritur. §. ſi uenditor. ff. de ædil. edict.
24. Et † remittentibus actiones ſuas non eſt dandus regreſſus ad eas. 92.
diſt. ſi quis Epiſcopus, 18. q. ult. dudum. 6. q. 3. Denicq; Actrix renuncia-
uit iuribus ſuis, & remiſit actiones ſuas. Ergo iura ſua repetere non po-
teſt, neq; dandus eſt illi regreſſus ad actiones ſuas.

Quinto, quia Actrix ſupradicta renunciationis uerba iterum repeten-
do, in inſtrumento quietationis ſiue liberationis geminauerit, dicendo.
Alſo das wir ſelbs noch keiner vnſer Erben/zů gedachtem Seba- ſtian N. noch zů keinem ſeiner Erben/von berürter tauſent pfundt pfenning/mein Anna frawen zů N. Vätterlich Erb/vnnd Heü- ratgůts halben weyter keinerlay ſpruch/gerechtigkait/noch an- forderung/weder mit noch ohne recht/noch mit keinerlay weyſe/ mit nicht mehr ſůchen/ſetzen/noch gewunnen haben/noch anma- ſſen wöllen.

Hæc quidem, cum toties non ſolum in inſtrumento emologati arbi-
trij, ſed etiam in literis renunciationis, & poſtremo in quietatione ſiue li-
beratione repetita ſint, maiorem effectum habent, quàm ſi ſimpliciter &
25. unica uice, aut dicta aut ſcripta fuiſſent. Actus † enim geminatus plus
operatur quam ſimplex. L. Cum ſcimus. §. i. C. de agri. & cenſi. lib. xi. Et
26. uerba † geminata maiorem uim habent. L. Balliſta, ff. ad S. C. Trebell.
Cum igitur Actrix uigore emologati arbitrij pro paterna hæreditate

Mille

Mille florenos à Reo receperit, ipsumq; à bonis paternis, quæ ipse ei restituere tenebatur, liberauerit, amplius ab eo petere non potest quicq;, quia liberatio † parit obligationem ad non petendum. Bar. in l. Si unus. §. pactus. ñ. col. ff. de pact. 27.

Ex quibus omnibus inferri uidetur, Reum non esse in dolo nec teneri ad reddendas rationes administrationis suæ.

Prædictis tamen non obstantibus, in contrarium est veritas, Reum esse in dolo & teneri ad reddendas rationes administratæ tutelæ.

Et præmittendum est, Quod † si tutor, ut tutor, siue curator, siue negociorum gestor, administrauerit, rationem reddere tenetur, quia quilibet administrator ad hoc tenetur. De tutore & curatore probatur in L. Rationes. L. Aduersus. C. de admi. tutor. l. actus. ff. eo. tit. l. Nisi in prin. & fi. l. Si tutor. §. fi. ff. de tutel. & ratio. detra. De negociorum gestore in L. ñ. ff. de negot. gestis. Et in quolibet administratore ita concludit Rom. in consil. ccccxiñ. quo ad primum, in princip. & consil. ccccxv. & in consil. clxxxviñ. circa primum quo quæritur, in tertio dubio, ubi infert, quod † etiam frater, qui administrauit, rationem reddere teneatur. Dominus Abb. in consil. xñ. incipien. ut clare materia thematis in vi. dubio in i. uolum. Et idem de patruo, qui administrauit, notat Cuman. in consil. lxxxviñ. in casu præmisso, in princip. & ista † redditio rationis etiam hæredes administratoris astringit. L. iiñ. §. hæc autem actio. ff. de negot. gestis. l. tutelæ. L. omnes tutores. C. arbi. tu. & not. Rom. in d. consil. ccccxiñ. in princip. quo ad primum. Quod autem Reus per prædicta teneatur reddere rationem administrationis suæ, ex subsequentibus ostenditur. 28. 29. 30.

Primò, cum tutores & curatores dicantur defensores, sicut æditui dicuntur, qui ædes tuentur, & sic tutores & curatores debent defendere, & tueri pupillum, eiusq; bona, & ideo dicuntur tutores, quasi tuitores & defensores. L. i. in ñ. respon. ff. de tute. & §. Tutores autem insti. de tutelis. Et est etiam textus expressus de tutoribus & curatoribus, quòd teneantur ad defensiones bonorum eorum, quorum tutelam uel curam gerunt. L. fi. §. defensionem. C. de administ. tutor. & curator. Et ideo tutores † & curatores de iure obstricti sunt specialiter & expræsse promittere, tempore quo creantur, ad defendendum bona minorum, sine ulla diminutione. d. L. fi. § omnem. & ibi Bar. Bal. & Salicet. C. de admi. tutor. & curat. Et manifestissimum est, quòd tutores & curatores ex officio sibi incumbente, teneantur administrare, & non dissipare res eorum, quorum tutelam & curam gerunt, ut per totum titul. ff. & C. de administrat. tutor. & curator. Frustra igitur administrarentur bona pupillorum, si administratores non tenerentur de administratione sua rationes reddere, & bona unà cum redditibus, & receptis quæ reliqua apud eos fuerint, finita iam tutela, pupillo hæredi restituere. 31.

Secundò, quia Reus fatetur in 14. & 25. defensionalibus articulis, quòd ℭ pater suus omnia bona relicta quondã fratris sui Blasij N. occupauerit & detinuerit, quodq; etiam ipsam Actricem tum temporis minorennem ad se receperit, ipsamq; per decenniũ aluerit. Præterea ex eiusdem rei articulis probatorijs, in quibus suos articulos superadditionales repetit, apud acta positis patet, quòd ipse reus absq; decreto iudicis administrationem tutelæ in se receperit, & tutorem legitimum gesserit. Eapropter ex supra allegatis tenetur actione tutelæ, & obligatus est de sua administratione
32. reddere rationem. Officio † enim tutoris incumbit, rationes actus sui conficere, & pupillo reddere. L. i. §. officio. ff. de tutel. & ratio. detrahen.

Sed eundem Reum tutorem esse indolo, saltem à iure præsumpto, tam in initio, medio, quàm in fine suæ administrationis, facile conuinci potest. Eapropter pauci quidam articuli hac in consulatione discutiendi ueniunt, ex quibus tutoris patebit dolus. Et per consequens, quid operetur huiusmodi dolus probatus uel præsumptus, contra ipsum tutorem.

33. Primò quòd cuilibet † tutori uel curatori, antequ; se immisceat administrationi, debeat à Iudice decerni administratio, nec prius administrare potest antequ; decernatur. L. tres tutores in fi. ff. de admi. tuto. L. fina. §. illo proculdubio. C. arbi. tut. Et loquitur ibi expressè text. in tutoribus testamentarijs, ut patet ibi. Nisi testatores. Et ita not. ibi Salic. expressè in primo D not. dicendo. Nota quòd tutori etiam testamentario, debet prius per Iudicem decerni administratio, & idem in quolibet alio. Tutor etiam expressè debet promittere defensionem facere pro pupillo, sine ulla deminutione. L. fi. §. omnem, ibi & hoc specialiter expresserint, quòd omnimodo sine ulla dilatione defensionem, pro pupillis, & adultis, alijsq; personis, subire eos necesse est, C. de administ. tut. Salic. & Legist. in d. L. fin. §. omnem, & dicit ibi Bar. quod iste sit nouus & singularis casus, & mente tenendus, quòd multæ tutelæ per hoc cassantur. Hinc dicit iureconsultus, præcipuum tutoris officium esse, ne indefensum pupillum relinquat. L. tutoris præcipuum. ff. de administ. tuto. Et ponuntur iura concordantia ibi in glo.

34. Secundo, quòd unusquisq; † tutor uel curator debet facere repertorium (quod uulgo inuentarium uocant) antequ; administret, de omnibus rebus, bonis, & instrumentis pupilli uel adulti, adhibitis publicis personis. L. tutores. la. ij. C. de administra. tuto. ubi dicit tex. tutores & curatores mox cum ordinati fuerint, sub præsentia publicarum personarum inuentarium rerum omnium, & instrumentorum solenniter facere curabunt. Aurum argentumq;, & quicquid uetustate temporis non mutatur, si in pupilli substantia reperiatur, in tutissima custodia collocent. L. tutor qui repertorium in prin. ff. eo. tit. Et debet tutor tale repertorium conficere, quamprimum potest, secundum glo. i. in d. L. tutores. Quod
35. † habet locum in omni tutore testamentario, Legitimo & Datiuo, secundum glos. sing. & approbatam, in uerbo, personarum, in fi. in d. L. tutores.

a L. Tutores. Et ideo conuincitur † dolus tutoris, si in inuentario non sint descriptæ singulæ & omnes quantitates pecuniæ pupillorum. d. l. Tutor qui repertorium, in prin. cum ibi not. Dicit enim ibi tex. solennis licet uulgatus, Tutor qui repertorium non fecit, quod uulgo inuentarium appellatur, dolo malo feciſſe, uidetur &c. Et dicit ibi glo. i. quod ideo sic dicitur, quia reperta continet, & inuenta: & quia inuenta in bonis pupilli ibi describuntur. 36.

Tertio, quòd ultra prædicta, tutores uel curatores, tempore suæ administrationis, & ita post decretam à Iudice tutelam, & confectionem inuentarij, debebunt conficere libros administrationis rationum tutelarum, continentes specificè & expressè, debita & credita, redditus & expensas &c. L. i. §. Officio, ubi dicitur, officio tutoris incumbit, rationes actus sui conficere, & pupillo reddere. ff. de tut. & ratio. detrahen. & sic est ibi tex. & not. ibi. Bal. quòd tutor debet conficere librum rationum, & pupillo reddere, finita tutela. L. Lucius, la. ij. §. Tutelæ. ff. de administ. tut. & per tot. Et dicit eleganter Bar. in consil. cl. lib. i. incipi. Cùm prædicta examinarem plura alia dubia occurrerunt, in fi. ubi tradit formam † talis libri rationum, & sunt uerba Magistri ueritatis. 37.
Quæro qualiter debeat esse compositus liber rationum? Rñ. omnia singulariter debent inseri, ut ex tali fundo, à tali colono, tantum tali anno, subiungens: non enim debet in genere summa poni, & sic posset re-
b periri ueritas, uel falsitas, ut ff. de condi. & demonstrat. L. antepenul. C. de suscep. lib. x. L. Neminem. Sic igitur aliter rationem ediderit, non uidetur edi, quia intelligi non potest, ut ff. de eden. L. argentarius §. edi. Pro hoc bona † tutoris & curatoris, sunt tacitè obligata pupillo & adulto, pro gestis & non gestis. L. pro officio. C. de admi. tuto. 38.
Dicit enim ibi tex. pro officio administrationis tutoris uel curatoris bona, si debitores existant, tanq̃ pignoris titulo obligata, minores sibimet uendicare, minimè prohibentur. Idem est, & si tutor uel curator quis constitutus, res minorum non administrauerit. Et licet in glo. ibi. ponantur duæ opiniones, quando scilicet bona tutoris sint tacitè hypothecata pupillo &c. tamen opinionem glo. quæ habet, quod ex eo tempore, quo cæpit esse tutor, sequuntur ibi Iacob. de Aret. Salic. & communiter DD. & dicit Bar. quod illa L. pro officio, tota die allegatur.

Quarto, quòd expeditissimi iuris est, quòd finita † tutela, uel cura, 39.
tutores uel curatores sint obstricti reddere rationem suæ administrationis. L. Aduersus. L. Rationes. C. de administ. tuto. L. Actus. ff. eo. tit. l. Nisi, in prin. & fi. L. si tutor. §. fi. ff. de tut. & ratio. detrahen. Et eã quidem rationem † tenentur reddere clarè, perfectè, & legaliter, sine omni 40.
fraude & superstitione, secundum formam expressam à iure, quam tradit & declarat solennis. L. cum seruus. ff. de condi. & demonstrat. Dicit enim ibi iureconsul. quod reddere rationem, est primũ offerre rationes legendas, deinde computandas, ut explorari possit computationes probè, an improbè referantur; accepta rectè relata, an nõ rectè, & subiungit ibi tex.
in fi.

in fi. Itaq; cum ſeruo ſub hac conditione libertas teſtamento datur, ſi ra- C
tiones reddiderit, non hanc ſolam habet ſignificationem, ſi cautiones in-
ſtrumentaq; omnia actus ſui exhibuerit hæredi, ſed & ſi reliqua ſoluerit.
Et iſta not. Lex. ſine dubio diuinitus promulgata eſt, ad obuiandum frau-
dibus, dolo, & deceptionibus tutorum & curatorum, cùm bona pupillo-
rum multifariam ſint expoſita periculo ipſorum tutorum. Et illum tex. al-
legat ad hoc Paul. de Caſt. in conſil. cccix. incipien. Aduertendum, quòd
ſi de mala redditione computorum non conſtaret, in i. col. uerſ. Nam
bonus paterfamilias. Pet. de Ancho. in conſil. cccxxx. incipien. Viſis facti
narratione, copijs teſtamenti, &c. in ij. col. uerſ. In contrarium multa faci-
unt, &c. D. Iaſo in conſil. ccxix. incipien. Iſta materia rationum tutela-
rum, in ij. col. uerſi. Iſti tutores non reddiderant, adducit etiam ibi D. Iaſ.
tex. in L. Si ſtatu libera. §. fin. ff. de ſtatu liber. ubi tex. definit, quid ſit red-
41. dere rationem, & prorumpit in hæc uerba. Rationum † autem reddenda
rum conditio, quod ad reliqua quidem attinet, in danda pecunia conſiſtit.
quod autem ad ipſa uolumina rationum tradenda, percontandas atq; ex-
aminandas rationes, & diſpungendas atq; excutiendas, factum habet. Et
per dicta iura, ſcilicet L. cùm ſeruus. L. Si repertorium. L. argentarius, in
princi. & §. i. ff. de edendo, inquit pulchrè Ang. in conſil. cclxxxvi. incip.
42. Quòd in facto aſſertum eſt mihi in ij. col. Quinimo † quod ſi diceret quis,
ſe non compoſuiſſe librum rationum, ipſe in dolo conuincitur, quia nul-
la ratio correctionis uniuerſalis, multa, uaria & diuerſa continens, rectè, D
uel probè reddi, uideri, aut etiam inſpici poteſt, niſi per inſpectionem li-
brorum. Refert & ſequitur D. Iaſ. ubi ſupra, & adducit tex. in d. L. Argen-
tarius §. i. qui habet. Edi autem ratio ita intelligitur, ſi à capite edatur. Nam
ratio niſi à capite inſpiciatur, intelligi non poteſt.

Cùm ergo præfato Reo Sebaſtiano N. nec adminiſtratio tutelæ à Iu-
dice decreta fuerit, nec inuentarium de bonis & rebus Annæ N. Actri-
cis, tunc temporis pupillæ, fecerit: nec ei confectio inuentarij à defuncto
patre Actricis, qui inteſtatus deceſsit, remiſſa fuerit, nec etiam libros ratio-
num pupillæ confecerit. Et ideo nec libros tales, quos non confecit, finita
tutela ſua, ſcilicet tempore quo adminiſtrationem depoſuit, Actrici con-
ſignare potuit, nec reddidit rationem adminiſtrationis ſuæ, ſecundum
modum in præallegatis iuribus præſcriptum, cùm de iſto modo uel for-
ma, non una ſyllaba in ſuis prætenſis compromiſſo, emologato arbitrio,
inſtrumentis renunciationis, & quietationis ſiue liberationis reperiatur,
imò de nulla redditione rationis adminiſtrationis ſuæ, quicq; apud acta
probatum exiſtit. Sequitur itaq; euidenter, ut iam ex adductis claret, bona
pace loquendo, Reum conuictum de dolo, ſi non uero, ſaltem præſum-
pto, tam in principio, quàm in medio & fine ſuæ adminiſtrationis, cùm ob
ſolam omiſsionem confectionis inuentarij contra tutorem, oriatur præ-
ſumptio iuris, & de iure, quæ uiolenta eſt ſecundum glo. in d. L. fi. §. illo
proculdubio, & ibi Bal. & Salic. & L. iij. §. tutores. ff. de ſuſpect. tu.

Ad ſecundum principale ueniendo quid operetur huiuſmodi dolus
probatus, uel præſumptus contra ipſum tutorem, dicimus tutorem non
conficientem

A conficientem inuentarium ob dolum, qui à iure præsumitur, teneri pupillo ad interesse, quòd scilicet eius interest, quod non fuerit confectum inuentarium, & ideo iuratur † per pupillum uel minorem in litem, contra tutorem, per quod quidem iuramentum tale interesse æstimatur. d. L. Tutor qui repertorium, in prin. in ꝫ. resp. ubi dicitur. † Si quis igitur dolo inuentarium non fecerit, in ea conditione est, ut teneatur in id, quod pupilli interest, quod ex iureiurando in litem æstimatur. Ex quo uersi. iuncto prin. Bar. in d. L. Tutor qui repertorium, in prin. mihi in iiij. col. uers. Venio ad secundam particulam, notat, quod ille qui non fecit quod scit, uel scire debet se teneri ratione officꝫ sibi iniuncti, est in dolo prę̃sumpto. simile secundum eum, in l. Carceri. ff. de custo. reo. L. Si procuratorem. §. si dolo. ff. Manda. Et ex hoc obligatur ad interesse, ut hic patet, imò ex † hoc solo tutor tenetur ad interesse, per inramentum in litem, si non fecerit librum rationum, arg. d. l. Tutor qui repertorium, secundum Iacob. de Aret. in d. L. i. §. officio, sequitur & refert ibi Bal. & subiungit, quod sit notandum, quod ita præsumatur † contra illum, qui non fecit Codicem rationum, sicut contra illum, qui non fecit inuentarium, & dicit idem tenere Rai. de so. & facit infra de falsi. L. si quis cum falso. §. i. ut Bald. alleg. & subiungit Bal. nota illum casum ualde. Item speciale † est, quòd in actione tutelæ propter culpam iuretur in litem, contra principalem, ut notat. in L. In actionibus. ff. de in litem iurando, & expresse Bar. in d. con-
B sil. 150. N. 5. & aduertendum: quanto magis in proposito. Iterum cum pace cuiuscunqꝫ loquendo, prædicta procedunt contra dictum Reum, cum nullum eorum quæ de iure requiruntur à tutore, nec in principio, medio, aut fine fecerit, propter quæ omnia maximè arguitur præsumptio doli contra eum, cùm unum illorum tantum, induceret præsumptionem doli contra eum. Ergo &c. Imò potius apparet ex prædictis, sæpe nominatum Reum, multos dolos saltem præsumptos, scilicet in principio, in medio, & in fine suæ administrationis commisisse, nullo tempore faciens ea, quæ de iure facere tenebatur, ut patet iuribus supra allegatis.

Ex quibus iám euidenter apparet, Reum esse in dolo à iure præsumpto, & obstrictū esse ad reddendas rationes administrationis suæ. Igitur superest ut redeundo ad allegationes partis aduersæ, respondeamus obiectis.

Et primò non obstat, quòd dictum fuit, bona illa de quibus Actrix sibi rationem reddi petit, non fuisse paterna, sed ex donatione quondam Reuerendissimi Domini N. Archiepiscopo N. ad Blasium & Georgium à N. peruenisse, eo pacto apposito, ne fœminæ ex descendenti linea in illis succederent nisi in quadringentos florenos &c. Nam etsi eadem bona prædictis duobus fratribus siue coniunctim siue disiunctim donatæ fuerint, tamen quia ambo peruenerunt ad donationem, medietas uni, & medietas alteri data fuit. §. Si eadem res duobus, Insti. de legat. ita ut quilibet suæ medietatis dominus factus fuerit. Non uerò reperitur in ipso instrumento **Erbainigung**/quòd tale pactum factū fuisset inter prædictos fratres, ut si quando contigisset alterum sine masculis hæredib. in descendenti linea, solis filiabus relictis decedere, altero superstite, ut

demum ſuperſtes, defuncti filiabus quadringentos florenos pro bonis C
paternis dare deberet, & ipſemet omnia bona defuncti fratris occupare,
atq; pro ſuis poſsidere poſſet. Sed alia diſpoſitio facta eſt in præfato in-
ſtrumento **Erbainigung**/puta ſi contingeret Blaſium & Georgium à
N. fratres, ſine maſculis deſcendentibus præmori, ut eorum bona ad
Vuolffgangum & Sigiſmundum à N. cognatos ſuos redirent. Qui de-
functorum filiabus, ſi quas reliquiſſent, quadringentos florenos in do-
tem dare tenerentur. Et econuerſo, ſi Vuolffgangus et Sigiſmundus, ſine
liberis uirilis ſexus prædecederent, ut eorum bona Blaſius & Georgius à
N. occupare poſſent, & filiabus defunctorum quadringentos florenos in
dotem traderent. Ex quibus manifeſtè apparet, quòd illud inſtrumentum
Erbainigung/ non ſit inter Blaſium & Georgium à N. confectum, ut
ipſi duo ex eius diſpoſitione inuicem obligarentur, aut ut alterius præde-
functi bona, eiuſdem inſtrumenti uigore occupare poſſent, dando filia-
bus 400. floren. in dotem, de quo inter eos nunq; cogitatum aut dictum
48. fuit. Quapropter diſpoſitio † illa in inſtrumento, quantumcunq; ſit ge-
neralis, non extenditur ad incogitata, & ad ea de quibus non fuit dictum.
L. cùm Aquiliana, ff. de tranſact. Roma. conſil. 294. Hæc confeſsio circa
fin. L. Si de certa, C. de tranſac. & L. licet. C. de iudi. & glo. in c. cùm inter,
49. extra de renunciatione. Quia actus † agentium non operantur ultra in-
tentionem illorum. L. Non omnis, & ibi Legiſtæ. ff. Si cer. pet. l. obliga-
tionum ſubſtantia. ff. de actionib. & obligat. Quod nedum in uoluntate D
ſiue intentione explicita, ſed etiam implicita locum habet. L. Si is qui. §. fi.
ff. Commodati. Sed hic clariſsimè patet de uoluntate ſiue intentione ex-
plicita prædictarum partium, uidelicet, quòd cognati ſolum inuicem con-
ſenſerunt in pactum illud ſucceſsionis, non uerò fratres ſeparatim inter
ſemetipſos. ergo &c. Nec hactenus ea res ad eum caſum deuenit, ut de-
mortua una parte cognatorũ ſine filijs maſculis, altera pars eorum bona
occupare poſſet. Nam etſi Sigiſmundus unà cum fratre ſuo Vuolffgango
obierit: tamen cum Vuolffgangus reliquerit filium Leonhardum nomi-
ne, ipſe Reus ſolus poſt obitum Blaſij & Georgij patris ſui inter filios ſu-
perſtes, non potuit Blaſio & Vuolffgango ſuccedere. Cùm ergo inter
Blaſium & Georgium illud pactum non ſit factum, non poteſt filius Ge-
orgij Sebaſtianus à N. ea diſpoſitione uti, multo minus Blaſio patruo ſuo
50. ſuccedere, & Actricem ab hæreditate excludere. Quia † illud in dicto
inſtrumento **Erbainigung**/ actum non eſt. Quòd enim nullum eſt,
non poteſt aliquem effectum producere. Rober. Maranth. de ordine iu-
diciorum parte 6. nu. 253.

Imò nec obſtat illud, quod dictum eſt, iura antiqua illud diſpoſuiſſe,
quòd non ſuccederent fœminæ pariter cum maſculis &c. Quia iura illa
antiqua abrogata ſunt per Iuſtinianum Imperatorem ſancientem om-
51. nes † legitimas perſonas, id eſt per uirilem ſexum deſcendentes, ſiue
maſculini generis, ſiue fœminini ſunt, ſimili modo ad iura ſucceſsionis
legitimæ ab inteſtato uocari, ſecundum ſui gradus prærogatiuam.
§. quòd ad fœminas. & §. hoc etiam Inſti. de legit. agnat. ſucceſ.

Non

A Non † enim debent propter hoc solum puniri quòd fœminæ natæ sint, 52.
L.lege duodecim tabularum.§.cum enim & ad ipsarum. C. de legiti.hæred. Sublata † namq; est differentia masculorum, & fœminarum, Authen. post fratres, La. ij. C. de legiti. hæredi. Et † fœminæ sicut masculi 53. 54.
ad successionem patris admittuntur. L. Maximum uitium. C. de libe. præte. & d. L. lege duodecim tabularum. Hoc enim habetur de iure communi, quòd filij tam fœminæ quàm masculi æqualiter succedunt. §.i. in Authen. de hæredi. ab intest. uen. & in Authen. in successione. C. de suis & legiti. Vide Deci. consi. 538. parte 4. & consi. 616. parte 5. Cùm igitur de iure communi Actrix non prohibeatur adire paternam hæreditatem, non potest ab eius successione per illã **Erbainigung** excludi, respectu huius, quòd ipsa à patre suo nihil unq;, nec dotis nomine nec alio quouis titulo receperit, neq; eo uiuente eiusdem hæreditati siue successioni renunciauerit: prout de his omnibus apud acta per Reum nihil probatum esse liquet. Imò quòd ipsa in illo instrumento **Erbainigung** / non prohibeatur patri suo succedere. Quid ergo impedit, quo minus Actrix ad paternam hæreditatem adeundam admitti debeat? aut quam ob rem Reus rationes suæ administrationis reddere non teneatur? Nec obstat, quòd dicitur per masculos conseruari agnationem: cum natura † utrunq; tam 55.
fœmininum quàm masculinum corpus ediderit, ut maneret suis uicibus immortale, & alterũ alterius auxilio egeret: ne uno semoto alterum corB rumperetur, d. L. lege duodecim tabularum, in prin. C. de legiti. hæredi.

Secundo non obstat dictum, quasi illi duo fratres Blasius & Georgius tenuissent bona sua communia uigore instrumenti **Erbainigung** / ubi ex donatione Reuerendissimi in rem communem incidissent &c. quia in illo instrumento de communione bonorum nulla fit mentio, neq; eiusdem instrumenti dispositio ullam præ se fert communionem, quòd fratres deberent illa bona pro indiuiso possidere: sed potius cuilibet parti liberum bonorum usum concedit, canendo.

Darauff so sollen vnd wöllen wir benennt thail die N. ein yeder thail / die bemelt sein zůgeordent stuck / leüt vnd güter / mit jhren zůgehörungen / inhaben / nutzungen / damit handeln vñ thůn / als mit anderm seinẽ aigen gůt / one des andern thails / seiner erben vñ menigklichs von seinet wegen / jrrung / hindernuß vnd widersprechen.

Ex quibus uerbis, nulla potest inferri communio. Nam uerba † illa 56.
dispositionis, intelligi debent secundum subiectam materiam. L. Si uno. ff. locati. Vbicunq; † enim uerba dispositionis possunt retenta proprie- 57.
tate ab initio uerificari, nunq; ex post facto ad sensum improprium extenduntur. L. uerbis. ff. de uulg. & pup.

Illa etiam non obstant pro parte aduersa allegata, quòd apud acta sint multa alia emptionalia instrumenta, canentia pro ambobus fratrib. Blasio & Georgio à N. ex quibus Reus uult probare societatem omnium bonorum &c. quia potest expresse probari, nullam unq; societatem inter Blasium & Georgium contractam fuisse. Ad cuius rei euidentiam quidam articuli examinandi ueniunt. Expressi & indubitati iuris est, societa-

tem duobus modis, tam expressè quam tacitè posse contrahi. Eapropter primum de expressa, deinde de tacita societate cõtrahenda dicendum est. C

58. Societatem † expressè contrahi posse probatur L. Societatem coire, ff. pro socio, ut cum uerbis interueniente stipulatione uel pacto socij societatem ineunt, ut dicit ibi glo. & est tex. in l. ut si pro socio actio, & in L. Nam cum tractatu habito, & in l. Duo societatem. ff. pro socio. Et tunc illa societas intelligitur contracta, quam socij consensu expresso coire uoluerunt. L. Societas contrahitur. ff. eo. Nam † ex conuentione partium contractus legem accipiunt, ut in L. i. §. si conuenit. ff. depos. & L. Stipulationes commodissimum. ff. de uerb. oblig. Quam societatem † in perpetuum, id est, dum uiuunt, uel ad tempus, uel ex tempore, uel sub condi-

59.

60.

61. tione coire possunt, ut L. i. ff. pro soc. talis enim societas † per expressa capitula societatis fieri debet. L. Si socius pro filia. ff. eo. Et tunc contracta uidetur super eo, quòd uerborum uigor designat. L. 5. ff. eo. At Reus hactenus nullum produxit instrumentum, nec capitula expressæ societatis, quæ etiam nec ex actis liquet. Ergo &c.

Sed cùm nõ constet expressam societatem inter Blasium & Georgium contractam fuisse: uidendũ est an tacitã interceſsisse Reus probauerit. Ea

62. enim tacite † contrahitur actus exercendo sociales, ut per Iacob. de Are. Old. Ricar. de Malum. & Bar. in l. Titium & Mæuium. §. altero. ff. de administ. tut. & per eundem Bar. in L. i. §. si quis hoc interdicto. ff. de itine. actuq; priua. & per Cyn. & Bar. in L. Si patruus. C. communia utriusq; iudicij. Et hoc fit solo consensu sociorum, ut L. qui admittitur, & L. planè. ff. pro socio, & insti. de oblig. quæ ex consensu nascuntur, circa principium. D

63. Consensus † uerò declaratur non solum uerbis, sed etiam factis. L. de quib. ff. de legi. c. ex ore, extra de his quæ fiunt à maio. par. cap. c. 52. dilecti, de appella. & L. Si tamen. §. ei qui. ff. de ædil. edict. ut si acquirens in acquisitis utitur actibus declarantibus consensum societatis, quia communiter fecit fieri instrumenta acquisiti, & promiscuè omnibus utitur tanq; communibus, omnia erunt communia iure societatis pro æquis portionib. L. prædijs. §. penul. ff. de legat. iij. & L. Si non fuerint. ff. pro socio. & L. cum

64. quid. ff. Si cer. pet. At † ad inducendam tacitam societatem plures præsumptiones & coniecturæ requiruntur, ut colligitur ex dictis Bar. & debent esse tales quæ de necesitate inferant societatem contractam. Primo communio bonorum & continuatio in communione per longum tempus, deinde an communis habitatio utriusq; familiæ, communicatio fructuum ex possesionibus, expensarum circa res & personas, nunq; inter eas personas reddita ratio, et lucrorum communicatio. Pet. de Anch. consil. cccij. in i. col. Istæ enim sunt coniecturæ & præsumptiones, quæ citra ius & nomen societatis fieri non possunt, ideo societas contrahi uidetur, ut Bar. post Old. concludit, in L. Titium. §. altero. ff. de admini. tut. Deci.

65. consil. lxvij. parte i. Quæ cum sic concurrant, declarant animum † contrahendæ societatis, qui non solũ uerbis, sed etiam facto demonstratur. L. Paulus respondet. ff. rẽ ra. habe. L. reprehendẽda. C. de insti. & substi. Sed ista in causa nostra nõ præsupponũtur, & præcipuè nulla lucrorũ cõmuni-

catio

Actio interuenit, uel saltem talis ex qua arguatur societas omniũ bonorũ. Ex eo enim, quòd hæreditatem paternam (de qua tamen non liquet) indiuisam retinuissent, non probaretur societas. L. Ex parte. §. filius. ff. familiæ herciſc. tradit Bar. in d. §. altero. L. cum duob. §. idem Pap. ff. pro socio. Et ideo licet fratres retinuissent mortuo patre hæreditatem communem & indiuisam, non probatur ex hoc societas, maximè quod non uixerint simul, sed se absentauerunt, quia Georgius maiorem partem suæ uitæ in comitatu Tyrolensi, fungendo officio præfecturæ in **Zillerstall**/transegit. Blasius uerò domicilium suũ partim in Carinthia, partim uerò in **Werfen** diœcesis Salisburgensis habuit, & ibidem unà cum familia sua separatim à Georgio habitauit: fructus ex possessionibus & prædijs suis solus percepit, pecuniam, aliasq; res domesticas, unà cum tota substantia sua segregatim habuit, nec quicq; cum fratre suo Georgio cõmunicauit: prout hæc omnia ex probationibus Rei apud acta positis apertissimè patent. Reus enim ipsemet in suis probationibus & alijs actis fatetur, & docet, quòd multa millia florenorum, magno cum apparatu domestico, ipsi Blasio per incendium, & bellum rusticum Salisburgense in **Werfen** absumpta atq; consumpta fuerint. Quæ omnia nullam societatem contractam fuisse demonstrant. Nam ut societas † contrahatur, consensum utriusq; partis intercedere oportet. L. ut si pro socio actio ff. pro socio. Sed hoc casu nedum quod interuenerit consensus utriusq; partis apparet, uerùm potius dissensus Blasij, qui sua separatim ponebat & habitabat. L. itaq; ff. pro socio. Separatim enim lucrorum positio facta per unum, licet in communi patrimonio operam & diligentiam ponat, ostendit nedum animum non contrahendæ societatis, sed etiam contractæ dissoluendæ, ut d. L. Itaq;, quæ dissensu unius dissoluitur. L. Sed & socius. §. Si absenti ff. pro socio. Hinc etiam manifestum est, quod & si illi duo fratres Blasius & Georgius, non negotiabantur, neq; faciebant quæstuarias mercantias, tamen ex actibus eorum apparere potuisset socialis affectus, sicut inter nobiles solet fieri, ut l. iij. C. de commer. & mercat. quia dona, salaria & dotes & similia in communi conferre & acquirere potuissent, sunt enim isti actus sociales, ex quibus præsumitur intentio, ac uoluntas societatis, ut d. Iacob. & Old. in d. §. altero. Ad qualitatem ergo actuum recurrendum est. Nam talis † præsumitur mens, qualis ex actibus præsumi potest. L. Reprehendenda. C. de insti. & substi. ubi facto datur intelligi uoluntas, arg. insti. de re. diuis. §. ceruos. Sed non apparet ex actis, quòd talia inter illos duos fratres communicata fuissent. Ergo &c. Quamuis autem nonnulla instrumenta emptionum per Reum iudicialiter in uim probationis oblata sint, quæ pro ambobus fratribus canunt: tamen earum tantum rerum, quæ in illis instrumentis continentur, non autem omnium bonorum societas inter illos fuisse ex ijsdem instrumentis probaretur. Societas † enim esse potest rei unius. L. Societas contrahitur. ff. pro socio, ut cum animo † societatis contrahendæ rem aliquam emimus, ut L. cum proponas. C. pro soc. facit L. secunda. C. commun. diuid. uel conduximus,

66. 67. 68. 69.

ut d.L.ut ſi pro ſoc.act.& d.L.cũ duobus,in prin.& in §. item Mela. & in L.Actione.§. Item ſi ſocietatem ineamus ad aliquam rem emendam.ff. pro ſocio. Alias ſi non animo ſocietatis contrahendæ in rem communem incidimus, non eſt ſocietas, cùm communiter etiam citra ſocietatem res agi poteſt,puta cum non affectione ſocietatis incidimus in communionem: ut euenit in re duobus legata,item ſi à duobus ſimul res empta ſit,uel conducta,ut in conductionibus publicorum, uel ſi hæreditas, aut donatio nobis communiter obueniat, aut ſi à duobus ſeparatim emimus partes eorum,non ſocij futuri.Quibus caſibus non ſocietatis iudicio locus eſt,ut d.l.ut ſi pro ſocio actio,cum duab.ſequentib.& d.l.cum duobus,in prin.& l.ſi id quod quis in ſocietatem contulit,in prin.ff.pro ſocio, & l.ij.ff.commu.diuid.Sed ex prædictis inſtrumentis, alijſue documentis non conſtat,quòd fratres aliquid animo ſocietatis contrahendæ emerint aut acquiſierint,quin magis liquet,quòd forte fortuna tum emendo,tum etiam donationes recipiendo in rem communem inciderint,ex quibus tamen fructus nunc̃p̃ inuicem communicauerunt. Et ſic ex ſupradictis omnibus indubitanter concludendum eſt,nullo modo in caſu propoſito tam expreſſam,quàm tacitam omnium bonorum , ſiue particularium rerum ſocietatem contractam fuiſſe,& conſequenter nec Actricem à bonis paternis,propter tacitam illam ſocietatem,quæ tamen nulla unc̃p̃ interceſſit,cum illa requiſita,quæ ad tales contrahendas ſocietates interuenire debuiſſent,nuſc̃p̃ appareant,excludi poſſe.

Tertio non obſtat quod obijcitur , Actricem iamdudum unà cum Reo in ſex arbitros compromiſiſſe,& uigore arbitramenti tam ſuper paternis,quàm maternis bonis tranſegiſſe,& à Reo tenore eiuſdem arbitrij pro bonis paternis 1000.florenos recepiſſe,et ſic ipſius arbitrij emologati exceptione prætenſa,eliſam eſſe Actricis intentionem, ita ut amplius non debeat audiri &c. quia contra hoc argumentum infertur , illud compromiſſum unà cum arbitrio emologato fuiſſe & eſſe nullum , quod firmiſsimis quidem rationibus doceri poteſt. Et prima quidam ratio eſt, quod
30. pupilli † non ſunt habiles ad compromiſſum faciendum, & ſi compromittant ipſo iure non tenet,ut l. Si pupillus.ff.de arbit. Nam ex hoc læduntur minores, uti probatur in L. Si minor.§. minores. ff. de minorib. Secunda ratio eſt, quod minor non poteſt compromittere ſuper rebus quæ non poſſunt alienari ſine decreto iudicis, & autoritate tutoris & curatoris , nam ipſum compromiſſum eſt quædam tranſactio in arbitrium boni uiri collata,& boni uiri arbitrio moderanda, & ideo requiritur decretum,ita dicit Bald. in L. i.in ij.oppoſi. C. Si aduerſus tranſact.& idem
31. Bal.in ſimili in L.præſes C.de tranſact.Qui autem † non poteſt alienare immeditatè,nõ poteſt facere actum per quem alienatio ſequi poſsit, ut not.per gloſ.in l. Item quia ff. de pac.not.Bar.in l. codicillis.§. matre, de leg.ij.& not.in L. Si ita quis.§.ea lege.ff.de uerb.oblig.Actrix minorennis non potuit ſine decreto alienare, & ideo non potuit compromiſſum facere,unde ſequeretur alienatio c. cum tempore ext. de arbit. ubi Abb. poſt Anto. de But. Hoc uerò compromiſſum factum eſt minorenne,

Actrice

A Actrice, super rebus immobilibus, sine decreto Iudicis, & sine autoritate contutoris & curatoris, quapropter neq; compromissum neq; arbitrium quicq; ualent. Qui enim non possunt alienare (sicuti minorennes) non possunt etiam compromittere. Deci. consi. 39. par. i. Iuridicam, col. ij. uersi. sicut ergo ubi dicit, quod bona † minorum & pupillorum non pos- >2.
sunt alienari sine causa legitima & decreto. L. Lex quæ tutores. C. de admi- >3.
nist. tut. Eodem modo laudum † arbitri, uel arbitratoris non tenet de eorum rebus, & idem Deci. in consil. cclxxxij. uiso puncto, col. i. uol. ij. ubi dicit, quod qui non potest alienare aliqua bona, prohibetur super illis compromissum facere, quia ex compromisso posset sequi alienatio. Quod idem ponit Deci. in consil. ccccxlv. In casu ad me, uolu. iiij. Tertia ratio est, quod inter tutorem & pupillum non potest fieri compromissum, ex quo alienatio uel obligatio sequi posset, ut plenè legitur & notatur in L. i. ff. de nouat. Quia tutor cum pupillo contrahere prohibetur. L. Si in emptione. §. fi. de contrahen. empt. nisi cum alterius autoritate tutoris, aut iudicis & bona fide id faciat. Constat enim regulariter tutorem pupillo autorem esse non posse in his, in quibus contingit pupillum sibi obligari, ut hæc probantur in l. non existimo. ff. de adminis. tut. L. cum ipse C. de contrahen. empt. L. Si in emptione §. fi. ff. eo. tit. Ex quibus concluditur, de iure non ualere compromissum & arbitrium. Illud quoq; non obstat, quòd Dominus à N. Actricis consanguineus compromisso &
B arbitrij emologationi interfuerit, cuius præsentia omnem suspicionem, si qua fuerit, in compromisso sustulerit &c. Nec enim Alciato in L. transactionem. C. de transact. fit uerisimile præsumptionem doli, quæ certis casibus à lege aduersus tutores inducitur. L. i. C. Si tutor uel curat. interuener. ex eo conuelli, quòd in præsentia amicorum res gesta sit: potuerunt enim illi consilium tutoris sequi, ad quem res principaliter pertinebat. L. fi. ff. ubi pupil. L. i. §. fi. ff. de uen. inspi. nec in alieno negocio ualde curiosi esse. L. doli, in fi. ff. de nouat.

Nec obstat illud quod dictum est, Arctricem post elapsum ab emologatione arbitrij septennium, non potuisse appellare ab arbitrorum sententia &c. quia illud compromissum & arbitrium ex causis supra deductis, ab initio fuerunt nulla, & ideo neq; appellationem neq; supplicationem Actricis impedire potuerunt. Quod † enim initio uitiosum est, non po- >4.
test tractu temporis conualescere. L. Quòd initio. ff. de reg. iur. Nam laudum quod à principio fuit nullum, ratificari non potest, ut not. Bal. in titu. de pace Constan. in uer. sententiæ quoq;, Rom. cõsi. clxxv. per hoc namq; compromissum & subsequens laudum siue arbitrium, alienarentur bona minorennis Actricis immobilia, quę sine decreto iudicis alienari prohibita sunt d. l. Lex quę tutores. Et dicta solennitas decreti, requiritur tempore compromissi, non autem tempore laudi. arg. tex. in L. Si pupillorum. §. Si pupillus. ff. de reb. eo. qui sub tut. & quod ibi per Dyn. & Bal. & ita cõmuniter tenetur per Moder. post Bal. in d. l. i. C. Si aduers. transact. faciunt ad materiam quæ dicuntur in Authen. Sacramenta puberum. C. Si aduers. uendi. At hoc in casu neq; tempore compromissi, neq; tempore

laudi

laudi interuenit decretum Iudicis. Ergo nihil actum est, & ille actus cùm C
sit nullus, nullum parit effectum. L. Si aut nullum C. de legi. hære. Lege autem prohibitum est pupillorum res immobiles sine decreto quouis modo alienari, & si aliquid ex eis alienatum fuerit, non ualebit ille contractus alienationis. At per hoc compromissum pupillæ bona immobilia alienata esse uidentur. Non igitur ualet compromissum factum lege prohibente. Nullum enim pactum, nullam conuentionem, nullum contractum inter eos uideri uult Imperator subsecutum, qui contrahunt lege contrahere prohibente. L. Non dubium. C. de legib. Et etiam si non daretur appellatio ab arbitrio, tamen Actrix haberet aliud remedium, ita ut posset restitutionem in integrum petere, ita tenet Alex. in L. Nemo potest. col. v. nu. xxij. ff. de legat. i. per tex. in l. ait prætor, in prin. ff. de minor. ita etiam tenet Specu. in ti. de restitutione in integrum, in quarta parte, in §. i. col. ij. uersi. hoc etiam scias, dicens, quod restitutio in integrum aduersus sententiam potest peti, licet nomen sententiæ non mereatur habere. sequitur hoc dictum Bal. in l. i. C. Si de momen. pos. fue. appellatum. Sed cùm ad compromissum illud, multa requisita, debitæq; solennitates, uti est præsentia contutoris, curatoris, decretum iudicis & bona fides, sine quibus Astrix & Reus compromittere non potuerunt, omissæ fuerunt, ipso iure deficit compromissum, & per consequens arbitrium (quia ubi
25. † plura requiruntur ex necessitate, si unum ex his deest nihil agitur. Glo. di. xxxvij. quæ ipsis, & de conse. di. iij. in synodo. xxij. q. ij. animaduerten- D
dum) ita ut in integrum restitutio hoc in casu nõ sit necessaria. L. Si curatorẽ C. de in integ. resti. min. & Insti. de auto. tuto. & L. ult. §. i. C. si maio. fac. alien. fac. sine decr. rat. hab. & l. ij. & L. Si quidẽ C. de prædi. & alijs reb. min. Electionem enim habet Actrix utrum restituatur, an personali actione agat contra tutorem suum, Azo in C. titulo. Si tutor uel curator interuenerit per L. Etiam. §. i. ff. de minori. Eapropter Actrix non abs re egit personali actione contra Reum Sebastianum à N. eoq; deuenit, ut iam lite contestata, lis perpetuata sit, nec potuit ipsius intentio exceptione arbitrij emologati elidi, quia cum ipsum principale compromissum ex defectu requisitorum nullum fuerit, etiam arbitrium nullum fuit.

Quarto non obstat, quod Actrix iuribus & actionibus suis renunciauerit, quo minus ad actiones suas regressum debeat habere. Nam & si minor cum autoritate contutoris aut curatoris, & decreto Iudicis, sine sufficienti ratione habitę administrationis etc, faceret generalem renunciationem tutori: & asseruerit rationem administrationis sibi fuisse redditam, & ita etiam iurauerit, tamen adhuc per ista omnia tutor non liberaretur à reddenda ratione administrationis suæ: prout eleganter consuluisse uidetur Pet. de Ancho. consil. cc. per plura fundamenta ibi per eum adducta: cùm autoritas curatoris, & decretum Iudicis, isto casu redderentur nulla, tanq; sine causæ cognitione, & perperam interposita. Quandoquidem de ueritate assertionis tutoris, & minoris, nihil inquisiuerunt, maleq; fecerunt eis credendo talia, de ueritate dictarum assertionum, nihil inuestigantes, & per consequens autoritas & decretum eorum est nullum. L.

Magis

A Magis puto.§.Inprimis,ubi inter cætera dicitur.Quòd prætor non debet tutoribus,uel curatoribus, nimium credere, qui nonnunq̃ lucri sui gratia,asseuerare prætori solent, necesse esse distrahi possessiones, uel obligari &c.ff.de reb.eo.& sic est ibi tex.not. quòd Iudex deberet diligenter inquirere super factis curatorum,anteq̃ interponeret decretum suum. Si enim Iudex solum in alienatione rei immobilis,statim dando fidem assertionibus curatorum, autoritatem suam interponeret, autoritas & decretum essent nullius roboris.d.L.Magis puto.§.non passim, & §.prætori. Hunc dicit not.Cy.in L.unic.in xv.quæst.C.de confess. Quod confessiones tutorum,non præiudicent pupillo,ista enim esset uia spoliandi minores,si uoluntarijs tutorum, uel curatorum assertionibus crederetur, d.§. non passim. dicit enim ibi tex.Nõ passim tutoribus sub obtentu æris alieni permitti uenditio debuit.Neq; enim est eis uia distractionis tributa, & ideo prętori arbitrium huius rei senatus dedit,cuius officio in primis conuenit hoc excutere, an aliunde pecunia possit ad extenuandum æs alienum expediri etc.Si igitur talis renunciatio quæ contutoris autoritate,Iudicisq̃ decreto uallata est,nullum robur ex deductis causis obtinere possit,quanto minus hoc nostro casu Actricis renunciatio, omni autoritate contutoris,decretoq̃ Iudicis destituta,robur aliquod obtinebit, quæ etiam ex alijs causis non ualet.Actrix enim tantum mille florenos pro paterna hęreditate recepit,tutor uerò Reus,præter quòd alia multa Actricis hæ-
B reditaria bona occupauit,etiam prædium N. 5000. floren. uendidit, quæ uenditio ex depositione examinati testis strenui uiri N. satis patet apud acta signata. Ex qua uenditione manifestum est Reum quatuor partes precij ex 5000.floren.sibi reseruasse, atq̃ renunciationem ab Actrice solum pro 1000.floren.extorsisse. Vnde nihil aliud concludi potest,quàm Actricem residuum illud 4000.florenorum unà cum alia portione hæreditatis,suo tutori donasse,cum tamen talis donatio minori non est permissa etiam cum decreto Iudicis.L.fi.C.quando decre.op.non est.L.cum plures.§.fi.ff. de adminis.tuto. L.i.§.i. ff.de tute.& ra.detrah.melior de hoc est tex.in L.fin.§.cum autem.C.si ma.fact.al.fac.sin.decr.rat.habuer. & ibi glo.

Deficientibus itaq̃ solennitatibus ad renunciationem pertinentibus, donationéq̃ minoribus prohibita, renunciatio Actricis omnino inualida est.Quapropter Actrix,non obstante renunciatione, ad actiones suas regressum habuit,& iam quoq̃ habet.

Quinto non obstat, quòd Actrix receptis mille florenis,Reum à bonis paternis,quæ ipse ei restituere debuit,liberauerit, ita ut amplius ab eo, petere non possit quicq̃, quasi liberatio pareret obligationem ad non petendum. Læsam namq̃ Actricem tam compromisso,quàm renunciatione & quietatione constat,quia nullum exhibuit inuentarium, librosq̃ rationum omisit, eapropter nec quietatio ualet. Quietatio † enim per 26.
pupillum etiam cum decreto Iudicis non ualet, si sit læsus. Paul.de Cast. consi.cccxlij.parte i.& consi.cccix.incip.aduertendum quòd si. Eo enim, quòd Reus Actrici ante compromissum prætendebat, plus esse æris alieni

à patre Blasio relicti, quàm sit in massa hæreditatis (cùm tamen id ex actis ℭ minime constat) apparet de dolo & fraude Rei contrarium asseuerantis, & per hoc quietationem extorquentis, quum dolus sit falsa uocis adseueratio, scienter facta, cum intentione fallendi, ut L. i. ff. de dolo mal. & not. per Cyn. L. præscriptione. C. Si contra ius uel utilitatem public. per consequens patet etiam quietationem, & si iurata esset, non ualere, per glo. in L. iĩj. §. contrarium. ff. de contra. & util. act. tutelæ.

Ex quibus omnibus patet Reum præsumi præsumptione iuris, & de iure, esse in multiplici dolo. Primò, quòd ipse administrauit, antecp̃ ei fuit administratio à Iudice decreta, quam dicit, & in suis articulis defensionalibus, & probatorijs fatetur, sibi nunc̃p̃ fuisse decretam, cùm tutor, uel curator non debeat administrare bona pupilli uel adulti, antecp̃ decreta ei fuerit administratio à Iudice. L. Tres tutores, in fin. ff. de administ. tuto. L. fin. §. Illo proculdubio. C. Arbi. tute. Ideoc̃p̃ quia non decreta sibi prius administratione à Iudice, administrauit bona pupillę suæ &c. dolus eius aggrauatur & fortificatur. Secundo, quòd administrauit non confecto inuentario. Tertio, quòd non composuit libros rationum. Quarto, quòd non reddidit rationem administrationis suæ, finita tutela, cura, uel administratione, quam etiam rite & rectè sine inuentario, & codice rationum, reddere non potuit: ad quæ omnino copulatiuè, ut liquidè ostensum est, quilibet gestor negociorum, uel administrator, siue sit tutor, siue curator, siue quilibet alius tenetur, etiamsi ei fuerit administratio à Iure prohibita. L. i. D
>>. ubi dicitur, Etiam † mulieres, si res pupillares pro tutore administrauerint, ad prę̃standam rationem tenentur. C. de eo qui pro tutore nego. gest. Et tamen clarum est, quòd isto iure C. ante nouissima iura Authenticorum, ut in §. ex his, in Authen. de hæred. ab intest. uenien. col. ix. mater uel auia non poterat esse tutrix filiorum uel nepotum, cum tutela sit uirile, & non fœmineum munus. L. i. C. Quando mille. tut. of. fung. pot. Et sicut iam ex prædictis patet euidenter, Reum esse & fuisse obligatum, non solum ad confectionem inuentarij, sed etiam ad compositionem librorum & codicis rationum, & quòd propter omissionem unius tantum, contra ipsum posset in litem iurari, multò fortius propter omissionem utriusc̃p̃ inuentarij scilicet & librorum rationum.

Vnde iam necessariò infertur, quòd cum ante factum compromissum, nec inuentarium, nec libri rationum interuenerint, nec interuenire ac exhiberi potuerint, quia Reus ipse, prout tamen tenebatur, ea nõ confecerit, & propterea de dolo & fraude saltem præsumptione iuris, & de iure, conuictus sit, quòd huiusmodi compromissum, renunciatio & quietatio, sunt ipso iure nulla & inualida, uel saltem annullanda. Et quòd eis non obstantibus, impetitus Sebastianus à N. teneatur facere & reddere rationem suæ administrationis, de Anno M. D. XXX. usc̃p̃ ad præsentem annum Dominæ Actrici, & quòd ob non confectionem inuentarij, & codicis seu librorum rationum, Domina Actrix contra eum debeat admitti ad iurandum in litem, sine omni alia probatione magnæ & enormis læsionis. Cum, ut adductum est, illa liberatio, etiamsi esset

facta

facta per uerba merè obligatiua, quibus ipsa Domina Actrix etiam per acceptilationem, præcedente Aquiliana stipulatione liberasset eum à tutela & omni obligatione, sicut tamen non est liberatus, prout in illa liberatione de tutela & rationibus redditis nulla fit mentio: neq; Reus ibidem absoluitur ab omni & toto eo, quòd peti posset ratione alicuius tutelæ, uel curæ, aut administrationis, uel ex fructibus quorumcunq; bonorum, aut pro interesse uel alia causa. Item Domina Actrix huiusmodi liberationem siue quietationem iurasset, & Iudex super eam decretum suum interposuisset, quorum tamen neutrum interuenit, adhuc esse nullam ipso iure, uel saltem annullandam: quanto fortius nulla est, & pro non facta censenda, prædictis non interuenientibus, propter scilicet omissionem inuentarij & librorum rationum &c. Quę nunc in hoc casu partes sint Iudicis in Reum, ex superius deductis copiosè colligi potest.

B

Consilium tertium.

Super quæstione matrimoniali.

SVMMARIVM.

CErta contrahendi matrimonij forma. nu. 1.

Verbum, Volo, est suspensiuum. 2.

Infinitiuus iunctus uerbo uolo, non inducit dispositionem, sed quoddam enunciatum. 3.

Per uerbum placere demonstratur uoluntas & consensus. 4.

Per illa uerba uolo esse hæres, non inducitur hæreditatis additio. 5.

Sequentia declarant præcedentia. 6.

Clausula in fine posita refertur ad omnia præcedentia & superius dicta. 7.

Quoties matrimonium contrahitur sub conditione suspensiua seu resolutiua ipsius matrimonij, non erit matrimonium. 8.

Minor potest contrauenire contractui iurato quem celebrauit lege resistente, si dolosè inductus est, etiam absq; iuramenti absolutione. 9.

Iura hactenus iuramenta approbant, quatenus non fuerint ui, metu uel dolo præstita. 10.

Matrimonia debent esse ab omni coactione libera. 11. C

Dolus dans causam contractui bonæfidei, annullat ipso iure contractum. 12.

Matrimonium est contractus bonæfidei. 13.

Qui uult consequens præsupponit etiam necessario antecedens. 14.

In causa matrimoniali attenditur dispositio iuris Canonici. 15.

De iure canonico omnes contractus sunt bonæfidei. 16.

Causa matrimonialis dicitur grauis & ardua. 17.

Causa matrimonialis æquiparatur criminali. 18.

Actore non probante, reus absoluitur. 19.

Matrimonij causa est fauorabilis. 20.

Propter causæ fauorem nemini debet fieri iniuria. 21.

Propter ueritatem ne recedatur ab ea, omne scandalum debet expectari. 22.

Iudicis proprium est ueritatem sequi. 23.

Nuptiæ coactæ difficiles & malos consueuerunt habere exitus. 24.

Non solum uerbis, uerumetiam per literas contrahi potest matrimonium. 25.

Matrimonium contrahi potest per signa æquipollentia. 26. D

Solo consensu contrahitur matrimonium. 27.

Omnes contractus qui solo consensu constant, possunt per literas uel nuncium expediri. 28.

Quod quisq; uoce dilucida confessus est, proprio testimonio in eundem casum infirmare non potest. 29.

Matrimonium nihil aliud est q̄ uiri & mulieris coniunctio, indiuiduam uitæ consuetudinem continens. 30.

Nemo dicendus est, dixisse quod non senserit. 31.

Non est uis in uerbis. 32.

Quando de mente constat, nihil est de uerbis curandum. 33.

Sequentia declarantur per sua antecedentia. 34.

Non refert an factis uel dictis declarat quis uoluntatem suam. 35.

Actus geminatus plus operatur, q̄ simplex. 36.

Verba geminata maiorem uim habent. 37.

Ex diuina inuocatione sequitur bonum principium, melius medium, & finis Deo acceptabilis. 38.

Annulus est signum mutuæ dilectionis & fidei coniugalis. 39.

Maior fides annuli datione exprimitur q̄ uerbis. 40.

Per traditionē uel donationē annulorū præsumitur pro matrimonio. 41.

Si constat de subarratione siue interuenerit consensus expressus, siue non, semper præsumitur pro matrimonio, nisi probetur contrarium. 42.

Vbi

A *Vbi nulla sunt alia indicia & signa, annulus inducit matrimonium præsumptum.* 43.

Notorium releuat ab onere probandi. 44.

Notorium dicitur notissima probatio quo ad effectum. 45.

Exemplum Gabeli, qui iam matrimonio contracto & consummato, ipsi Tobiæ & uxori eius benedictionem præcatur à domino. 46.

Per epistolam probatur actus qui in ea commemoratur, qui etiam præsumitur solenniter celebratus. 47.

Nemo præsumitur dixisse quod non senserit. 48.

Verba animum & uoluntatem demonstrant. 49.

Verba sunt signa & notæ passionum animi. 50.

Nullum esse magis uerum mentis testimonium, q̃ est qualitas inspecta uerborum. 51.

Mens testatoris ex uerbis colligitur. 52.

Animus iudicis per uerba inserta demonstratur. 53.

Accipiuntur uerba secundum rectum & uerum intellectum. 54.

Omne superuacuum pleno de pectore manat. 55.

In matrimonio contrahendo sufficiunt quæcunq; nõ modò uerba, sed etiam signa & facta ad consensum exprimendũ & significandũ apta & habilia. 56.

B *Verbum uolo iunctum infinitiuo, solum enunciat non disponit.* 57.

Præteritum & futurum tempus se inuicem non compatiuntur. 58.

Vnum uerbũ determinans plura, censetur æqualiter ea determinare. 59.

Quando actus dependet ex libera uoluntate pronunciantis, tunc uerbum uolo, cum infinitiuo inducit dispositionem, alias secus. 60.

Quando uerbum uolo iunctum infinitiuo, deliberatè ab aliquo profertur uel ad interrogationem alterius, tunc disponit. 61.

Verbum uolo relinquere, non importat legatum. 62.

Volo habere istam rem, per hoc statim inducitur electio inuariabilis. 63.

Verbum uolo, quando respicit determinationem certæ rei, statim disponit. 64.

In certis non est locus coniecturis. 65.

Animus probatur per scripturã, eodẽ modo quo per uerba prolata. 66.

Non solum figura literarũ obligat, sed consensus qui continetur in eis. 67.

Quod factum est in scriptis, præsumitur facilius factum deliberatè, q̃ quando simpliciter profertur. 68.

In contractibus dependentibus à uoluntate duorum si uerba proferantur in præsenti, ut uolo emere, & interueniat consensus alterius partis, inducitur emptio. 69.

In matrimonio ista uerba, Volo te habere in uxorem, cum sint de præsenti, si interueniat tunc consensus mulieris, inducitur matrimonium. 70.

Valet argumentatio à matrimonio ſpirituali ad carnale. 71. C

In his quæ conſenſu contrabuntur, reſponſio ex interuallo non nocet. 72.

Primo conſentiens, niſi incontinenti alter conſentiat, non uidetur perſeuerare in conſenſu ſuo. 73.

Mutatio animi eſt facti. 74.

Facta non præſumuntur. 75.

Vbi apparet uoluntas ſemel poſita ſemper præſumitur durare niſi appareat reuocatio. 76.

Litis conteſtatio eſt ſimultanea mentis teſtatio & declaratio. 77.

Non præſumi mutationem uoluntatis, niſi uel uerbis uel factis appareat, ſed præſumitur perſeuerantia. 78.

Præſumptio pro aliquo, transfert onus probandi. 79.

Subſtantia matrimonij uim capit à conſenſu. 80.

Iuris præſumptio transfert onus probandi, & actor habens pro ſe præſumptionem eo ipſo probat, quod non probatur contrarium. 81.

Qui tacet conſentire uidetur. 82.

Probatis extremis, media quoq; probata cenſentur. 83.

Non ſolum uerbis, uerum factis quoq; animum noſtrum declaramus & notificamus. 84.

Confeſſioni partium ſuper matrimonio ſtetur, quando non tendit in præiu. D *dicium alterius matrimonij.* 85.

Mulier poteſt eſſe teſtis in cauſa ciuili, ſed non in criminali. 86.

Duo ſpecialia circa eandem rem concurrere non poſſunt. 87.

Criminalia uel pœnalia omnia per ſe ſunt odioſa. 88.

Quos Deus coniunxit, homo non ſeparet. 89.

Erubeſcimus ſine lege loqui. 90.

Præſumptio iuris dicitur liquida probatio. 91.

Nemini iniuriam facit, qui ſuo iure utitur. 92.

Iuſtè fit quicquid legis autoritate fit. 93.

Iudex iudicando pro matrimonio, reportat gratiam diuinam quæ confertur in matrimonio. 94.

Iudex ſeparando uel pronunciando contra matrimonium in ſua conſcientia non poteſt eſſe tutus. 95.

A  N NOMINE SANCTÆ ET INdiuiduæ Trinitatis Amen. Casus. Virgo N. scripsit multas literas cuidam adolescenti, in quibus cum eo de matrimonio contrahendo egit, prout ex infra deducendis patebit, quas deinde literas uirgo manu sua scriptas fuisse, iudicialiter mediante iuramento confessa est, agnouitq; annulos hinc inde inuicem missos, neq; in controuersiam tam literæ, quàm annuli uocantur: sed ipsa uirgo dicit ex actis & literis satis constare sponsalia tantum, nullo legitimo consensu de præsenti interueniente, uerùm potius de futuro, non purè neq; absolutè, sed sub conditione inter partes prædictas esse & fuisse contracta. Quæritur ergo, an per ipsas dictas literas & confessiones uirginis, matrimonium purè & absolutè de præsenti cõtractum & probatum sit, an econtra?

In præsenti casu de consilio requisitus, quoniam alijs negocijs occupatus, multis insistere non licet, ipsaq; ueritas breuitate contenta est, ea tm̃ mihi attingenda ueniunt, ex quibus totius negocij summa & præsentis controuersiæ status dependet. Et quoniam per cõtraria euntes, iuxta Baldinam sententiam in L. precibus. C. de impub. & ali. sub ferro uiam aperiãt, oppositisq; iuxta se positis maius lumen erumpat. Igitur utriusq; partis adminicula examinabimus, & primùm ea quæ pro aduersarijs, deinde B quæ pro clientulo nostro facere uidentur, recensebimus.

Et primùm quidem dicendum videtur, non contractum, multò minus probatum esse matrimonium, idq; ex pluribus.

Primò, quia Actor totam intentionẽ suã in quibusdã literis à Rea scriptis & sibi Actori transmissis, fundat, & p eas matrimoniũ probare indèq; uictoriã reportare intendit. Quibus tñ sola uerba amatoria continentur, nulla matrimonij mentione facta. Nã quòd uirgo scribat, suũ cor ergo Actorẽ gaudio gestire, ipsamq; in Actore cõplacentiã habere, deniq; ipsum Actorẽ ex corde Reæ nunq; elapsurũ, & id genus similia, magis uidentur uim & uehementiã quandam affectuũ et blanditias amatorũ sapere, quàm uinculũ matrimoniale præ se ferre aut inducere. Nã ad matrimoniũ inducendũ, nõ quæuis uerborũ blanditiæ sufficiũt, sed adhibenda est † certa quædã contrahendi matrimonij forma, quã nobis canones prescribunt, c. pe. ext. de spon. & matr. Vt uidelicet alter alterũ mutuo consensu expresso non quibusuis sed cõsuetis uerbis recipiat, utroq; dicenten, Ego te accipio in meã uxorẽ, & ego te accipio in meũ, & necesse est quod talia uerba aïo atq; proposito contrahendi proferant. glo. in c. Nec illud. xxx. q. v. Qd̃ hic per Actorẽ probatũ nõ est. Alioquin sic, absq; ppositò contrahendi talia uti præfertur proferentur uerba, sequæretur, qd̃ etiã cantilenis amatorijs, quib. se suos inuicẽ nominant, obligãt, & ad inuicẽ gestire fatentur, cõtraheretur matrimoniũ, quod tñ esset absurdũ, & apud oẽs ridiculum dictu. 1.

Secundo & fortius, Rea nõ scripsit Actori per uerba de præsenti dispositiua, quòd recipiat eũ in maritũ, sed potius, Volo te lubenter habere. Sed † uerbũ uolo est suspensiuũ L. si quis stipulatus sit Stichũ. ff. de uerb. obli. 2.

Deinde

Deinde in confesso est, infinitiuos habere, consumare, & similia præteriti imperfecti temporis esse, ideo non significat actum consummatum seu dispositiuum, sed quoddam enunciatum, ut dicit Bal. in L. serui electione, de leg. i. Vnde † infinitiuus iunctus uerbo uolo non inducit dispositionem sed quoddam enunciatum, ut uoluit Glos. Corn. ultramontani in d. L. Serui electione. Bal. in L. Cunctos populos iñ. col. C. de summa Trini. & fide Catho. & uoluit Iacob. de Raph. ut eum recenset Ang. & Raph. in L. in uendentis uel ementis C. de contrahen. empt. nisi aliud esset de consuetudine, prout refert & sequitur Corne. consi. 91. uol. iñ. ubi est casus noster, sed talis consuetudo ab Actore non est probata. Ergo dicendum, per uerba quibus Actor nititur, matrimoniū de præsenti non inductum. Et quòd per talia uerba sum contentus, uel placet mihi te ducere in uxorem, uel tecum contrahere, licet ipsa idem respondeat, non contrahatur matrimonium, sentire uidetur Ioan. And. & post eum Abb. in c. ex literis. col. i. de spons. Alex. in consil. 153. col. iñ. uersi. Ex quib. propos. & col. antepe. uersi. nec̄ etiam, in fine uol. v. idem aũt est si dicam uolo contrahere, uel placet tecum contrahere, **Jch hab ain lust zů euch zů heyraten**/ Si ergo eadem ratio, idem quoc̄ ius L. Illud. ff. ad L. Aquil. L. A Titio. ff. de uerb. oblig. Vbic̄ † per uerbum placere demonstratur uoluntas & consensus, ut per Corne. in d. consil. 91. ad quod faciunt no. Bart. in L. Si quis suus. ff. de iur. deliberan. circa medium & circa finem, ubi concludit, quod illa uerba uolo adire, uel nolo adire, non simpliciter inducunt aditionem aut repudiationem hæreditatis in excursu certi temporis, sed uideamur solum differendi causa ponere, quasi quis dicat, sum modò huius animi quod uelim esse hæres, uel quod nolim esse hæres, & ita enunciant non disponunt. Idem probat no. Soz. in d. L. serui electione ubi similiter concludit, quod † per uerba illa, Volo esse hæres non inducitur hæreditatis aditio, & ad adducta in contrarium respondet. Postremò ea quæ notat Ang. & communiter moder. in d. L. Serui electione, ubi tenent, quod per illa uerba, uolo relinquere, non inducitur legatum, per no. glo. ibi, & adductis in cõtrarium respondent, per quæ omnia dicendum uidetur, uerbum uolo iunctum infinitiuo non inducere dispositionem, sed solummodo enunciare.

Tertio dicendum uidetur illam ipsam obligationem seu promissionem, non purè & simpliciter, uerùm sub conditione factam, patet ex sequentibus uerbis, quibus se ad parentis consensum referre uidetur. **Wañ jhr nur schickt nach sanct Georgen tag/ er wirdts schon thůn.** Item **es ligt das maist an der Můtter.** † Nam sequentia declarant præcedentia & econtra. L. Si seruus plurium. §. fi. ff. de lega. i. † Et clausula in fine posita refertur ad omnia præcedentia & superius dicta. L. i. C. de lib. præt. L. talis scriptura. §. fi. de leg. i. Quæ conditio subiunctiua cùm non extiterit, & parentis consensus nõ interuenerit, nec̄ matrimonium contractum, nec̄ promissio ad executionem propter conditionis defectum deduci potest c. de illis. c. super eo. c. per tuas, & ibi glo. ext. de condi. apposi. Imò † quotiens matrimonium contrahitur sub conditione suspen-

A siua seu resolutiua ipsius matrimonij, non erit matrimonium. c. fi. de condi. apposi. ubi Cardi. Zabarel. & Card. Alex. in iiij not.

Quarto posito quod illa promissio fuerit pura, tamen actus fuit nullus & inualidus propter defectum cõsensus. Primò, quia puella dolo ad contrahendum fuit inducta, ex quo Actoris pater per literas transmissas, sibi persuasit, ut actori scriberet in hæc uerba. **Jhr wöllet mir yetzundt bey meiner Tochter ein schreiben an meinen Son geben/dariñ jr schreiben/dz jr sein hauſſfraw wöllet sein**/ut patet ex dictis literis: sed talis subdola persuasio in iure pro uiolenta coactione, imò maior censetur. L. i. §. persuadere. ff. de seruo corrupt. L. iij. §. si quis uolente, secũdo modo. ff. de lib. homi. exhib. Dyn. in regula Scienti, in i. oppositi. de reg. iur. in vi. & non tantũ raptum cõmittit qui mulierẽ rapit aut abducit, uerumetiã is qui aliquã subdolis persuasionibus seducit. DD. in L. unic. C. de rap. uirgi. & 36. q. i. quæ quamuis loquantur in raptu uirginis, tamẽ ex paritate & identitate rationis ad casus similes ut in proposito nostro possunt trahi, ut sit idem ius, L. fi. C. ad L. falcidi. cõprobantur hæc per ea quæ tradit Anto. de But. in c. cum cõtingat, in quarto casu principali extra de iureiur. ubi concludit, quòd † minor posset cõtrauenire cõtractui iurato quem celebrauit lege resistente, si dolosè inductus est etiã absq; iuramẽti absolutione, perinde atq; ui coactus. Nã † iura hactenus iuramenta approbant, quatenus nõ fuerint, ui, metu, uel dolo præstita. c. quamuis, de pact. lib. vi. c. licet mulieres. de iureiur. eo lib. Authen. sacramenta puberũ. C. Si aduersus uendi. adeò ut ratione doli uideatur cessare cõsensus iurantis, & quasi iuramentũ censeatur præstitũ sub cõfidentia, quòd in cõtractu omnia præcedentia sint uera. Ergo cõperto se aliter habere, non erit periurus quamuis temerè iurauit. c. quemadmodũ, c. uenientes, de iureiu. xxij. q. ij. per tot. atq; ita dicit se in facti contingentia cõsuluisse. Et ita cõsuluit Abb. consil. lxxi. uol. i. Anto. de But. consil. iiij. Ludo. Ro. in consil. liiij. Aret. consil. xciij. in ij. col. Et quemadmodum non tenet confessio extorta metu nõ extantibus indicijs, eodem modo neq; confessio extorta dolo, nisi extantibus indicijs, ut per Io. de Imo. in consi. cix. Quę cum ita sint scimus matrimonium metu contractum, esse nullum & non tenere, c. cùm locum. & c. seq. extra de sponsa. glo. in L. i. in fi. ff. de auto. tuto. Inno. in c. causam matrimonij, de offi. delega. Card. in Cle. in xvij. q. de consangui. & affi. Bar. in L. fi. ff. Si quis aliquem testa. prohib. DD. in c. Consanguinei, de sent. & re iudi. Oldra. in consi. xxxv. incip. factum tale, quia † matrimonia debent esse ab omni coactione libera. c. Cùm locum. c. Requisiuit, c. Gemma extra de sponsa. Ergo neq; ualet neq; tenet si quis ad contrahendum sit inductus dolo, pro quo facit glo. quam ibi commendat Iacob. Aluarot. in c. i. §. Item Sacramenta, in tit. de pac. iur. firm. quæ dicit quòd minor dolo inductus ad iurandum non dicitur sponte contrahente. Secundo probatur fortius, † dolus dans causam contractui bonæfidei annullat ipso iure contractum. L. & eleganter in prin. ubi DD. ff. de dol. Sed §. matrimonium est contractus bonæfidei. Ergo mediante dolo cõtractum redditur ipso iure nullũ. Quod aũt sit cõtractus bonęfidei tenet Ias. in §. fuerat, Inst. de Actio. et patet inde, quia actio de dote cõnumeratur ibi inter actiones bonęfidei.

9. 10. 11. 12. 13.

14. Ergo etiã ipsum matrimoniũ. Quia † qui uult cõsequens, prę supponit etiã necessariò antecedẽs. L. Illud. ff. de acquir. hæred. L. Ad rẽ. ff. de procur. cũ concor. sed dos necessariò prę supponit matrimoniũ. L. fi. §. sicut. C. de do. ℭ

15. añ. nup. L. iĩ. ff. de iur. dot. Itẽ † in causa matrimoniali attendit̃ dispositio iuris canonici. c. fi. de secund. nup. glo. fi. in c. si quis ingenuus, xxix. q. ĩ. & cõtractus matrimonĩ spectat ad iudicẽ & forũ eccleſiasticũ. c. i. de cõsang.

16. & affi. c. Causam matrimonĩ. de offi. delega. Sed † de iure Canonino oẽs cõtractus sunt bonæ fidei, Bal. in c. i. de mut. petit. Io. And. in c. ĩ. de feud. Ias. in §. quadrupli, Insti. de act. & in L. iĩ. q. xiĩ. C. de iur. emphy. Ergo etc.

Quinto posito, quod puella scripserit purè uerba de prę senti nõ dolo inducta, tamẽ ex alio nõ potuit obtinere Actor. Nã quantũlibet inter absentes per literas cõtrahitur matrimoniũ, cũ nõ concurrit simultaneus cõsensus, glo. in c. Nec illud. xxx. q. v. ueruntamẽ si accipiens literas uel nuncium præstaret cõsensum, ignorans mittentẽ dissentire, nõ cõtrahitur matrimoniũ, cũ defecerit cõsensus illius, sine quo firmitatẽ habere nõ poterit, tex. in c. fin. de procur. li. vi. Secũdo requirit̃, quod accipiens literas statim cõsensum suũ nuncio uel alteri exprimat, aut mittẽti scribat, alioquin nõ erit cõtractũ matrimonium, ut in sum. Ange. super uerbo matrimoniũ ĩ. nu. xx. Nã cõsensus debet statim & incõtinenti sequi, ex quo requiritur actus cõtinuus & non interpolatus, c. Tuę. c. si inter de sponſ. Qui si per interuallũ subsecutus fuerit, nõ dicitur legitimè cõtrahi, Abb. in c. Dilectus. de sponſ. Io. Crot. in Rub. de uerb. oblig. Quæ duo cũ sint de substantia matrimonĩ, si uelit actor obtinere, ꝓbabit. Verũ hic nõ modò de perseuerãtia uirginis nihil probatũ est, cum tamẽ quando incõtinenti cõsensus præstatur, in dubio nõ uideatur consentire ille qui prior cõsensit: præsertim ubi negat quomodo uidetur cõsentire. Io. And. Ant. de Butri. in c. si inter. de sponſ. Bal. in c. Cũ cõsuetudinis, col. ĩ. in fi. de cõsuetud. Alex. in consi. cliĩ. Viso themate, col. pe. q. & posito, in v. uolu. & consi. cxlvi. incip. in causa & lite, col. iiĩ. Sed nihil etiã de proprio consensu post redditas literas cõstat probatũ. Ergo obtinere non potèrit cum deficiat probatio in substantialibus. ℬ

17. Sexto & ultimo pro hac parte facere uidet̃, quòd † causa matrimonialis dicit̃ grauis & ardua, Abb. post Anto. de But. & alios in c. si pro debilitate

18. N. iiĩ. de offi. delega. Bal. in consi. cxxĩ. incip. quia unus testis. ĩ. uolu. & † ęquiparat̃ criminali: proinde etiã requirunt̃ probationes, ut in criminalib. uidelicet luce meridiana clariores, iuxta L. fi. & ibi gl. C. de probat. Alex. in consil. clxxxvi. incip. qui abunde. col. ĩ. uol. ĩ. Deci. in consil. cxxxiĩ. incip. Viso ꝓcessu, col. ĩ. et cõsil. clxiĩ. incip. in causa matrimonĩ, & in cõsil. cccx. Visis diligẽter. Vnde nõ admittunt̃ quiuis testes sed omni exceptione maiores. c. i. c. nõ debet, de cõsang. & affi. glo. fi. in c. in literis, de testib. Neq; etiã deferr̃ iuramẽtũ in supplemẽtũ ꝓbationis quantũcũq; psona sit honesta, glo. i. super uerbo absoluto, in c. Mulier, de iureiur. DD. in supradictis locis, Paul. de Cast. Alex. & alĩ in L. iĩ. ff. de iureiur. Ias. in L. Admonendi. eo. tit. DD. in c. fi. in c. mulieri. de iureiu. cũ simil. Sed hic nihil plenè & q̃d necessariò cõcludat ꝓbatũ est, sed tm̃ coniecturis quibusdã & suspicionib. q̃d non sufficit in criminalib. Ergo neq; in matrimonialib. per supradicta.

19. Ex his omnib. inferri uidetur, q̃d sumus in regula, † actore nõ probante reus ℭ

A reus absolui debet. L. Qui accusare. C. de eden. c. fin. de iureiur. Non obstante † quod matrimonij causa sit fauorabilis, unde in dubio pro eo 20.
pronunciandum. c. fi. c. ex literis, extra de probat. quia hoc intelligendum quando aliquid probatum est, & quando testes sint hinc inde pares, quia tunc in dubio pro matrimonio iudicandum: sed hic nihil probatum. Ergo non habet locũ regula. Item † propter causæ fauorem nemini debet fieri 21.
iniuria. c. ex tenore. de foro cõpe. c. nuper, de don. inter uir. & ux. & Alex. in cõsil. clij. incip. Viso processu, propè princip. uolu. v. Deci. d. cõsi. cxxxiij. in fi. Nõ obstante eo, quòd si cõtra matrimoniũ pronuncietur, multa scandala possint oriri, quia † propter ueritatẽ ne ab ea recedatur, omne scanda 22.
lum debet expectari. c. qui scandalizauerit, de reg. iur. qui tex. propriè habet locum in iudice, cuius † propriũ est ueritatẽ sequi, prout eũ declarant 23.
Inno. & Abb. post alios in c. officij. de pœni. & remiss. et Deci. in d. consil. cxxxiij. in fi. ult. non obst. præsertim cùm † nuptiæ coactæ difficiles & ma- 24.
los consueuerunt habere exitus, c. requisiuit. c. cùm locum. de sponsa.

His tamen non obstantibus de iure verius videtur contractum & probatum esse sufficienter matrimonium.

Et præmittendũ q̃d † non solũ uerbis, uerumetiã per literas cõtrahi po- 25.
test matrimoniũ, prout Hosti. in sum. de matri. §. qualiter. & de sponsa. §. qualiter. Domi. de S. Geminian. in c. fi. de procur. in vi. ubi hoc dicunt. Et hoc adeò uerũ est etiamsi nuncius portãs literarũ argumentũ ignorat, mo-
B dò recipiẽs huic aut alij cõsensum suũ significet. Phil. Franc. in d. c. fi. & ibi Anch. iuxta not. in c. nec illud. xxx. q. v. Itẽ per nunciũ in hoc specialẽ commissionẽ habentẽ. Io. An. in c. fi. de ꝓcur. in vi. glo. in uerb. internũcijs in c. ex parte de cõuers. cõiug. Hosti. in d. sum. §. qualiter de matri. Imò † etiã 26.
per signa uerbis æquipollentia, glo. Hosti. & DD. in c. Tuæ. c. si inter. de sponsa. nõ solũ in muto, ut uidet̃ ibi exemplificare glo. et tenet Inno. uerũ etiã in illis qui habẽt loquẽdi facultatẽ, ut ibi Ant. de But. Abb. in c. si inter & in c. cũ apud. c. tuę. ubi asserit moderniores cõmunit̃ inclinare in Hosti. sententiã, sequitur cõsulendo Aret. cõsil. xiij. Barba. cõs. vi. uol. i. præsertim qñ præcessit tractat⁹, ut hic. Io. Cald. in ti. de spõsa. q. v. adeò ut de hac sentẽtia tanq̃ uera & cõmuni dubitandũ nõ sit. Nec mirũ, cũ † solo cõsensu cõ- 27.
trahat̃ matrimoniũ. L. Nuptias. ff. de reg. iur. c. sufficiat, xxvij. q. ij. Abb. in c. cũ locũ de spõsa. in ij. no. Felin. in c. i. de spõsa. in vij. no. & † oẽs contra- 28.
ctus qui solo cõsensu cõstant, possunt per literas uel nunciũ expediri, quia sufficit cõsensum quomodocũq; declarari, Inst. de obl. ex cõsensu. l. quędã mulier. ff. de rei uẽdicatio. L. fi. §. fi. ff. de cõtrahe. emp. L. cõsensu. ff. de act. & oblig. imò etiã per literas dicimur loqui, Insti. de acti. in prin. ibi superest, ut de actionib. loquamur, & L. Inter claras. C. de sum̃a trinit. et fide catho. fac. quæ dicit Alex. in L. nõ solũ. §. morte, col. ij. ff. de noui ope. nũcia. & not. per Aretinũ & Moder. in L. i. ff. de uerbo. oblig. in q. an per literas cõtrahi possit stipulatio. Quæ cũ ita sint & Rea actori scripserit hæc uerba.

Weil jr mich gern habt / So will ich eüch warlich auch gern habẽ.

Neq; literę negent̃ aut in c̃trouersiã uocent̃, sed iudicialit̃ cõfessatę sint, q̃s dubitat per literas cõtrahi potuisse matrimoniũ? & per supradict. contractũ esse, q̃d mox probabitur sufficienter, cũ suæ confessioni quisq; acquiescere

29. debeat. † Quod.n.quiſq; uoce dilucida confeſſus eſt proprio teſtimonio C
infirmare nõ poteſt.L.Generaliť. C.de nõ nume. pec. Quod aũt cõtractũ
ſit per prędicta uerba matrimoniũ in q̃ tota uis cõſiſtit, ex plurib. oſtendiť.
30. Primo cũ † matrimoniũ nihil aliud ſit, q̃ uiri & mulieris cõiunctio, in-
diuiduã uitę cõſuetudinẽ cõtinens, Inſti.de patri.pot.in prin. L.i. ff. de ritu
nup.L.Aduerſus.C.de crim.expil.hære.L.i.ff. rer. amot. & 25.q.ij.ſtatim
in prin.matrimoniũ quoq; contrahere nihil aliud eſt q̃ ſe inuicẽ tali indi-
uidua uitæ cõſuetudine iungere. Quid aliud poſſunt innuere aut impor-
tare illa uerba, **Weil jhr mich gern habt/ſo will ich eüch auch warlich
gern habẽ.** Itẽ, **ich hab ye ein gefallẽ zů eüch zeheyratẽ/vñ mit eüch ze-
hauſen ſchon/ſolt kein andere ſorg haben.** Item, **keiner ſoll mich eüch
laiden.** Itẽ, **vñ můſt mir mein lebenlang gefallẽ**/quã talẽ indiuiduã ui-
tę cõſuetudinẽ? Cũ ergo uerba illa cõueniãt, neq; aliter intelligi poſsint, q̃
31. animo cõtrahẽdi ꝓlata, † & quiſq; pręſumať id dicere q̃d ſentiat arg.L.La
beo.ff.de ſuppel.leg. haud dubiè apparet per ea cõtractũ matrimoniũ, prę-
ſertim cũ ad matrimoniũ cõtrahendũ nõ ſit certa uerborũ forma pręſcripta
ſed ſufficit per quęcunq; alia uerba cõſenſum de præſenti importantia, cõ-
32. trahere. † Non.n.uis eſt in uerbis.c.ſi inter, de ſpõſa. c. petitio, de procu.
imò quilibet æquus Iudex per ſe cõſiderare poterit quæ uerba ſint pręgnã-
tiora, accipio te in meũ, per quæ tñ expreſſè matrimoniũ cõtrahiť, de quib.
in c.pe.de ſpõſa: an, uolo uos profectò libẽter habere, uobis cohabitare &
rẽ domeſticã curare? Itẽ, tu mihi præ cæteris per totã uitã places. Poſtremò D
hęc omnia cõfirmanť per ea quę notanť in ſum.Ange.in uerbo matrimo-
niũ, ij.nu.xiij.ubi quæriť an per hęc uerba, promitto q̃d perpetuò te retine-
bo cõtrahatur matrimonium, cũ nulla fiat uxoris aut matrimonij mentio.
Nõnulli uoluerũt, q̃d nõ, quia ſunt uerba futuri temporis. Contrarium tñ
33. ibi determinatur, nõ modò † quando de mente cõſtat, quia tum nihil eſt
de uerbis curandum, ſed etiam in dubio, per c. ſolet.xxxij.q.ij.& alia, ut ibi.

Secundo q̃d tractatus inter partes pręceſſerit matrimonij contractũ, ſed
quoniã res declaratione quadã indigeat, et in caſu præſenti ueritas rei ma-
gis eluceſcere debeat, ita ut nõ ſolũ ſpõſalia, uerumetiã matrimoniũ ipſum
fuiſſe & eſſe cõtractũ manifeſtius cõſtet, adducem⁹ dilucidas aliquot ꝓba-
tiones, ſcilicet q̃d in primo ſtatim partiũ ad inuicẽ aggreſſu, inter appellatũ
& appellantẽ de cõtrahẽdo matrimonio uerboten⁹, & deinde poſt diſceſ-
ſum per literas ad inuicẽ miſſas, actũ fuerit, cõſtat ex 3.4.5.6.7.8.& 9.arti-
culis, ubi appellans fatetur ſe ad appellatum dixiſſe. **Wa jr ſo einẽ gůtten
luſt zů mir hettend/als ich zů eüch/ſo wãre keiner auff der welt/zů
dem ich mich lieber verheyraten wolte/als zů eüch.** Ecce.

Quam uenuſtè? quod dedit *Principium adueniens.*

Iſta uirginis uerba (cui lubẽtius nubere uellẽ) magnã in ſe cõtinẽt em-
phaſim, nec quicq; in eiſdẽ ocioſum eſt: etiã ea, quæ poſtea in toto nego-
cio matrimonij à partib. fortaſſe aliquanto obſcurius aut dicta aut ſcripta
ſunt, cauſæ magnã lucẽ adferũt. Et ſi quędã fuerũt hinc inde prolata, quę ad
negociũ præſens nõ adeò directè ſpectare uidenť, ea nihilominus per ſua
antecedentia, abſq; omni impꝓpriatione uerborũ, ad cõtractũ matrimonij
34. reſtringunť. † Sequẽtia.n.declaranť per ſua antecedẽtia, L. Si ſeruus plu-

rium

rium.§.fi.ff.de lega.i. Ex quib. fortiter inferẽ quæcunq; ipsa uirgo & adolescẽs ad inuicẽ dixerint aut scripserint, oĩa ad matrimoniũ referri debere.

Hinc quoq; ex parte adolescentis perspicuè sua probaẽ de matrimonio contrahendo uoluntas, quæ continetur in sexta positione oblati libelli in hæc uerba, **Nun mein junckfraw ich hab auch ain lust vñ gefallen zů eüch**/scilicet **zeheüratẽ**. Eadẽ quoq; uoluntas, quæ amborũ ore in primo ipsorũ colloquio ꝓlata fuit, postea ab utraq; parte geminata est ꝑ epistolas uicissim missas. Et primò ex parte uirginis, dũ in epistola ꝑ literã A. signatã scripsit, **Es frewet sich mein hertz zů eüch.** Et in eadẽ ipsa epistola, **Lieber Hans**/**weñ jr mir nit gefielt**/**so het ich euchs nit gschribẽ.** Itẽ, **wir werdẽ von Gott zůsamẽ beschaffen sein.** Itẽ in secunda epistola quę est per literã B. signata, **Jch hab ye ain gefallen zů eüch zeheüraten vñ mit euch hausen schon**/**solt kain andere sorg habẽ.** Virgo itaq; iã & uerbis et literis sua declarata uoluntate, scripsit ad adolescentẽ, et petijt ut ipse etiã erga se suã declararet uoluntatẽ super matrimonio cõtrahẽdo, eamq; sibi per literas significaret, prout legitur in epistola per literã E. insignitã. **Vñ bit eüch jr wöllet mir auch schreibẽ**/**wasewer will vñ mainung ist.** Ad cuius instantiã adolescens iterũ suam uoluntatẽ declarat, et per epistolam repetit ea, quę ore suo prius ad instantiã uirginis ꝓtulerat. Sic enim in epistola sua, quę in ordine prima posita est, scripsit, **So hab ich von hertzẽ ain lust zů eüch**/**vñ wie ich in allẽ ewrẽ schreibẽ vernim**/**so habt jr**
B **dẽ auch zů mir.** Itẽ in quarta epistola, **Ewr schreibẽ hab ich vernomẽn**/**wie jr võ hertzẽ ainẽ lust zů mir zeheüratẽ habt**/**weiter begert jr**/**ich sol eüch mein meinũg auch schreibẽ**/**drauf laß ich eüch wissen**/**dz ich von hertzẽ ein gůt wolgefallẽ vñ lust**/**so fer es Got beschaffen hat**/**zů eüch zeheüratẽ hab.** † Nõ refert, an factis uel dictis declaret qs uoluntatẽ suã, ar. xx. q. i. c. quẽ ꝓgenitores, & ext. de app. c. 52. Dilecti. & 22. q. v. Cauete. Sic ext. de reg. & transl. ad relig. c. Vidua. & 2>. di. qđ interrogasti. 35.

Quæ quidẽ, cùm toties repetita sint in epistolis, maiorẽ effectũ habent, quã si simpliciter & unica uice aut dicta aut scripta fuissent. † Actus enim geminatus plus operaẽ, q̃ simplex. L. Cùm scimus. §. i. C. de agri. & censi. lib. x. † Et uerba geminata maiorẽ uim habent. L. Ballista ad Trebell. Quis nunc neget has ambarũ partiũ declaratas uoluntates de cõtrahendo matrimonio, esse principia actus? cùm uterq; habet uoluntatẽ & cõplacentiam cũ altero matrimoniũ cõtrahendi; cùm uterq; declarata iam uolũtate, sibi inuicẽ consenserit? satis iam satis constat principia actus iam probata esse, 36. 3>.

Nam dubio procul his rebus sua cuiq; uoluntas
Principium dat. Lucret. lib. 2.

Quid nunc aliud restare uidebatur, q̃ ut huiusmodi profusa partium uoluntas, ad effectum & actum obligationis per uerba conclusiua deduceretur? Quod etiam inter partes factũ esse, ex sequentibus declarabitur.

Tertio etiã constat ex epistola uirginis cũ C. signata, quòd purè & absolutè, omni conditione sepositа cũ adolescente cõtraxerit matrimoniũ per uerba de presenti. Quid. n. aliud significant ista post receptũ ab adolescẽte annulũ, **So will ichs gleich wagẽ im namẽ Gottes**/ quàm contractũ

matrimoniũ in Dei nomine perfectũ: Ecce in principio cõtractus inuo- ℭ
cat nomen Dñi, quemadmodũ fecit Raguel cum desponsasset filiam suam
Sarã Tobiæ, dicendo. Deus Abraã, & Deus Isaac, & Deus Iacob uobiscũ
sit, & ipse cõiungat uos impleatq; benedictionẽ suam in uobis. Tob. c. 7.
38. Tria. n. sunt in uno quoq; negocio spectanda, principiũ, mediũ, & finis. †
Hinc ex Diuina inuocatione sequitur bonũ principiũ, melius mediũ, & fi-
nis Deo acceptabilis. glo. in Auth. de hæredib. & falci. Probè igitur uirgo
casta auspicat coniugiũ ab inuocatione Diuini nominis. Quid quẽso ista:
Vnd schick euch ains (annulum denotando) **dagegen/das ist meins**
schwesterlins/ist nur ains pfennings wert/ich hab euch kainen an-
dern zeschicken/darumb het jhr des rings nit dörfft/ich het euch on
das gern genommen/kainer solt mir euch laiden.
39. Quarto, pro hoc facit fortissima annulorũ missorũ præsumptio, cũ † an-
nulus sit signũ mutuæ dilectionis & fidei cõiugalis. 30. q. 5. c. fœminæ: &
40. est signũ precipuę fidei, unde † maior fides annuli datione exprimit quàm
uerbis. Hosti. in c. Clerici, de uit. & honest. cleri. corda quoq; annulis iun-
guntur, Hosti. in sum. de matri. §. qualiter cõtrahat. N. 13. Inno. in c. i. de fid.
41. instr. Vnde † per traditionẽ uel donationẽ annulorũ præsumit pro ma-
trimonio per Hug. in c. fœminę. 30. q. 5. & facit c. Si quis uxorẽ. 27. q. 2. ubi
tex. loquit de sponsalib. de presenti secundũ glo. i. et tñ dicit tex. desponsa-
uerit uel subarrauerit, atq; ista duo æquiparat gl. qđ siue p uerba, siue per
annuli signũ contrahatur matrimoniũ, ut etiã tenet Io. And. Itẽ probatur ℭ
per c. Tuę. de despons. impub. ubi dicit subarrauit eandẽ consensu &c. nec
42. tñ uerba interuenerũt, & ibi dicit glo. quòd † si cõstet de subarratione siue
interuenerit cõsensus expressus siue nõ, semper presumitur pro matrimo-
nio nisi probet cõtrariũ, per d. c. fœminæ. 30. q. 5. Et qđ de iure, ubi nulla
signa uel indicia in cõtrariũ appareant, per solã subarrationẽ & annuli im-
missionẽ, indicetur & probetur matrimoniũ, audacter cõcludit Aret. cõsil.
43. xiij. col. iij. adeò ut † si nulla sint alia indicia & signa, annulus inducat ma-
trimoniũ præsumptũ per d. glo. Et licet nõnulli teneant contrariũ quòd sit
signũ equiuocũ, ac pro simplici tm̃ donatione, non ad effectũ matrimonij
accipiat, arg. L. qđ uir ei. ff. de dona. inter uir & ux. tñ respondet illis Aret.
in d. consil. xiij. Perpendat aũt iudex an hoc presertim in casu nostro possit
habere locũ, ubi est mutua & reciproca annulli missio, ut nõ tã muneris q̃
uinculi loco accipiatur. Cùm sciamus munera quæ aĩo cõpensandi inuicẽ
elargiunt, non eadẽ, sed diuersa munerũ specie cõpensari. Breuiter cõclu-
dendo, illorũ opinio q uolũt, quòd annuli missio nõ inducat matrimoniũ
præsumptũ, tm̃ procedit, qñ nullus preceserit tractatus matrimonij, aliâs se-
cus ut in cõcordando opiniones distinguit Lapus alleg. lvij. col. ij. sed hic
cũ totius sollicitauerit Actor apud Reã pro fœdere matrimonij. Igitur me-
rito præsumitur ad eũ finẽ annulus transmissus. Et quamuis DD. uidean-
tur loqui de immissione in digitũ, tñ nõ apparet aut elucet ratio, quare hic
aliud esse deberet, postq̃ matrimoiũ per nunciũ & per epistolã possit cõ-
trahi in absentia, & annul⁹ semper ad eũ finẽ continet ut immittat digito,
ergo idẽ erit ius. L. Illud. ff. ad L. Aquil. & hæc minus dubia in casu nostro
uidentur, ppter expressas literas. Itẽ ppter lucidissimã uirginis confessionẽ.

Virgo

A Virgo enim iudicialiter super decimaseptima positione cõfessa est, se in si-
gnum et confirmationẽ huiusmodi cõtractus matrimonij annulũ ab ado-
lescente accepisse: & quod idẽ adolescens ab ea uicissim aliũ annulum re-
ceperit, hocq; in confirmationẽ non sponsaliorum sed ipsius iam cõtracti
matrimonij. Quid nunc opus est alia probatione? cùm non negetur reci-
proca subarratio hinc inde per annulorũ receptionẽ facta, cumq; per de-
ductam subarrationẽ quæ facta est inter sponsos, probetur uerum matri-
monium, per tex. & glo. apertis. in c. fi. ext. despon. impube. nisi consue-
tudo in contrariũ esset. c. Illud, ext. de præsumpt. At in tota Bauaria in qua
hoc præsens contractum est inter adolescentẽ & uirginem matrimoniũ,
nulla in contrarium apparet consuetudo, imò potius non solũ in Bauaria,
uerumetiam in tota Germania, ipsa consuetudo hucusq; obtinuit, & iam
quoq; abtinet, quod matrimonium contractũ per annulos inter sponsos,
tam in domo q̃ in facie ecclesiæ datos, & ab utroq; receptos, irreuocabili-
ter confirmetur. Quæ consuetudo cùm sit notoria, & congruit cum iuris
authoritate, multum ualet, & sola illius allegatio sufficit, cum † notorium 44.
releuet ab onere probandi. L. eo quidem. cum glo. & ibi no. C. de accusa.
& in L. i. C. qui & aduersus quos in integr. rest. nõ post. c. Tua nos ext. de
cohabi. cler. Bar. in L. emptorem, in prin. ff. de acti. empt. & uend. Alex. in
L. Si ego. ff. Si cer. pet. Nam † notoriũ dicitur notissima probatio quoad 45.
effectũ, Bal. in L. Actor. C. de proba. Dec. in rubr. ext. eo. imò ex tali noto-
B ria cõsuetudine potest se iudex etiã ex officio suo informare, Ant. de Butr.
in c. fi. de consuet. Cum itaq; notoriũ sit, eam cõsuetudinem per annulos
datos & receptos cõfirmandi matrimonij esse in Bauaria, & eò quoq; loci
ubi uirgo & adolescens habitant uigere, nec ex parte aduersa contrarium
probatũ sit. Ergo &c. Et quo minus dubitetur de iam contracto matrimo-
nio, addit uirgo alia uerba, quibus precatur sibi suoq; sponso fœlix ac fau-
stum esse, id quod iam inter eos peractum fuisset, **Got geb vns zů ainem
gůten/das er vns mit freůden laß leben.** Hic addit uirgo negocio iam
perfecto epiphonema et catastrophen, inuocans nomẽ Dñi, ut sibi suoq;
sponso uitam cõstante matrimonio tribuat iucundam, & fœlices prospe-
roscq; successus: prout solemus iam nuptis precari à Deo fœlices uitæ pro-
gressus, & cohabitationem prosperam. Cuius rei habetur † exemplum in 46.
Gabelo, qui iã matrimonio contracto & cõsummato, ipsi Tobiæ & uxo-
ri eius benedictionem precatur à Dño. Tobiæ c. ix. Rectè quidem uirgo,
quæ cum negocium ab inuocatione Dñi incepisset, iam quoq; finem per
inuocationem diuinã imposuit. Nunquid egemus alijs probationibus?
Nonne ambarum illa partiũ iamdudum declarata uoluntas, quam prin-
cipium actus esse diximus, cũ uerbis tum factis, ad effectũ deducta est? Ecce
oĩa quæ ad matrimoniũ requiruntur, solenniter inter partes peracta sunt.

Quinto & ultimo, ne ullũ prorsus dubiũ de matrimonio iam contracto
subesse uideret, et ut sponsus certior esset de spõsa sibi subarrata, & de ma-
trimonio pfecto, uirgo in alia sua ad sponsum data epistola, se subscripsit
uxorẽ adolescẽtis, **Ewer willige hauß fraw.** Quomodo potuisset semet
ipsam subscribere uxorẽ Actoris, nisi prius cũ eo matrimoniũ cõtraxisset?

per hoc

per hoc enim quod ſe inuicem in epiſtolis coniuges nominant, & quod € tractatus ſubarrationis præceſſerit, plenè probatur matrimonium contractum eſſe, quia epiſtola illa, in qua uirgo ſe uxorem ſubſcripſit, nihil aliud in ſe continet q̄ tractatum matrimoniū. Et eapropter iſta nominatio probat hoc eſſe, quod ad hoc contigit adeſſe, à contrario ſenſu glo. in c. Il-
47. lud quoq; ext. de præſumpt. Nam † per epiſtolam probatur actus qui in ea commemoratur, qui etiam præſumitur ſolenniter celebratus, Bal. in L. i. C. de contrahen. & commit. ſtipulat. Quamuis quidam dicant, ſi ſe inuicem in inſtrumento coniuges appellant ſiue nominant, iſtam nominationem præſumptionem ſolum inducere, per glo. in c. Illud quoq; ext. de præſumpti. xxxvj. q. iij. c. dicat aliquis. L. pen. ff. de probat. nec tamen ſufficientem probationē inferre. L. non epiſtolis. C. de probat. & L. penul. C. de lib. cauſ. ſed in epiſtolis (quæ etiam uicem inſtrumentorum obtinent, L. pen. ff. de probationibus) alia diſtinctio obſeruatur. Aut enim in epiſtola continentur uerba diſpoſitiua, aut uerba enunciatiua. Si uerba diſpoſitiua, ſiquidem ſuper eo, quod poterat per epiſtolam introduci, ut in contractibus, qui contrahuntur conſenſu, tunc epiſtola probat & inducit, ut L. conſenſu. C. de repudijs. L. i. in ſi. C. de contrahen. empt. & Inſti. de obli. quæ ex cõſenſu. Bar. in L. non epiſtolis. C. de probat. & L. cõſenſu. ff. de act. & oblig. & L. Quædam mulier. ff. de rei uendi. Sin uerò id non poterat per epiſtolam induci, tunc non probat. L. i. in prin. de uerb. oblig. At in his epiſtolis uerba diſpoſitiua continentur, **Jch will euch** D **fürwar auch gern haben.** Quemadmodum hoc in infra poſitis reſponſionibus ad obiecta clarius patebit &c. & ſunt ea uerba ſuper eo diſpoſitiua, quod potuit per epiſtolam induci. Nam matrimonium per epiſtolas contrahi & induci poteſt, per ſuperius allegat. Et etiam inter abſentes arg. c. ueniens, ext. qui cler. uel uo. L. Mulierem. ff. de ritu nupt. L. ſufficit ff. de ſpon. glo. xxx. q. v. c. Nec illud. Ergo epiſtola uirginis probat & inducit matrimonium contractum. Deinde ſi epiſtola cõtinet uerba enunciatiua tunc ſiquidem fit enunciatio ſuper eo, quod partes facere potuiſſent, probat, L. i. C. de contrahen. & comit. ſtip. uerùm ſi ſuper eo quod partes non inducere poſſunt, ut fraternitatem, tunc epiſtola non probat ſed adminiculatur aliqualiter. Sed hic in noſtro caſu facta eſt enunciatio ſuper eo, quod uirgo & adoleſcens facere potuerunt, utpote nullo neq; conſanguinitatis neq; affinitatis, aliòue impedimento legali prohibiti. Iccirco potuerunt contrahere matrimonium, & ſe inuicem in epiſtolis appellare coniuges.

Ex quibus ſatis manifeſta apparet contracti matrimoniū probatio: ſupereſt itaq; ut reſpondeamus obiectis.

Et primò non obſtat, quod dictum fuit, eſſe verba amatoria nec ad matrimoniū finem emiſſa. Nam id planè abſurdum per ſupradicta, cùm ad inſtantiam Actoris matrimonium expetentis, & quidē pluribus uicibus expetentis & uix tandem extorquentis, prolata fuerunt. Vnde cum plena deliberatione deprompta cenſebuntur, iuxta no. DD.

in L.

A in L.i.ff.de uerb.obliga. in quæſt. quare in ſtipulatione præcedere debeat interrogatio,& iuxta petitionis qualitatem. Item quia talia ſunt uerba ut omnino matrimonium innuant,unde † nemo præſumitur dixiſſe quod non ſenſerit.L.Labeo.ff.de ſuppelle.leg.nam † uerba animum et uoluntatem demonſtrant.L.Ille aut ille,§.cum in uerbis,L.non aliter.ff. de leg. iij.quippe † uerba ſunt ſigna & notæ paſsionum animæ,ut inquit Philoſoph.in i.peri herme. & in L. i.§.eodē autem.ff.de S.C.Syllan. & Claud. & in c.is autem.xxij.q.ij.c.relatum nobis eſt,xxxvij.diſt. Vnde ait Caſsiodorus, † nullum eſſe magis uerum mentis teſtimonium,quam eſt qualitas inſpecta uerborum,ut not.& refert Bal.in L. Ad recognoſcendos. C. de ingenu. manu. Hinc † mens teſtatoris ex uerbis colligitur.d.L.non aliter in prin. Item mens legislatoris.L.Nominis & rei.§.uerbum.ff.de uerb.ſignifi.& † animus iudicis per uerba inſerta demonſtratur. glo. in L. Si prætor. ff. de iud.Soz. in conſi.vij. col. i. uol.i. Debent enim uerba habere ſuam uim & proprietatem ſecundum iuris diſpoſitionem, nec excuſat contrahentem iuris ignorantia,et ſi alter contrahentium dicat,quod non credebat ſe contrahere matrimonium,uel econtra, non eſt ſibi credendum & acquieſcendum, ſed † accipientur uerba ſecundum rectum & uerum intellectum, ut dicit Abb. in c. ex literis,el.i.N.iiij.de ſponſ.& fac.illud,ex abundantia cordis os loquitur. Et ut inquit ille. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54.

B † *Omne ſuperuacuum pleno de pectore manat.* 55.

Nec eſt uerū,quod certa forma uerborū ad cōtrahendū matrimoniū ſit inducta,nam † ſufficiūt quæcunq; nō modò uerba, ſed etiā ſigna & facta ad cōſenſum exprimendū & ſignificandū apta & habilia per ſupradicta,& latius per Lap.in d.alleg.57.& Aret.in cōſil.13.& d.c.Si inter.de ſponſ. 56.

Secundo loco obiecta pariter nō obſtant,nam Corneus cōmemoratis quorundā opinionib.finaliter concludit,quod † uerbū uolo iunctum infinitiuo,ſolū enunciet non diſponat,ac dicit & cōcludit ex relatis per ſe apparere,quod habeat ſignificationē ęquiuocā diſtinguendo per tria membra. Primò,aliquando inducit actū conſummatū & tunc diſponit proculdubio.Secundo, (quod ille tertio loco cōmemorat) aliquando ſola uoluntate,actus nō poteſt conſummari,& tūc iterum clarū eſt,quod uerbum uolo nō diſponit.Quemadmodū uolo aſcēdere arborē,uolo cōſummare matrimoniū,quia ibi nō ſufficit uolūtas niſi actus aſcendendi interueniat: nō ſufficit etiā uoluntas cōtrahendi matrimonij,quia per ſolū cōtractū nō cōſummatur matrimoniū,& licet cōtrahatur nō tamen cōſummatur. Neceſſe eſt itaq; ut alius actus extrinſecus interueniat per quē conſummetur. Tertio quandoq; uerbū uolo iunctū infinitiuo,poteſt ſe habere & referri ad actū,qui ſola uoluntate perficitur,& etiā ad actū qui non ſola uoluntate perficitur,& tunc quia ad utrunq; referri poteſt ambiguum & dubium eſt num diſponat uel non diſponat,& hæc eſt uera mens Cornei. Subiungit poſt ſupradicta in memorato cōſil. Corne. Si caſus contingeret,quod uir diceret,uolo te ducere in uxorē,& mulier diceret, uolo te accipere in maritū,quòd inhæreret illi ſententiæ,contractū eſſe matrimonium.Ecce ergo 57.

ipſemet expreſſè cõcludit pro caſu noſtro nõ contra, quod uerbũ uolo, cui iungitur infinitiuus diſponat circa contractũ matrimonij, nec refert ſi diceretur ibi inter præſentes: item ibi utercp locutus, quia nihil facit ad propoſitum, ſufficit enim ex uerbis ſuis intentionẽ fundatã, quod uerbũ uolo iunctũ infinitiuo diſpoſitionẽ inducat nõ ſimplex enunciatũ. Quòd autẽ ipſe in caſu d. conſilij contrariũ determinat, facit hoc adiutus alijs adminiculis, prout expreſſè ex uerbis ſuis apparet. Nam poſtcp cõcluſiſſet ſe tenere, quod uerbũ uolo cũ infinitiuo inducat diſpoſitionẽ, ſubiungit tamen, in caſu iſto multa me inducunt in contrariũ & fuerunt illa. Primò, quia in caſu iſto dixerant, Volo te accipere in ſponſum & maritũ, ſed impoſsibile
58. erat quod eodẽ tempore cõtraherent ſponſalia & matrimoniũ, cũ † præſens & futurum tempus ſe inuicem non compatiantur: quo caſu idem ſentire uidetur Alex. conſil. 155. col. ij. uerſi. nec obſtat uol. 5. Item quia
59. utruncp per unũ uerbũ ibi determinabatur, & † unũ uerbũ determinans plura, cenſetur æqualiter ea determinare. L. iam hoc iure. ff. de uulg. & pupil. Sed uerbũ ſponſę nõ poteſt determinari per uerbum de præſenti, ergo etiam non uerbum mariti, niſi per motũ futuræ executionis. Item dictum, quod ſibi placebat cõſentire per uerba de præſenti: conſentire per uerba, nõ dependet ex mera uoluntate, ſed illa innuunt actũ pronunciãdi, qui ibi nõ fuit ſubſecutus. Item ibi conſtituebaẽ dos pro matrimonio cõtrahendo & ſic in futurum: & plura alia quæ diligens ſũdex ipſe uidere poterit. Exactius tamen intuenti in hoc forte obſtare uidebitur Corne. in d. Conſil.
60. quod dicit, † quando actus dependet ex libera uoluntate pronuncianti, tunc uerbũ uolo, cũ infinitiuo inducit diſpoſitionẽ, aliàs ſecus. Sed hic ſumus in caſu matrimonij, qui conſtat ex conſenſu utriuſcp, & ſic nõ dependet ex libera uoluntate unius, niſi etiam accedat factum & conſenſus alterius. Quare uerbum uolo non diſponet niſi alter præſens ſit, & de conſenſu eius appareat. Sed hoc non obſtat, quia quæſtio noſtra eſt, an ex parte ſua uirgo uideatur per illa uerba diſpoſuiſſe: & dicendum eſt diſpoſuiſſe, quia non requiritur actus extrinſecus, ſed quantum ad perſonam ſuam actus dependet ex libera uoluntate & ſolo conſenſu. Item Actor petijt ſæpius matrimonium prout ex ipſius literis apparet, & per eum non ſtetit quo minus contraheretur, ſed per liberam uoluntatem ipſius Reæ. Vnde uerba illa diſponent. Item cum dubium non ſit, per literas contrahi matrimonium: uerba illa tantum operabuntur in literis inter abſentes, quantum ore prolata inter præſentes.

Poſtremò ut ſupra oſtenſum eſt, Corne. ipſe ab ea ſententia recedit, & contrario, quod diſponant illa uerba, ſe aſſerit inhærere. Ex quibus claret Corneum nihil contra, ſed pro caſu noſtro determinare. Et poſito, quod tamen negatur, quod illa uerba eſſent ambigua & poſſent importare cõtractum in futurum, tamen dicendum, quòd fauore matrimonij accipienda eſſet ea interpretatio, quæ dependeret ex ſola uoluntate, & per quam contraheretur matrimonium, per communem DD. Theoricam, quam latius perſequitur D. Præpoſ. in c. ex parte, col. i. de ſponſ. ubi quæritur, ſi quis dicat, habebo te pro uxore, an per illa uerba cõtrahatur matrimoniũ.

Et

A Et nonnulli uoluerunt quòd nõ, quia sunt futuri temporis, propterea nõn possunt matrimoniũ de præsenti inducere, sed solũ de futuro. c. iurauit, de probat. & d. c. si inter. Cõmunis tamen opinio est in contrariũ, quam etiã sustentabiliorẽ dicit D. Præpos. quod contrahatur matrimonium de præsenti per tex. xxx. q. v. §. si quis Diuinis. Neq; obstat quod uerbum habebo sit futuri temporis, quia licet sit futuri temporis, tamen quia est dubium & potest interpretari uel ad actum & contractum extrinsecum uel habitum animi, in dubio interpretatur ad habitũ animi, ut statim habeat executionem fauore matrimonij, ut ibi per eum. Ecce ergo, quod illa uerba uolo te accipere in maritum, uel uolo te habere in maritum, quia dependent ex libera uoluntate proferentis, disponunt & matrimonium de pręsenti inducunt, & etiam si haberent aliquem tractum in futurum, tamen quia etiã ad tempus præsens accommodari possunt, secundũ communem opinionem in dubio accommodabuntur fauore matrimonij, præsertim cũ nisi præsumeremus actum de præsenti dispositũ, frustra expectaremus istam executionem uel inde prouenientia, ut ibidem dicit D. Præposi. Secundo & ultimo scimus per no. Bar. in L. Serui electione. ff. de lega. i. quem cõmuniter sequuntur DD. † quando uerbum uolo iunctũ infinitiuo deliberatè ab aliquo profertur, uel ad interrogationẽ alterius, tunc disponit, ut no. in d. L. in uendentis uel ementis. C. de contrahenda empt. & per L. Sed & si alio loco, ij. resp. & L. oẽs qui. ff. ad Trebell. latius per Caro. Ruin. in d. L. 61

B Serui electione. Sed hic uerba ista, **Weil jr mich gern habt/ so will ich eüch warlich auch gern haben/ vñ thũ eüchs zůwissen/ dañ ichs nit vnterlassen kan/** ad præcedentem adolescentis interrogationem, **Jst es ewer meynung vñ wolgefallen/ vñ jr mein hauffraw wöllet sein/ so můgt jr mir ein kleins briefel schreibẽ/** per uirginem deliberatè prolata sunt, & ad diuturnã adolescentis instantiam. Ergo disponunt. Si enim ex sola præcedẽte interrogatione præsumit mens deliberata, ut ibi, quãto magis ex diuturna petitione & instãtia ad quã etiã responsum fuerit. No. Bar. in L. si quis suus, ff. de iur. delib. q̃d per illa uerba uolo uel nolo adire nõ inducatur aditio uel repudiatio, nisi ex cursu certi tẽporis, quia hoc intelligit & procedit quando non deliberate prolata, & propterea tẽpus requiritur. adde Soz. qui negat per illa uerba, Volo esse hæres adiri hæreditatẽ. Sed dicendũ, q̃ non solũ cõmunis opinio sit in contrariũ, uerũ etiam uerior, & ad argumẽta Sozi. cõtraria respõdet Ruinus ubi supra. Similiter quoq; intelligenda dicta Ange. q̃d † uerbũ uolo relinquere, non importat legatũ, quia loquitur in illis terminis quando indeliberatè profertur, secus aũt, quando deliberatè ex circumstantijs et coniecturis quibusdam apparet prolatũ, utpote quia in testamento rogati testes, uel in codicillis notarius, quando quidẽ ex hoc pręsumũtur reliqua deliberatè facta. Non obstant etiã no. Io. And. & Abb. in d. c. ex literis, el. i. de spõs. quia Abb. ipse d. c. dicit, quod quando uerbo uolo iungitur infinitius, qui dependet à libera uoluntate proferentis, tunc si denotat executionẽ actus, disponat, secus si principium actus, quia illa uerba uolo te habere, uidentur designare executionẽ. Ergo disponunt. Et etiamsi uiderentur denotare principium 62.

actus, tamen in casu nostro intelligenda sunt disponere cum sint delibe- ℂ
ratè prolata, secundum communem DD. opinionem. Quamuis autem
breuiter ex præmissis ad hæc & similia si qua obñci potuerunt, pateat uera
& communiter approbata responsio, tamen paulò altius ista nostra re-
sponsio ad partis aduersæ obiecta, repetenda uenit.

Pars aduersa obñcit illam regulam, quod uerbum uolo cũ infinitiuo in
actibus inter uiuos nõ disponat, ueluti si aliquis simpliciter dicat, Volo eli-
gere, uolo confiteri delictũ, uolo adire hæreditatem: hęc omnia respiciunt
suspensionem in futurũ ita ut non inducãt electionem, nec confessionem
criminis, ne additionem hæreditatis præsentem: & per hoc etiam illa uerba,
uolo te habere, non inducunt dispositionẽ de prẹsenti, sed potius aliquod
futurum significant. Ias. in L. Serui electione. ff. de leg. i. Quanꝯ hoc ita sit
quod hęc uerba, uolo eligere & similia, non inducant electionem de præ-
63. serti, nec aliquid certi disponant, tamen aliud est si quis dicat, † Volo ha-
bere istam rem, per hoc enim inducitur electio inuariabilis, tex. est in L.
Apud Aufidium. ff. de optio. lega. & per illũ tex. Bar. in L. Gerit, in iñ. col.
ff. de acquir. hæred. uide diligentissime Ias. in L. Serui electione. ff. de le-
gat. i. Quod similiter procedit in hac præsenti quæstione, cum uirgo scri-
pserit, Volo te habere, quæ uerba certissimam dispositionem inducunt.
64. Nam † uerbum illud, Volo, quando respicit determinationem certæ rei,
puta Volo te, statim disponit. allegat ad hoc Bar. L. iñ. ff. de opt. lega. debu-
it allegare tex. in L. apud Aufidium. & ibi Bar. ff. de opt. leg. Et est ratio D
65. quia † in certis non est locus coniecturis. L. continuus. §. cùm quis. ff. de
uerb. oblig. secundum Bar. in L. Cunctos populos. C. de summa trinit.
Nec obstat illud, quod ab aduersa parte obtenditur, hæc uerba. Volo te li-
benter habere, denotare principium actus, & propterea non inducere
dispositionem de præsenti &c. quia istam epistolam præcesserunt mu-
tua colloquia & tractatus de contrahendo matrimonio, tum etiam sub-
secutus est firmus contractus cum subarratione annulorum. Vnde non
solum principium actus, sed etiam uoluntas utriusꝯ ad effectum dedu-
cta est: prout hæc omnia liquent ex positionibus & literis iudicialiter ob-
latis, & in casu nostro figurato insertis. Ista enim uerba, Volo te habe-
re, denotant executionem actus, & ob hoc etiam inducunt dispositio-
nem de præsenti, quia de certa re disponunt, scilicet super illo accusatiuo.
Et nisi præcessissent colloquia, totꝯ epistolæ inuicem missæ fuissent, atꝯ
partes prius per epistolas contraxissent, non posset alter alterum uelle
habere in coniugem. Nam non possum uelle te habere in maritum,
nisi tecum prius contraham, & tunc inducitur matrimonium. Abb. in
c. ex literis. el. i. de spons. Nec etiam uirgo eam epistolam in qua con-
traxit matrimonium per uerba, Volo te libenter habere, tam simpli-
citer scripsit, ut eiusdem uerba tantum principium denotarent, sed
potius ad ipsius adolescentis pro matrimonio instantis literas, animo
deliberato respondit, Volo te quoꝯ libenter habere, declarando ani-
66. mi sui intentionem. † Animus enim probatur per scripturam, eodem
67. modo quo per uerba prolata. † Nec solum figura literarum obligat,

sed

A sed consensus qui continetur in eis, ut L. Non figura ff. de acti. & obligat. Ad hoc etiam facit, quòd illud † quod per uirginem factum est in scriptis, præsumitur facilius factum deliberatè, quàm quãdo simpliciter profertur, ut L. ij. C. de sent. ex libel. aut breuic. recit. Quemadmodũ etiam † in contractibus dependentibus à uoluntate duorũ si proferantur in præsenti, ut Volo emere, & interueniat cõsensus alterius partis, inducitur emptio, per glo. in L. in uendentis uel ementis in fi. C. de contrahen. empt. ita etiã † in matrimonio ista uerba, Volo te habere in uxorẽ, cũ sint de præsenti, si interueniat tunc consensus mulieris inducitur matrimonium, secundũ Do. Abbatẽ in d. c. Ex literis el. i. & ibi latius Do. Anto. de But. de spons. Iason in d. L. Serui electione in fi. ff. de leg. i. hic autem in nostro casu interuenit cõsensus uirginis respondentis per literas, Volo te habere. Ergo inductũ est matrimoniũ. Quos igitur Deus coniunxit, homo non separet &c. Nec etiam illud per aduersam partem in actis obiectum obstat, in uniuerso tenore literarum à uirgine scriptarum, ne uerbum quidem obligatoriũ uel iuxta communem, uel singularem modum loquendi contineri, utpote, **Ich sag eüchs zů/ich verhaiß oder versprichs eüch/oder jr seyt mein mann** / uel, **Ich will kainen andern nemen oder haben als eüch** &c. Nam etiamsi tale nihil contineatur in epistola, nec illa forma seruata sit, accipio te in meum maritum, tamen nihilominus per æquipollentia uerba contractum est matrimonium, scilicet, Volo te habere in maritum. Si B enim præcesserit interrogatio inter aliquos de contrahendo, et alter eorum dicat, Volo te habere in uxorem, & illa respondeat: & ego uolo te habere in uirum, per talia perfectè contrahitur matrimonium. Nico. de Ploue. in suo tractatu de Sacramentis. c. ij. septimæ partis. Hic autem in nostro casu præcesserit interrogatio per literas adolescentis, **Vnnd jr mein haußfraw wöllet sein?** Deinde uirgo respondit, **Weil jr mich gern habt/ so will ich eüch warlich auch gern habẽ.** Ergo omni dubio procul inter eosdem contractũ est matrimoniũ. Per hęc itaq; primò obiecta corruunt.

68. 69. >0.

Tertio minus etiam obstat quod dictũ fuit, matrimoniũ sub cõditione contractum esse, quia contrariũ manifestè apparet. Nam etsi in principio contractus conditiones quædã appositæ fuissent, super quibus se pars aduersa fundat: tamen postea ab ijs conditionibus per subsecutũ cõsensum de presenti, & per subarrationẽ illam puram & absolutam, partes discesserunt. Nulla enim conditio in istis uerbis, quas uirgo ad adolescentẽ scripsit, apparet, **Wir werden von Gott zůsamen beschaffen sein.** Item, **So will ichs gleich wagen im namen Gottes / kainer solt mich eüch laiden.** Præterea uirgo patre (de cuius arbitrio totam rem pendere dicebat) iam mortuo, non simpliciter ex abrupto & impræmeditatè, sed potius post longum tempus & terminum ad deliberandum datum, animo benè deliberato ad literas & interrogationes adolescentis respondit, atq; cum eodem matrimonium per uerba de præsenti sine quauis conditione purè & absolutè contraxit, **Weil jr mich gern habt / so will ich eüch auch gern haben.** An istis conditionẽ inesse putas, quæ per uirginẽ purè & absolutè, & patre iã defuncto prolata sunt? minimè gentium.

Nam etiamsi in principio actus conditiones quædam appositæ fuissent, C tamen cum postea consensus de præsenti fuerit subsecutus, tenet matrimonium eò, quod tales uidentur recessisse à conditione, ut de condit. apposit. c. de illis, & c. super eo, & c. per tuas. Nicol. Ploue. in suo tract. de Sacramentis. c. ij. septimæ partis.

Quarto etiamsi fuisset immensus dolus, tamen dicendum nõ est, quod per hoc impediatur matrimonium, ita tenet Io. Fab. in §. fuerat, Insti. de actio, probatur per tex. in c. Veniens. c. Dudũ, de conuers. coniug. c. quod interrogasti. 27. dist. qui quamuis loquuntur in matrimonio spirituali, tamen idem dicendum est in matrimonio carnali, ut dicit glo. in c. Tua nos,
31. de spons. super uerbo mulierem. Cùm † ualeat argumẽtatio à matrimonio spirituali ad carnale. c. inter corporalia, de translat. episc. c. cũ inter canonicos. de elect. & in c. quoniam frequenter. §. porro, ut lite non contest. Barb. in consil. x. col. i. fi. uol. ij. nec̃ facit in contrarium d. c. Tua nos, de spons. quia ibi nõ propterea fuit matrimonium nullum, quia mulier ad contrahendum dolo inducta, sed quia consensus uerè semper in uiro defuit, & ita deficit in substantialibus. Imò fortissimè idem probatur d. c. Tua nos, dum dicit Sum. Pont. licet dolus interuenerit, tamen pro matrimonio præsumendũ, nisi constet illum, qui dolum machinatus erat, non proposuisse, & non consensisse illam ducere: atq̃ hoc etiam cõmuni more recepto, comprobatur uulgo prouerbio.

D

Mit liegen vnd dichten/
Thůt man die heürat stifften.

Per quæ omnibus in contrariũ de dolo adductis, satis superq̃ responsum est. Et specialiter etiam ad secundum responderi potest, dum dicitur contractum matrimonij esse bonæ fidei, & propterea, si quis ad contrahendum dolo inducatur, inualidũ & nullum esse matrimonium, negando expressè contractum matrimonij esse bonę fidei: prout expressè negat. Io. Fab. in d. §. fuerat, quia per dolum non uitiatur. Item quia non recensetur in §. Actionum autem quædam bonæ fidei, Insti. de actio. inter contractus bonæ fidei. Itaq̃ censendus est stricti iuris, secundũ communem glo. & DD. ibi sententiam. Non obstat quòd contractus dotis connumeretur inter cõtractus bonæ fidei: ergo etiam suum necessarium antecedens eodem iure censebitur, quia illa regula non procedit ubicunq̃ aliquid est datum pro forma, ita dicit Alex. post. Sali. in L. fi. per illũ tex. C. de hæred. insti. sed in casu nostro est data forma, quòd omnes contractus qui non sunt expressi in d. §. actionũ, sunt stricti iuris: ergo ab illa non est recedendum. Non obstat etiam, quòd contractus matrimonij spectat ad ius Canonicum, sed de iure Canonico omnes contractus sunt bonæ fidei, quia quanq̃ Bal. in c. unic. ad fi. de plus pet. illud uoluit, scilicet quòd contractus mundi quantum ad mentem & substantiam, de iure Canonico sint bonæ fidei, & sequatur Ias. in §. quadrupli, Insti. de actio. tamen idem Iason sibi contrarius, reprobat hoc in L. quod te, pe. col. ff. si certum pet. & in L. postq̃, col. fi. C. de pact. & in L. Etsi post tres in fi. ff. si quis caut. & nouissime in d. §. actionum, & in d. §. fuerat.

Quinto

A Quinto loco obiectum similiter obstare non uidetur. Et pro clariori euidentia prẽmittendum, quod in hoc articulo dubium non est, quin matrimonium contrahatur præstando consensum separatis diebus. Nam licet Boyc & Io. And. in c. si inter, ext. de spons. Guid. quem refert & sequitur Anto. de But. in d. c. si inter. Spec. in tit. de spons. col. 2. uersi. secus autem esset, Bal. in c. Cùm consuetudinis, uers. pen. ext. de consuetud. Alex. in consil. 154. propè fi. uersi. si incontinenti, dicunt, post unius consensum præstitum incontinenti alterius consensum sequi debere, cùm requiratur actus continuus: & licet dubitare eodem tamen inclinare uidetur Abb. in c. Dilectus de sponsal. asserens hoc de rigore iuris uerius, quãuis contrarium æquius, tamen in contrariũ est communis opinio DD. quòd etiamsi ex interuallo accedat alterius consensus, tamen contrahatur matrimonium, ita tenet Hosti. in d. c. Dilectus, & in c. ex literis el. i. & in c. Si inter de spons. Tanc. Goff. Vincen. & Bern. in d. Dilectus. & ibid. Ioan. And. & in d. c. ex literis. Rainer. in sum. tit. de matrimonio. §. 7. Astẽ. lib. 8. de causa eff. matri. art. 4. q. Vtrũ consentiens, & alij quos refert, & sequitur Henric. Boyc in d. c. dilectus, & in sum. Ange. in uerb. matrimon. 2. nu. 3. Archi. in c. sufficiat. 27. q. 2. Zabarel. & D. Præpos. in d. c. Si inter, ubi dicunt hanc non solum æquiorẽ uerumetiam ueriorem esse. Gasp. Calder. in consil. 457. Alex. sibi contrarius in consi. 146. col. 4. uers. quia respondeo, uel 5. ubi secundum omnes concludit, quod non sit necesse respon-
B dere antecẽp ad alia partes diuertant, nam dicit lex † in his quæ consensu 22.
contrahuntur, responsio ex interuallo nõ nocet. L. Si stipuler. §. fi. ubi Iaff. de uerb. oblig. dum tamen primus in eodẽ consensu perseueret. Et forte etiam dici potest, idem sensisse Abb. in d. c. dilectus, dum postremò loco ubi hoc dixisset æquius, subiungit notandũ in practica, & idem sentire Io. And. quasi uelit, quòd ab illa æquitate in practica & iudicio non sit recedendum. Et hanc rationẽ dicere uidetur Alex. in L. 1. §. 2. uers. in glos. ubi responsum. ff. de uerb. obli. scilicet quatenus dicit, stipulationẽ, in qua cùm actus continuus requiritur, nõ uitiari, etiamsi longo interuallo subsecuta fuerit responsio, modò ne contrarius actus interceserit, ut de hoc deliberandum non sit. Secundo similiter dubium non est, si mittens literas uel nuncium, dissentire ceperit antecẽp recipiens consentiat, nõ esse matrimonium, licet recipiens ignorans illum dissentire consenserit, cùm absit substantia ipsius, simultaneus uidelicet consensus. d. c. fi. de procur. in 6. glo. in d. c. nec illud, 30. q. 5. Tertio item non dudũ est, quin ipse teneatur probare consensum suũ, per c. Tuæ, ubi Ioa. And. & DD. ext. de spons. L. absenti. ff. de donat. Io. And. de ꝓcu. lib. vi. Domi. de S. Gemi. ibid. in §. sanè, circa medi. Phil. Franc. d. c. fi. col. 2. super glo. contraxerit, Pet. de Anch. ibid. in fi. Archid. in d. c. nec illud, in sum. Ang. in uerb. matrimonium 2. nu. 20. qui communiter & concorditer concludunt, necesse esse quod recipiens literas uel nuncium notificet consensum suum huic uel alteri, aliàs solus consensus non notificatus, non facit aut inducit matrimoniũ. Sed in hoc solũ dubium, quis teneatur ꝓbare, uel dissensum, uel perseuerantiam. Item an in casu nostro consensum suũ adolescens sufficienter probauerit.

Et primò

Et primò quidem dicendũ uidetur, quod Actor ex utroq; capite obtinere C
non poterit. Primò quia debet probare perseuerantiam Reæ donec ipse
consentiret, quod non facit. Secundo quia etiamsi non teneretur proba-
re perseuerantiam Reæ, tñ deberet probare consensum suũ post receptas
Reæ literas præstitum, quem quia non probauit, deficit probatio in sub-
stantialibus, & obtinere non potest. Quòd autem tenetur probare per-
seuerantiam, tenent Bonagn. Guid. Anto. de But. Abb. in d. c. dilectus.
>3. quia in dubio, † primò consentiens, nisi in continenti alter consentiat,
non uidetur perseuerare in consensu suo. idem Spec. ubi sup. Alex. in d.
consi. 154. ex quo dicunt requiri consensum incõtinenti, & Lap. in alleg.
57. quòd autem nihil probauerit de consensu suo subsecuto, manifestum
est ex actis, quia cũ quis produxerit Reæ literas, tamen de consensu suo, lite-
ris receptis præstito, nihil prorsus adducit. Sed tamen his nõ obstantibus,
contrarium uerius esse uidetur, quod non teneatur Actor probare perse-
uerantiam, & quod consensus suus satis probatus sit. Quoad primum,
quamuis prædicti Doctores teneant nõ præsumi perseuerantiam sed dis-
sensum, quia non incontinenti sequitur responsio, tamen in contrarium
communis DD. opinio non solum authoritate & numero, uerumetiam
>4. rationibus & expressis legibus est fulcita. † Nam mutatio animi est facti.
>5. L. bonæ fidei emptor. ff. de acquir. rer. domi. † sed facta non præsumun-
tur. L. in bello. §. factæ autem. ff. de capt. & postl. reuer. Iaf. L. i. ff. de uulg.
& pup. Et quod mutatio uoluntatis non præsumatur, imò contra præsu- D
matur aliquem in uoluntate perseuerare, expressus est tex. in L. iij. & ibi
bon. gl. l. Eum qui. ff. de probat. ubi dicitur, eum qui mutatum animũ di-
>6. cere uult, pbare debere, & c. maiores in fi. de baptis. † ubi apparet, qd' uo-
luntas semel posita semper præsumitur durare, nisi appareat reuocatio. fa-
cit c. per tuas, de condi. appos. L. cùm hic status. §. i. cum sequen. ff. de do.
inter uir. & ux. Hosti. ubi sup. Io. And. in d. c. dilectus, & cũ quam in d. c. si
inter, contrariam opinionem ultimo loco referat & sic sentire uideatur,
tamen hoc dicendum nõ est, nihil enim ibi decidit aut determinat, sed so-
lum recenset opiniones. Et quamuis contrarium ultimo loco referat, ta-
men quod non approbet apparet in d. c. dilectus, ubi decisiuè loqui-
tur. Idem tenet expressè Gemi. in d. c. fi. de procur. in vi. in sum. Ang. in
uerbo matrimoniũ. ij. nu. iij & D. Præpos. in d. c. si inter, paulo post med.
ubi pariter allegat d. c. maiores. Et licet ibidem in iij. no. contrariũ sentire
uideatur, tamen ibi nihil firmat, sed solum circa notabile contra sentienti-
um opinionem refert, quia post medium aliud decidit, & Gasp. Calder. in
d. consil. 457. & ipsemet Alex. in consil. 146. col. 5. in prin. ubi de hoc lati-
us. Breuiter etiam reliqui omnes DD. superius allegati, licet non ita ex-
pressè. Ex hoc enim, quod dicũt per consensum ex interuallo subsequen-
tem, contrahi matrimonium, præsupponunt quoq; illud, quòd præsuma-
tur perseuerantia in primo consentiente, nam si de nouo uel uerbis uel
factis exprimeretur, essemus in casu indubitabili, cũ tanq; de nouo et certo
iudicaretur. Ad quod fac. etiam not. & alleg. Gemi. in c. fi. de lit. contest.
in vi. ubi Actor dedit libellũ petens Reum compelli ut respondeat, Reus

detractat,

Adetrectat: postea tamen compulsus absente Actore respondet, an fiat lis tis contestatio? & uidetur quod non, quia † litis contestatio est simulta 77.
nea mentis testatio & declaratio, & eodem tempore deberent concurrere petitio Actoris & responsio Rei. L. consensu. ff. de acti. & oblig. nam dictio cum, simultatem denotat. c. pudenda, 24. q. 1. contrarium tamen determinant Domini de Rot. decis. 826. & tenet ibi Gemi. alleg. d. c. Maiores, & alia, quia ex quo per libelli oblationem constat, de animo litigandi, præsumitur perseueratio uoluntatis, & per sequentem Rei responsionem inducitur animorum concurrentia. Item no. Io. And. Hen. Boyc, & alij, in d. c. dilectus, ubi mulier quæ consensit in furiosum habentem diluci da interualla, si ille, postea compos mentis pariter consentiat, contractum esse matrimonium, & cogendam ad hoc mulierem, ut cohabitet nisi appareat, quod antequ ille consentiret dissenserit: utpote quia postea ubi uidit furentem habitum eius fugerit aut auersata fuerit. Ecce ergo † non 78.
præsumi mutationem uoluntatis, nisi uel uerbis uel factis appareat, sed præsumitur perseuerantia. Et sanè illorum ipsorum sententia qui contrarium tenent quamuis pauci, & absq; fundamentis loquantur, cùm ipsis per DD. in dictis locis respondeatur, tamen fortè dici etiam potest in casu nostro non obstare. Loquuntur enim in casu diuerso scilicet quando ambo fuerint præsentes, nec tamen alter respondit, præsumi mutatam uoluntatem: noster uerò casus est, quando fuerunt absentes, & per lite
B ras contractum matrimonium. Quare dicta illorum huc referri non possunt, cùm diuersa sit ratio. Nam in altero casu mutatæ uoluntatis ratio & suspicio colligi potest, ac animaduerti prioris consentientis uoluntas prompta, alterius uerò non consentientis pertinacia & superbia. Vnde & dedecorosum uidetur, si ea nolit consentire: propterea mulierem rectè prius interrogari secundum consuetudinem Paduanam, ut uoluit Abb. in d. c. si inter, in ij. no. quæ ratio hic considerari non potest. Sed utut est communis & uera, à qua recendendum non est, per supradicta tenet contrarium. Ex quo igitur semel & de consensu suo, & de consensu uirginis constitit & probatum est, non tenetur ad probandum perseuerantiam, quæ præsumitur. Sed † præsumptio pro aliquo transfert onus probandi, 79.
L. siue possidetis, L. Actor. C. de probat. L. etiam. C. de donat. inter uir. & uxor. L. generaliter. §. si petitum. ff. de fideicommis. liber. Ergo Rea si mutatum animum dicere uult, antequ consensus concurreret, probabit. Quantum autem ad secundum, quod consensum suum probauerit, patet primò ex Reæ confessione, qua nulla uiolentior probatio, dum fassa est, quod declarando animum suum erga se, petijt, ut si uellet eius uxor esse, sibi rescriberet, quæ uerba ita manifestè, præcedentem actoris consensum innuunt, ut disputatione opus non sit. Igitur cùm † substantia ma 80.
trimonij uim capiat à consensu, c. Tua nos, c. cùm locum, c. cum apud, c. Tuæ, de spons. c. ex parte M. de resti. spol. & actor prius consensit, & postea Rea. Est ergo matrimonium, quasi simul sensus & animorum coniunctio, atq; ita in terminis, in sum. Ang. in uerbo matrimonium ij. nu. iij.
Neq; hic obijci potest, quod in matrimonio consensus matrimonialis

hinc inde in uirum & uxorem, matrimonium nõ perficit absq; proposito C
contrahendi, no. in c. Tuæ, de spons. quia hic nõ fuit simplex cõsensus matrimonialis, sed excessit terminos simplicis cõsensus, & deuenit ad actum aliquem, ex quo animum suum declarans petijt, ut matrimonium sibi promitteret siue rescriberet, si uellet eius esse uxor. Vnde apparet quod inerat animus contrahendi cum Reæ consensum exegerit atq; petierit. Neq; etiam obstant no. Pet. de Ancho. in consi. 229. & consi. 230. ubi quidam dederat procuratori mandatum cũ quadam contrahendi, errans in persona, cum qua contrahere deberet: procurator cõtraxit, ille qui mandatũ dederat comperto errore nihilo nimus ratificauit. concludit ibi Pet. de Ancho. stante adhuc cõsensu uirginis, tamen per ratificationẽ subsequentem non contrahi matrimonium. Vnde apparet per subsequentem cõsensum non ualidari matrimoniũ. Hæc ut dixi nõ obstant, quia sunt extra terminum & casum nostrum, nam ibi propterea concludit matrimonium nõ esse contractum, quia primus consensus erat nullus ratione erroris in persona, neq; etiam per ratificationem reconualuit matrimonium, quia ex parte mulieris etiam inualidus erat propter errorem consensus, quæ propterea consensit, quia uirum in se putabat consensisse, quod quia non erat, non sufficiebat nouus consensus mariti per ratificationem, nisi etiam accederet ex parte mulieris, ut ibi. & ita quoq; ratione erroris in persona, tenet Alex. in consi. 146. col. 4. uersi. quia respondet uol. 5. Quamuis etiã dubitari posset de ueritate istius cõsilij Pet. de Ancho. tñ in contrariũ uidentur D
facere communiter no. DD. in d. c. dilectus, circa quæst. Quando mulier præstitit consensum furioso, sed hæc extra propositum nostrum. Secundo posito non tamen concesso, quod precedens Actoris consensus aut non sufficiens, aut nõ sufficienter ad matrimonium contrahendũ probatus: tñ dicendum matrimoniũ contractum & probatũ esse ratione cõsensus, post literas receptas, superuenientis, præmittendo dũ DD. dicunt necesse esse, quod cõsensus notificetur et exprimatur, hoc esse uerũ. Eo casu loquuntur omnia iura & dicta DD. quę faciũt mentionẽ de matrimonio pręsumpto, uel de consensu præsumpto, quæ omnia essent superflua & falsa si semper indistincte requireretur cõsensus expressus. Et hoc siue talis sit cõsensus prę-
sumptus, qui nõ admittat probationẽ in contrariũ, de quo in c. is qui. c. ueniens, el. ij. de spons. c. à nobis, de desponſ. impub. c. de illis, c. per tuas, de cõdi. appos. siue talis sit, qui admittat probationẽ in contrariũ, de quo in c. Tua nos, de spõs. Sic quoq; loquũtur omnia DD. dicta de simultaneo cõsensu ratione perseuerantię primi cõsensus. Et quoniã in matrimonio carnali nõ sunt uerba necessaria, etiã in ualentib. loqui, sed sufficiat secundum cõmunem & ueram opinionẽ DD. in c. Tuæ, & c. cũ apud, de sponsa. q̃d cõsensus cõtrahentium signo aliquo exprimatur, Nic. Boër. decis. i. parte i. cõsil. 45. incip. Viso processu moto et pendente, satis probatus est utriusq; consensus & perseuerantia, cũ annuli inuicem missi extent, neq; unq; revocati fuerint. Ergo &c. Item de matrimonio præsumpto ratione annuli & similium, ita distinguit glo. in c. Tuæ fraternitati super uerbo, uerba,
81. propè fi. extra de spons. nec mirum, cùm † iuris præsumptio transferat

onus

Onus probandi, ut ante diximus, & Actor habens per se præsumptionem in eo ipso probat, quod non probatur contrarium. Inno. in c. sicut, de iure iur. & habetur in L. Super seruis. C. qui milit. pos. uel non lib. xij. glo. in L. 1. C. de fid. instru. in L. siue possidetis. C. de probat. in c. super eo, de testib. cog. in c. ad falsariorum, de crimine fal. Barb. in consil. xxxviij. col. i. ubi plurimas glo. allegat uol. i. Eo præmisso dicendum est in casu nostro Actoris consensum interuenisse, eo quod nõ constet receptis literis contradixisse, arg. L. Si filiusfa. la. ij. ff. ad S.C. Macedo. ubi Bar. Bal. in rub. C. de fide instru. glo. optima xxix. q. i. in princ. super uerbo, item consensus, ubi dicitur aliquem consentire eo quod non expresse contradicat, quia hic sumus in regula, † Qui tacet cõsentire uidetur, c. qui tacet, de reg. iur. in vi. quæ haud dubiè habet locum, quando igitur de cõmodo eius qui tacet, L. Qui patitur, iuncta glo. ff. manda. Inno. in c. in Genesi, de electi. faciunt no. Soz. & Moder. in rub. ff. de uerb. oblig. ubi concludunt, pollicitationem nunc̃p posse fieri inter præsentes, nisi in casu quo protestaretur se nec̃p acceptare nec̃p repudiare, quia aliàs semper quis cõsentire præsumitur in commodũ suum & sic est pactũ, quia cõstat consensu duorum. L. i. ff. de pact. nõ pollicitatio, quæ est solius offerentis promissum. L. pactum, ff. de pollicit. Sed cùm hic Actor toties sollicitauerit pro matrimonio, quis dubitat extemplò receptis literis consensisse, regula iuris suffragante. Et sic sumus in casu ubi ius consensum præsumit. Dicendum igitur uide- §2.

Btur hoc loco præsumptum consensum expresso æquiualere, cùm is qui regula utitur habeat præsumptionem pro se, & transferat onus probandi in aduersarium, si uelit negare, regulam eo casu locum non habere. L. Suus quoc̃p, §. puto. ff. de hęred. insti. c. decimã, de decim. Alex. in L. non solum, §. sed ut probari. ff. de no. op. nunc. Iason in L. Qui se patris, col. ij. C. unde libe. in apostill. ad Dyn. in proë. col. pe. super uerbo exceptiones circa medium. Dec. in L. i. ff. de reg. iur. Nec obstant superius dicta non sufficere consensum nisi exprimatur & notificetur, quia ista procedunt, quando nulla est præsumptio quòd consenserit, quia tunc consensus in mente retentus nihil operatur, quando non præcesit tractatus, petitio, aut magna ambitio matrimonij, ex qua subsequans consensus elici potuerit. Secundo cum de uoluntate Actoris prima, per confessionem Reæ constet, & de uoluntate & consensu hodierno per litis subsecutionem. Ergo intermedius consensus uideri potest præsumi, cùm † probatis extremis, media §3.

quoc̃p probari censeantur. glo. in c. Volumus, xvi. q. iij. quã sequuntur & approbant DD. in c. accedentib. de priuileg. Anto. de But. & DD. in c. Cùm ad sedem, de resti. spol. Tertio & fortius per annuli missionem, pro quo faciunt no. in sum. Ang. matrimonium ij. nu. v. ubi dicitur, quando pater contrahit matrimonium pro filia, quamuis sola taciturnitas non inducit consensum, tamen inducit consensum ubi signo aliquo adiuuatur, atc̃p ita intelligendam & limitandam glo. in c. Honorantur, xxxij. q. ij. & tamẽ ibi nullum apparet affectati matrimonij à filia indicium. Sed cum hic nõ modò post receptas uirginis literas, unà cum annulorum utrinc̃p missorum taciturnitas subsecuta fuerit (quæ per se ut supra dictum

est, matrimonium præsumptum inducunt) uerumetiam uoluntas con- ℭ
sensus Actoris literas præcesserit, fortius matrimonium præsumptum &
84. notificatum esse uidetur, cum † non solum uerbis, uerùm factis quoq; animum nostrum declaremus & notificemus. c. cauete xxij. q. v. c. dilecti, de appell. cum simil. Et per munera utrinq; missa consensus exprimitur arg. eorum, quæ notantur in c. i. §. porrò, de desponsi. impub. in vi. expresse tenet Casp. Calder. in dicto consil. 45>. Ias. in d. L. Si stupuler. §. fi. ff. de uerb. oblig. Tertio principaliter consensus probatus est ex eo, quod Rea ut supra latius discussum est, confessa sit iudicialiter, se in confirmationem matrimonij recepisse annulũ. Quorsum igitur opus est disputare de con-
85. sensu, qui similiter per hoc necessario confessus est, cum † confessioni partium super matrimonio stetur, quando non tendit in præiudicium alterius matrimonij. c. ij. ubi Abb. de clandest. desponsi. glo. & Abb. post alios, in c. super eo, col. ij. de eo qui cogno. consang. ux. suæ. Hosti. in sum. de sponsi. & matri. §. qualiter contrahatur, col. ij. Bal. in L. pe. C. de fideius. Roma. in sing. 616. incip. tu audiuisti, Alex. in consil. 34. incip. Animaduersis, col. vi. uol. ij. Dec. consil. 133. part. i. Adeò ut nec de æquitate canonica requiratur præsentia partis, Anto. de But. Car. Imol. in c. si cautio, de fide instru. per gl. in c. quotiens, el. i. i. q. vij. & latius per Dec. consil. 163. par. i. N. ij. Vnde etiam per talem confessionem cùm parua suspicio contra Ream oritur de annulo accepto, & consensu utrinq; renouato, prout Actor asserit, standum est confessioni quæ omnia supplet. D

Vltimo non obstat quod dictum fuit causam matrimonialem æquiparari criminali, & propterea requiri in ea probationes quales in criminalib. hoc est, luce meridiana clariores. Nam negatur quod causa matrimonialis
86. æquiparetur indistinctè criminali, & primò probatur hac ratione, † mulier potest esse testis in causa ciuili, sed non in criminali. c. forus & ibi gl. in uerb. non fœmina, de uerb. sig. c. Mulierem, ubi gl. 33. q. 5. glo. & DD. in c. quoniam, extra de testib. ubi communem dicit Abb. sed constat in causa matrimoniali posse testificari, c. tam literis. c. super eo, de testi. Vnde dicendum est, nõ esse causam criminalem, sed ciuilem, atq; ita ponderat tex. c. forus. c. quoniam. Dec. in d. consi. 163. N. >. & idem in consil. 133. part. i. ubi cum consuluisset contra matrimonium, atq; omnium argumenta, quę pro hac parte et ęquiparatione facere uiderentur, ad fundandam intentionem suam deduxisset, tamen in fine æquiparationẽ istam per d. tex. c. super eo, probare non potuit, sed alijs medijs intentionẽ suam fundauit, quæ tamen postea in consi. 163. reprobauit. Secundo probatur per c. uidetur, qui mat. accus. pos. ubi tex. dicit, in criminalib. causis & contractib. non recipiuntur in testimoniũ parentes, in matrimonio uerò congruè admittuntur, ubi dictio, VERO, est aduersatiua præcedentiũ, nã patefacit diuersa à præcedentib. glo. in Authen. de hær. & fal. in princ. Sed in præcedentib. dictũ fuerat de criminalib. causis, sequitur ergo matrimoniũ esse causam diuersam & ciuilẽ, non criminalẽ. Tertio probat̃ euidenti inductione d. c. super eo. nam scimus per supra dicta, q̃d in criminalib. mulier non potest esse testis. Item scimus quod parentib. interdictum sit etiã in ciuilibus liberorum

causis

A causis testimonium dicere, adeò ut nec uolentes uel pro filijs, uel cõtra filios admittantur. L. Parentes. C. de testib. Quibus consequens est, si diceremus matrimonium causam criminalem, aut criminali æquiparari, sequeretur illud absurdũ, quod in d. c. super eo, concurrerent duo specialia circa eandẽ rem. Primũ, quod mulier ferret testimoniũ in causa criminali. Secundũ, quod parens ferret in causa filiæ, qđ esset cõtra cõmunem et uulgatã regulam, quã not. DD. in L. i. C. de dot. promis. ubi cõcluditur, † duo 87.
specialia circa eandẽ rem cõcurrere nõ posse. Quarto per oĩa iura & dicta DD. numero infinita, quib. dicitur causam matrimonialẽ fauorabilẽ esse, nam sibi inuicẽ hæc cõtradicunt, causam esse fauorabilẽ & criminalẽ, cũ † 88.
criminalia uel pœnalia oĩa per se sint odiosa. L. interpretatione. ff. de pœ. & oẽs istæ leges essent frustratoriæ, postꝫ fauor iste in nullo effectu cõsiderari posset. Quinto & ultimo euincit autoritate glo. in c. 1. 35. q. 6. super uerbo, accuset, ubi dicit, qđ causa matrimonialis non sit criminalis etiam quando agit de crimine in foro ecclesiastico, atꝫ hæc uidet mera ueritas, quicqd dicat Alex. cuius sententia est cõtra expressas rationes et iura. Non obstat modò c. i. de cõsang. & affi. c. in literis, ubi glo. in fi. de testib. & alia iura, si qua cõtra facere uidenter, quib. nituntur contrariũ tenentes, quæ ut Dec. in d. cõsil. 163. rectè obseruat, loquuntur, quando agit de distrahẽdo & separando matrimonio: quo casu uersatur maximũ prꝫiudiciũ, animarũ salus, et mittitur manus in messem Diuinã, † quos. n. Deus coniunxit ho- 89.
B mo nõ separet, c. fi. 33. q. 2. nõ igit mirũ si eo casu causa matrimonialis grauis reputetur, & criminali æquipareť. Sed d. glo. & DD. secundũ iura allegata intelligenda sunt, Bar. in L. non solũ, el. 2. §. si liberationis uerba. ff. de liber. leg. Quare hoc casu quoꝫ necessariò ita intelligẽda sunt, quãdo agit de separando matrimonio nõ quando de cõtrahendo, quia hunc nulla lex dicit criminalẽ, quare nec nos dicere debemus, arg. L. Labeo. ff. de suppel. leg. quia † erubescimus sine lege loqui. §. cõsideremus, Auth. de trient. & 90.
semis. L. unic. C. de prof. q in urb. Const. lib. 12. & doctoris sententia probabilis tm̃ est, nõ necessaria, glo. L. i. C. de LL. Nõ obstat etiã qđ hic agatur de statꝰ hominis mutatione & quasi seruitute, qa ista est mutua & reciproca, ut sup. deductũ est, ergo dicitur neutrũ grauare, & sic nõ est in cõsideratiõne, arg. eorũ quę not. in L. i. & L. licet. C. de pact. bonus tex. in L. de fideicõmisso. C. de transac. no. Bal. in L. Cũ Arthemidorã. C. ut in poss. leg. uel. fideicõ. seruand. caus. mit. expressius in l. cũ uirũ, C. de fideicõ. Imo. in L. Si socer. §. Luciꝰ Titius, ff. Solut. matri. & per Anto. Nattã. in repet. c. quamuis de pac. in 6. col. 41. qui cõcludũt, quamuis pater nõ potest substituere in dote fideicõmissaria substitutione, Bar. in L. Lucius Titius. §. maritus. ff. ad Trebel. ualet tm̃ mutua & reciproca substitutio fideicõmissaria. Ex quibus omnib. tot manifestis et plenis nõ modò probationib. uerum etiam cõiecturis & præsumptionib. concurrentibus apparet, non alias iudicis partes fore in reformanda sentẽtia primæ instantiæ, cꝫ ut cõdemnet Ream ad cõtinuandũ contractum matrimoniũ, cùm † præsumptio iuris 91.
dicatur liquida probatio. glo. in L. Si tutor. C. de peric. tut. probatur in L. i. C. de testa. mil. in c. accedens, ut lite non contest. in L. i. §. ex hoc rescripto

euidentiſsimè apparet. ff. de uentre inſpic. Et ideò dicitur quod probatur ℭ
eo ipſo, quòd non probatur contrarium, in L. Si creditor. C. de pig. act. &
in L. ſuper ſeruis. C. qui milit. poſs. uel non, lib. 12. & in L. ij. C. de pet. hæ=
red. c. i. de his quæ ui met. cauſ. fi. c. ſicut, de iureiur. c. propoſuiſti, §2. di=
ſtinct. in c. penul. de except. in glo. ul. Hinc Iudex ex diuerſis coniecturis,
præſumptionibus animi motib. & partium ſuggeſtionibus, poteſt deue=
nire ad unum finalem animi conceptum, quem iudicando ſequetur, pro=
ut latius ſimiliter in cauſa matrimoniali per Bar. conſ. 6. col. i. uol. i. Et hoc
præſertim in occultis & clandeſtinis actibus & illis quæ ſunt difficilis pro=
bationis, in quibus non ſolum admittitur leuior & aliàs non ſufficiens
probatio: uerumetiam ſufficiunt coniecturæ, præſumptiones, & indicia.
L. non omnes. §. à Barbaris. ff. de re milit. L. filium, ff. de his qui ſunt ſui uel
alie. iur. c. licet ex quadam, c. delicto filio Arien. de teſti. glo. in c. ij. in
uerb. cognouerint, de arbitr. Bal. Salic. in L. Lex quæ tutores. C. de admi=
niſt. tut. Fred. de Sen. in cõſi. 128. incip. Nulli dubium. Ang. in conſ. 197.
incip. In Dei nomine. Nec obſtat reſponſ. Alex. quod matrimonium nõ
ſit de natura ſui difficilis probationis, quia hoc uerum in matrimonio in
facie Eccleſiæ contracto, ſecus aũt in matrimoniis clandeſtinis, quæ ſunt
de natura ſui difficilis probationis. Tunc enim difficilis dicitur probatio,
quando ob periculum & metum reuelationis, non tutè aut commodè te=
ſtes adhiberi potuerunt. Hoſti. in c. requiſiuit, de ſponſ. per c. 1. & 2.
eo tit. Archid. in 61. diſt. ſed ſic eſt in caſu noſtro. Ergo &c. Mala ſane eſt ↄ
hæc, quantum ad matrimonij probationem, Alex. reſponſio, quando qui=
dem matrimonium in eorum numero habetur, quæ ſunt difficilis proba=
tionis, uti manifeſtè ex iuribus plurimis apparet, d. c. ſuper eo, de teſtibus,
& alijs, quæ in teſtimonium admittunt teſtes domeſticos, parentes, con=
ſanguineos, quod uix fieret ſi facilis probationis matrimonium reputare=
tur. Et hæc omnia præſertim in caſu noſtro procedunt, cùm etiamſi ple=
nè probatum non eſſet, tñ in dubio pro matrimonio iudicandum. Hoſti.
in c. ſuper eo, de cog. ſpirit. Io. An. in d. c. ſuper eo, de teſt. Abb. in c. fi. in
pr. de ſent. & re iudi. Fel. in rub. de ſponſ. DD. in c. ex parte, de ſponſ.
Barb. & Decius in c. i. de conſtit. Iaſ. in L. inter pares. ff. de re iud. in ſum.
Ange. in uerbo matrimonium 2. nu. 3. & paſsim per DD. tum ob fauo=
rem matrimonij, tum quia hoc tutius. Nam pronunciando pro matrimo=
nio nullum eſt periculum, contra uerò ſic, ut in dictis latius. Nam ſcimus
quoties de utilitate animæ agitur, in dubio præſumi illud, quod pro ea tu=
tius eſt, ut notabiliter dicit Pet. de Ancho. conſil. 199. incip. Prima facie:
adeò quod contra omnes regulas iuris, non ſit benigniori interpretatio
facienda, imò etiam delictum præſumatur, cùm in foro animæ timenda ſit
culpa, etiam ubi culpa non eſt, c. conſilium, de obſeruat. ieiun. allegat pro
notabili & ſeq. Felin. in c. dudũ col. 5. de præſumpt. qui etiã allegat Inno.
in c. ad audientiã, de homicidio. Ita notabiliter concludit Hippol. de Mar=
ſi. ſing. 151. Ergo cùm hic uerba matrimonium deſignantia ſcripta ſunt,
etiamſi eſſent ambigua, tamen quia tutius eſt præſumi per ea contractum
matrimonium, licet contractum non eſſet, quàm ipſum non contractum,

ſi contractum

A si contractum esset. Ergo stabimus pro matrimonio. Hinc etiã notabilis doctrina Inno. qui dicit, quamuis aliàs non sit recedendum à communi opinione, tñ quando cõmunis opinio est contra matrimonium, et unius Doctoris opinio pro matrimonio, standum esse singulari unius opinioni contra communem fauore matrimonij, quod dictum exclamat Fel. in rub. de spons. col. penul. Barba. in d. consil. 6. col. i. uol. i. & passim DD. Non obstat etiam hoc dictum Alex. quòd in dubio pro matrimonio iudicandum sit, tunc procedere, quando testes hinc inde sint pares, quia contrarium uerius est, ut patet ex no. DD. in c. ex parte, de spons. Nam quandocunq; sumus in dubio casu matrimonij, semper uersatur eadem ratio ex fauore matrimonij. Iccirco cùm hæc pars tutior sit, idem ius est tenendum per iur. uulg. Deinde iuxta Alex. pronunciandum pro matrimonio, ubi nihil contra probatum aut in contrarium facit, sed ad probationem omnia tendunt, ut est in nostro casu. Non obstat similiter, quòd propter causæ fauorem nemini debeat fieri iniuria, quia † nemini iniuriam facit qui suo iure utitur. L. Nullus. ff. de reg. iur. & † iustè fit quicquid legis autoritate fit, sed iura permittunt in dubio pronunciari pro matrimonio. Ergo nemini ex hoc infertur iniuria. Non obstat etiam, quod dictum fuit iuxta sententiam Decij hic in dubio nos non esse, quia nihil probatum sit. Nam nihil probatum esse partim literarum ratione, partim confessione uirginis, partim ratione præsumptionum dici non potest, ut supra latius 92. 93.

B deductum est. Et etiamsi diceremus plenè probatum non esse, tamen non ualet hæc consequentia. Plenè probatum non est, ergo non sumus in dubio, quia contrarium plenæ probationis est, nihil prorsus probatum esse: sed medium inter hæc duo est dubium, scilicet si sufficienter probatum nõ est. Non obstat postremò pro ueritate omne scandalum tolerandũ: quia hic de ueritate non contracti matrimonij non constat, sed potius omnia pro matrimonio faciunt. Vnde † Iudex iudicando pro matrimonio reportat gratiam Diuinam, quæ confertur in matrimonio, Abb. in c. significante, qui mat. accus. possunt: & † separando uel pronunciando contra matrimonium in sua conscientia non possit esse tuus, ut Archidi. in c. quos Deus 33. q. 2. & 26. dist. c. deinde, præsertim in casu nostro, ubi prudens Iudex facile considerare potest, puellam non tam uoluntate sua, quã metu matris & tutorum à matrimonio absterreri. Vnde non facilè sententia sua ei suffragabitur. 94. 95.

Quibus omnibus diligenter perspectis & pensitatis, Iudex ipsam sententiam in prima instantia latam, reformabit, & pro matrimonio per uerba de præsenti contracto pronunciabit.

Ita ut supra deductum & conclusum est, iuris esse consului, ego Martinus Pegius Iuris utriusq; Doctor.

Consilium

Tyrociniorum

Consilium quartum.

Super hæreditate ab intestato delata.

SVMMARIVM.

SI quis decedat non relictis descendentibus nec ascendentibus, ad eius hæreditatem uocari fratres & sorores. nu. 1.

Homine mortuo absq; filio, ad filiam eius transire hæreditatem. 2.

Nemo plus iuris ad aliud transferre potest, quam ipse habet. 3.

Qui hæreditatem agnoscere non potest, non transmittit. 4.

Consuetudo uel statutum disponens, quod filius masculus excludat fœminam, extenditur ad nepotem masculum ex ipsa natum. 5.

Vnicuiq; hæredi licet renunciare iuri pro se introducto. 6.

Qui iuri suo renunciat, illud amplius repetere non potest. 7.

Renunciantibus actiones suas non est dandus illis regressus ad eas. 8.

Ius repudiatum non transmittitur. 9.

Consuetudo inducitur per sententias iudicũ in iudicio contradictorio. 10.

Consuetudo non solum per sententias & actus iudiciales inducitur, sed etiam per actus extraiudiciales, in populo usitatos, sine aliqua sententia. 11.

Consuetudinis magna est autoritas. 12.

Consuetudinem probare possumus per duos testes. 13.

Consuetudo per acta extraiudicialia probatur. 14.

Consuetudo est stricti iuris, & ideo ad unguem est obseruanda. 15.

Quæ certis conditionibus traduntur, cuentu illarum conditionum repeti possunt. 16.

Hæc uox, suum, denotet dominium, atq; id quidem propriè. 17.

Temporalitatem ad exclusionem perpetuam trahere non oportet. 18.

Quod abstulerat filiabus ad earum hæreditate concursus masculorum, idipsum restituit obitus ipsorum. 19.

Statutum siue priuilegium non priuat filiam præcisè, sed imponit ei temporale silentium etc. 20.

Filiæ de iure naturali debentur bona paterna. 21.

Priuilegium intendit hæreditatem defuncti suspendere magis, quàm fœminam præcisè excludere. 22.

In hæreditate patris dicitur filia habere ius in rem, quia illam non agnitam transmittit ad hæredem. 23.

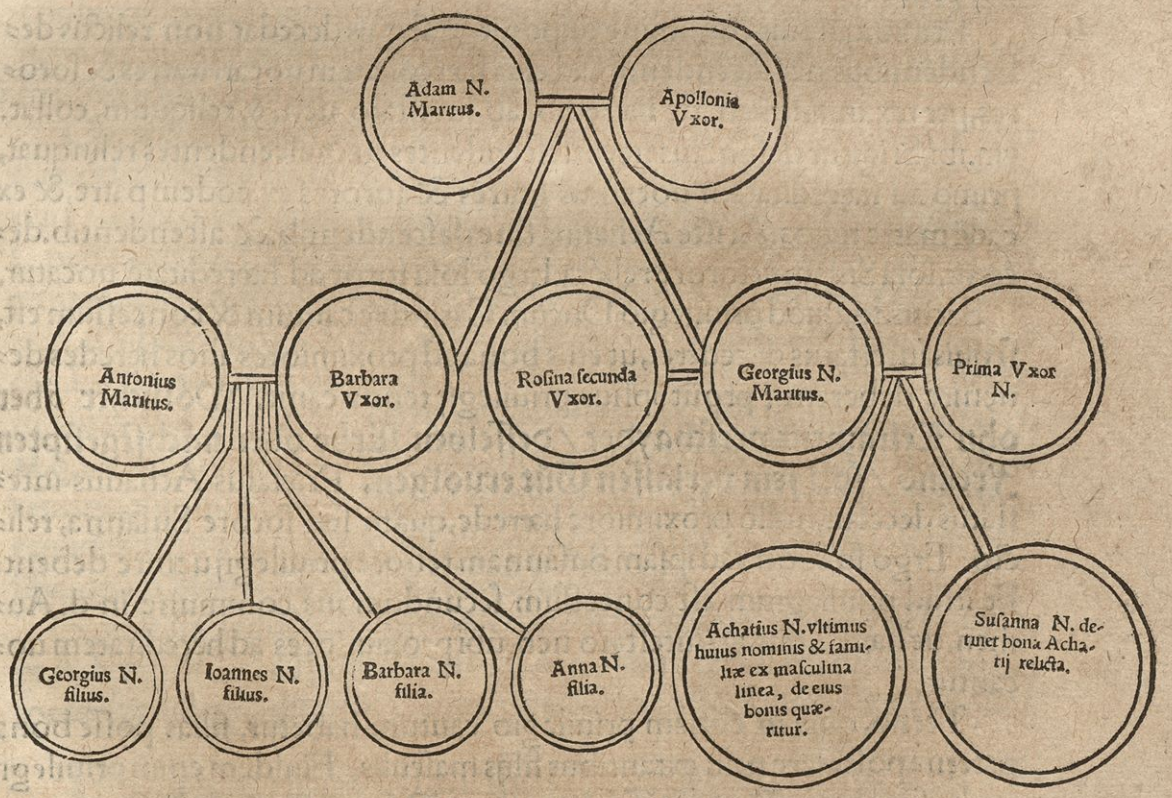
Cessante causa beneficij, cessare debet beneficium. 24.

IN

A

IN NOMINE SANCTÆ ET INdiuiduæ Trinitatis Amen. Quondam nobilis uir Adamus ac Apollonia uxor eius legitima, constante matrimonio progenuerunt Georgium filium,& Barbaram filiam. Postea demortuis ijsdem parentibus,ipse Georgius eandem Barbaram sororem suam nobili uiro Antonio desponsauit,eidemq; N. florenos ex paternis & maternis bonis in dotem dedit. Qua dote accepta,Barbara in fauorem fratris, & conseruationem agnationis ex masculino sexu prouenientis, tam paternorum, quàm maternorum bonorum portioni,ex hæreditate ad se spectanti, renunciauit: reseruatis tamen sibi futuris successionibus & hæreditatibus,iuxta morem patriæ,ad se deuoluturis. Hinc præfatus Antonius & uxor sua Barbara mortem obeuntes,reliquerunt duos filios Georgium & Ioannem, unà cum duabus filiabus Barbara N.& Anna,legitimo thoro procreatos. Decedens etiam Georgius,reliquit filium Achatium N.& filiam Susannam N. ambos legitimè natos. Quorum omnium generatio ex sequenti arbore patet.

B



Ad istum Achatium N. deuoluta sunt omnia bona totius familiæ ex masculino genere descendentis. Mortuo autem Achatio N.ultimo masculo eiusdem familiæ,ipsa Susanna N. prætendit se esse defuncti Achatij sororem & hæredem relictorum bonorum, intendens alios remotiores consanguineos ab ea ipsa hereditate excludere.Econtra Georgius N.unà cum fratre suo Ioanne N. atq; duabus sororibus, dicunt matrem suam

Barbaram N. ex bonis paternis atq; maternis nihil præter N. florenos in C dotem accepisse, totamq; portionem hæreditatis tam paternorum, quàm maternorum bonorum, suum fratrem Georgium N. in fauorem familiæ & conseruationem agnationis masculini sexus, occupasse: reseruata tamen ipsi Barbaræ futura successione, si quando contingeret, nullum extare masculum ex familia N. per masculinam lineam descendentem. Quia uerò ipse Achatius uita functus sit, nullumq; hæredem è masculina linea procedentem reliquerit, Georgius N. unà cum suis cohæredibus putant ea bona, quæ ad suam matrem Barbaram hæreditarie uenissent, atq; Georgius N. occupasset, ad se spectare, petuntq; se ad illam portionem quæ matri debebatur si superuixisset, admitti.

Quæritur ergo, an Georgius N. cum suis consortibus possit succedere in dicta hæreditaria portione nullo amplius extante masculo, an uerò per Susannam N. excludantur?

Et primo quidem aspectu negocij, videtur Georgium N. non posse succedere in dicta portione hæreditatis, sed eum potius per Susannam N. ab huiusmodi hæreditate excludi. Quod pluribus rationibus probari potest.

1. Primò, quia ius commune disponit † si quis decedat non relictis descendentibus nec ascendentib. ad eius hæreditatem uocari fratres & sorores, per tex. in Authen. de hæredib. ab intestato uen. §. reliquum, collat. D viij. ibi, Si igitur defunctus neq; descendentes neq; ascendentes relinquat, primò ad hæreditatem uocamus fratres & sorores ex eodem patre, & ex eadē matre natos. At iste Achatius sine descendentib. & ascendentib. decessit, sola Susanna sorore relicta. Ergo sola soror ad hæreditatē uocatur.

Secundo, quòd priuilegio Ducum Carinthię cautum & concessum est, si quis intestatus decederet, ut eius bona ad proximiores suos hęredes deuenire deberent: prout ipsius priuilegij tenor canit. **Wölicher aber ohn Testament verschaydet / desselben Erbe oder nächstgesipten Freünd / soll sein verlassen Gůt eruolgen.** Præfatus Achatius intestatus decessit, nullo proximiore hærede, quàm sua sorore Susanna, relicto. Ergo sua bona ad ipsam Susannam tenore priuilegij uenire debent. Et istud priuilegium est concessum secundum ius commune in d. Authen. de hæredibus, ab intestato uen. ubi proximiores ad hęreditatem uocantur.

Tertio, quia in eodem priuilegio cautum habetur, filias posse bona paterna possidere non extantibus filijs masculis. Eiusdem enim priuilegij uerba sunt hæc. **Das die Töchter jhrer Vätter Erbgůt besitzen / wa sie der Männlichen Erben Sün nit haben** / Ergo cùm iam nullus masculus extet, ex masculina linea descendens, non potest ipsa hæreditas paterna & fraterna, uigore istius priuilegij, ad ipsam Susannam non deuolui. Istud enim priuilegium non absonum à iure est diuino, quod statuit, † Homine mortuo absq; filio, ad filiam eius transire hæreditatem,
2. ut habeatur Numeri c. xxvij.

Quarto,

A Quarto, quia non solum ex consuetudine ducatus Carinthiæ, sed etiam ex superius deducto priuilegio clarissime patet, filias non admitti ad paternam hæreditatem filio masculo extante. Punctus enim priuilegij sic se habet. **Das die Töchter jhrer Vätter Erbgůt besitzen/wa sie der männlichen erben Sün nit haben/durch wölliche die gedächtnuß Vätter in den Sünen gemehrt wirdet.** Vnde sequitur, quòd Barbara N. eo tempore uxor Antonij N. suo patri Adamo N. non potuit succedere extante masculo Georgio N. patre ipsius Susannæ. Si ergo non potuit succedere patri, imò nec in sua uita paternam adiuit hęreditatem, quomodo potuit id quod non habuit, decedens in suos transmittere hæredes? Nemo enim plus iuris ad alium transferre potest, quàm ipse habet. L. † Nemo plus iuris. ff. de reg. iur. Qui † enim hæreditatem agnoscere non potest, non transmittit, quod apertè probatur in L. Cùm in antiquioribus. C. de iure delibe. Sed ista Barbara non habuit ius agnoscendi, uiuentib. masculis Georgio N. & eius filio Achatio. Ergo non habuit ius transmittendi hæreditatem in suos liberos. Hoc ad literam tenet Bar. in L. fi. in q. quæ incipit, Quæro, quid si filia decedat, N. 3. ff. ad S. C. Tertul. Si † itaq; nullum ius succedendi in suos hæredes transmisit. Igitur ipse Georgius non poterit petere hęreditatem à suo auo descendentem. Nam consuetudo uel statutum disponens, quod filius masculus excludat fœminam, extenditur ad nepotem masculum ex ipsa natum. Bal. Sali. et Moder. B in L. uenia. C. de in ius uocan. 3. 4. 5.

Quinto, quia ipsa Barbara renunciauit paternæ & maternæ hæreditati, quod quidem de iure facere potuit, nam † unicuiq; hæredi licet renunciare iuri pro se introducto, toto tit. ff. de acquiren. uel omitten. hæredit. L. pen. C. de pact. cum concor. qui † autem iuri suo renunciat, illud amplius repetere non potest. glo. vij. q. i. c. quàm periculosum, & ea. q. c. eos. xxiij. q. iiij. Si illic, L. i. §. qui semel. ff. de succes. edict. & L. postq̃. C. de pactis. L. quæritur. §. Si uenditor. ff. de ædi. edict. Et remittentibus † actiones suas non est dandas illis regressus ad eas, 92. dist. si quis Episcopus el. 18. q. ult. dudum. 6. q. 3. Deniq;, & ibi glo. Si igitur ipsa Barbara hæreditati renunciauit, non potuit eam † transmittere. Ius enim in suos hæredes, repudiatum non transmittitur. d. L. Cùm in antiquioribus. C. de iure delibe. quam allegat Bar. in L. fi. ff. ad S. C. Tertul. 6. 7. 8. 9.

Ex quib. ita deductis fortiter infertur, Georgium N. non posse succedere Achatio N. sed eũ potius tam de iure cõmuni, quam de cõsuetudine & speciali priuilegio ducatus Carinthiæ à Susanna N. ab hæreditate excludi.

His tamen non obstantibus contrarium de iure est verius, scilicet Georgium N. in præsenti casu, quoad prædictam hæreditariam portionem, posse succedere, per iura inferius allegata.

Quia de aperta & approbata consuetudine ducatus Carinthiæ est, cùm frater sororẽ suam de bonis paternis & maternis dotauerit, quòd oportet maritum ab uxore sua dotẽ acceptã ita assecurare, ut nihil de sorte decedat, & maritus unà cũ filijs ex uxore procreatis, & eorũ hæredibus nihil præter

fructus ex eadem dote percipiendos habeant, quamdiu ex eadem stirpe fœminina, siue masculi, siue fœminæ in descendēti linea extiterint. Nec licet uxori de ea ipsa dote per testamentū aut ultimā uoluntatē, alióue quouis titulo quicquā alienare, sed potius sortē integram conseruare: ita ut si cōtingeret totam familiā in linea descendenti è uiuis migrare, eadē dos ad masculos eius familiæ unde profecta est, rediret. Et è conuerso ubi bona hæreditaria, defunctis omnib. masculis, ad fœminas in masculina linea descendenti extantes, deuoluta fuerint, possunt fœminæ, & earū hæredes ex fœminina linea prouenientes, suas dotes, quas à fratribus, ex paternis & maternis bonis acceperūt, cōferre, & defunctis pro æqua portione cū aliis fœminis ex masculina linea descendentib. succedere. Et hæc consuetudo potest multis actibus tam iudicialibus quàm extraiudicialibus probari. C

10. Et licet talis consuetudo † inducatur per sententias iudicū in iudicio cōtradictorio, ut L. nā imperator. ff. de leg. & L. an in totū, cū simi. C. de ędifi.

11. priuat. † tamen Cyn. L. de quib. ff. de legib. in sua lectura dicit, quòd consuetudo non solū per sententias, & actus iudiciales inducatur, sed etiā per actus extraiudiciales in populo usitatos, sine aliqua sententia, ut L. Sed ea, ff. de leg. & L. apud Iulia. ff. de leg. i. & L. nomē, ff. de leg. iij. & L. cū de lanionis, §. Asinā. ff. de fun. instru. L. ut Alphenus. ff. de uerbo. signi. & L. Semper in stipulationib. ff. de reg. iur. Nā & Bar. dicit consuetudinem induci etiā sine actu iudiciali, in L. diuturna, & in L. de quib. pen. col. in lect. uer. quæro nūquid ad introducendū, ff. de legib. & in L. i. col. xiiij. uer. deinde quæritē. C. quæ sit longa cōsuetudo. quia ad consuetudinē inducendā nō requiritur actus iudiciarius: cū cōsuetudo resultat ex morib. & usib. qui possunt esse in iudicio & extra. Et dato, quòd actus iudiciarius interueniat tamen per ipsum non inducitur consuetudo; sed ostenditur tacitus cōsensus populi assentientis. L. i. & ij. C. quæ sit lon. consue. L. diuturna, ff. de leg. adde Abb. in c. Abbate, de uerb. sig. Eadē quoq; consuetudo inducitur spacio x. annorum inter præsentes, & xx. annorum inter absentes, ut not. Accurs. L. de quibus. ff. de legib. & C. quæ sit longa consuetudo, super rubri. & habetur pro lege non scripta, d. L. de quib. Eapropter seruanda est, ut L. uenditor. §. si constat. ff. communia prædiorum, cum simi. D

Ista Carinthiorū consuetudo rationabilis est, quia non est contra legem diuinam, gentium, aut positiuam, quæ unicuiq; suum tribuit. Et eo ipso censenda est rationabilis, quòd in ea nulla irrationabilitas à iure improbata appareat, glo. in c. fi. de consuet. Consuetudinis

12. † enim magna est autoritas. L. ij. C. quæ sit lon. consue. quia eius autoritas surgit ex quadam tacita conuentione eorum, inter quos est consuetudo. c. illa. xij. distin.

Agens, in libello habet necesse allegare cōsuetudinē, etiā si sit notoria, quia consuetudo est facti. Ideo oportet proponi & declarari, & etiā debet notoriū proponi. glo. in uerb. alias causas, in Cle. appellanti, de appellat.

13. Card. q. 36. Consuetudinē † aūt probare possumus per duos testes, L. ubi numer°. ff. de testib. Vide Ioan. Fab. §. ex nō scripto, Insti. de iur. nat. Probāt etiā cōsuetudo secundū Bar. in repetitione L. de quib. ff. de leg. quādo probāt illud ex quo resultat cōsuetudo, uerbi gratia, Producunt duæ sen-

tentiæ

A tentiæ latæ intra decẽ annos, in quib. tota hæreditas est adiudicata primo genito, licet, nõ sit scriptum in sententia, quod talis cõsuetudo sit probata consuetudo, nec est necesse, quod probetur maiorem partem populi hoc sciuisse quia præsumitur. Nam cum sententia diffinitiua feratur cũ magno conflictu, præsumitur, quod maior pars populi sciuerit, uel saltem maior pars consiliariorum, qui totum populum repræsentant, & qui conuersantur in palatijs. Idem sentiendum est de interlocutorijs. Quandoq; etiam consuetudo † per acta extraiudicialia probatur, quando nimirum tractatur quæ sit consuetudo contrahendi, & tunc per instrumenta probatur secundum Bar. L. quòd si nolit. §. quia assidua. ff. de ædi. edic. L. semper in stipulationibus. ff. de reg. iur. Credit tñ Bar. quod tunc requirantur tot actus, ex quibus uerisimiliter colligatur tacitus cõsensus populi. Acta enim extraiudicialia nõ ita innotescunt sicut iudicialia. L. in donat. C. de donat. L. omnium. C. de testamen. Ita etiam consuetudo illa in ducatu Carinthiæ potest per acta extraiudicialia, hoc est instrumenta, & alios actus de cõferenda dote, & successionib. hæredum, ex fœminina linea descendentium, celebratos, probari. Et cùm probata fuerit, non immeritò obseruabitur in hoc nostro casu successionis. Nam consuetudo † est stricti iuris, & ideo ad unguem obseruanda. Hoc dicit Bal. in L. quicunq;. C. de ser. fugit. 14. 15.

Redeundo ad argumenta in contrarium obiecta, ualidissimis impugnationibus, fundamenta aduersæ partis, expugnabimus.

B Et primò non obstat, quod dictum fuit, ius commune disponere, ad hæreditatem defuncti sine descendentibus, & ascendentib. uocari fratres & sorores &c. Nam etsi uerum est, quod Achatius sine descendentibus, & ascendentibus decesserit, sola sorore Susanna N. relicta, quæ ipsi secundum iura præallegata succedunt: tñ ipsa non potest in illa parte bonorũ, quæ ab auo et auia ad Barbaram N. Antonij N. uxorẽ legitimè deuenerant, & in fauorem atq; conseruationem agnationis ex masculino genere prouenientis, per ipsam Barbaram fratri Georgio N. tradita fuerant, tum post obitum Georgij, in filium Achatiũ transmissa erant, non extante masculo ex masculina linea descendente, succedere. Quia Barbara N. eandem portionem suam tam paternæ, quàm maternæ hæreditatis, fratri suo Georgio ea conditione tradiderat, ut apud eum & eius hæredes masculos, ex masculina linea descendentes, maneret, & deinde, nullo extante masculo, eadẽ portio ad se rediret, Quæ enim certis † conditionibus traduntur, euentu illarum conditionũ, repeti possunt, ut patet per totum titulum, C. de donationibus quæ sub modo uel cõditione, uel certo tempore cõficiuntur. Dicit enim Imperator, si rerum tuarũ proprietatẽ dono dedisti, ita ut post mortẽ eius qui accedit, ad te rediret, donatio ualet: cũ etiã ad tempus certũ uel incertũ ea fieri potest, lege scilicet quæ ei imposita est, cõseruanda. & in L. Quoties. C. eo. tit. & ibi Bal. cũ uerò iam nullus extet masculꝰ ex uirili linea descendẽs, illa donatio debet redire ad hęredes Barbaræ N. Quapropter illa Authentica, pparte aduersa allegata, nõ potest auferre ius tertij, hoc est portionẽ illã ad Georgiũ N. redeuntẽ. 16.

Secundo nõ obſtat, quod dictum eſt, priuilegio ducum Carinthiæ cau- C
tum eſſe, ſi quis inteſtatus decederet ut eius bona ad proximiores ſuos
hæredes deuenire deberent &c. quia priuilegium illud ſolum de bonis
propriis à defuncto relictis, non uerò de aliorum bonis, in quibus de-
functus nudum uſumfructum non etiam proprietatem habuit, loquitur.
Sein verlaſſen Gůt/per hoc expreſſè diſponens defunctum ſua bona
17. ad ſuos tranſmittere poſſe non aliena. Hæc † enim uox, SVVM, de-
notat dominium, atq; id quidem propriè, in L. nihil dolo. ff. de reg. iur. in
L. Quintus Mutius. ff. de aur. & arg. leg. At iſte Achatius non habuit pro-
prietatem ſiue dominium in portione iſta litigioſa. Ergo &c.

Tertio non obſtat illud ab aduerſa parte obiectum, in eodem priuile-
gio cautum haberi, filias poſſe bona paterna poſsidere non extantibus fi-
liis maſculis, **Das die Töchter jhrer Vätter erbgůt beſitzen / wa ſie
der männlichen erben Sün nit haben.** Ergo nullo extante maſculo,
tam paternam quàm fraternam hæreditatem ad ipſam Suſannam deuo-
lui debere &c. Nam non negatur ipſam Suſannam ſuo patri ſuccedere
poſſe, nullo extante maſculo, ne tñ talis ſucceſsio extendatur ultra bona
patris ſui. Quia illa portio hæreditatis ad Barbaram N. ſpectantis, admixta
fuit bonis Georgij N. quæ iam ad hæredes ipſius Barbaræ redire debet,
per ſuperius allegata.

Nec etiam obſtat, quod quarto loco in contrarium dictum eſt, non
ſolum ex conſuetudine ducatus Carinthiæ, ſed etiam ex ſuperius deducto D
priuilegio clariſsimè patere, filias non admitti ad paternam hæreditatem
filio maſculo extante: & quod inde concluditur, Barbaram N. eo tem-
pore uxorem Antonij N. ſuo patri Adamo non potuiſſe ſuccedere ex-
tante maſculo Georgio N. patre ipſius Suſannæ, & propterea non po-
tuiſſe quicq; de paterna hæreditate in ſuos tranſmittere &c. Quia ſi uer-
ba priuilegij rectè conſiderentur, non excludunt filiam ſimpliciter ab hæ-
reditate paterna, ſed ex certo modo per exiſtentiam quarundam perſona-
rum, & earũ contemplatione, ac fauore agnationis ad tempus impediunt.
Quod dicunt uerba priuilegij, in quo habetur, **Wa ſie der männlichen
erben Sün nit haben**/ per quæ uerba ſignatur tempus, **Wa**/ ubi, cùm,
aut quando. ut L. i. C. de legi. L. Titius filijs meis, ff. de excuſ. tuto. L. Si
18. quis ita legauerit, ff. de condit. & demon. Temporalitatem † autem ad
excluſionem perpetuam trahere non oportet. L. Epiſtola. §. fi. ff. de pact.
Patet ergo ipſam Barbaram N. ab hæreditate paterna non fuiſſe prorſus
excluſam, ſed eius petitionem fuiſſe ad tempus ſuſpenſam, ſcilicet donec
maſculi ſuperuixerint. Præterea non obſtat illud contrariæ partis argu-
mentum, Barbaram N. non habuiſſe ius agnoſcendi paternam hæredi-
tatem, uiuentibus maſculis Georgio N. & eius filio Achatio, & ſic nec q̃
ius tranſmittendæ hereditatis in ſuos heredes &c. Bald. enim in ſuo conſi-
lio 426. parte 3. dicit, quòd quando perſona cui debetur legitima, nõ im-
peditur in ipſa propter defectũ in trinſecũ iuris ſui, ſed propter defectũ ex
trinſecum alterius perſonæ, quæ ſuſpendit hoc ius & differt ipſam legiti-
mam, tunc ſi eadem perſona moriatur ius ſuũ tranſmittere, ut in L. Si quis

filium

A filium suum, C. de inoffic. test. est expressum. Sed hic cum ordinatio iuris communis procedat circa hæreditatem, & deferat eam filiæ, L. maximũ uitium. C. de libe. pręter. & Authen. in successione. C. de suis & legit. L. i. C. unde liberi. L. inter filios. C. fami. hercis. & in §. i. in Authen. de hęredit. ab intest. uenientibus, & ipsum ius cõmune non sit correctũ per priuilegium in substantia totius hæreditatis, nec in quotitate secundũ dubium in tempore, propter extrinsecas personas, scilicet masculorũ, meritò istud cum sua suspensione transmittitur ad liberos filiæ. L. i. C. de his qui ante apert. tab. hæred. trans. Quia quando per mortem alterius nõ quæritur ius alteri, sed retrò quæsitũ potest intentari, ibi moriens transmittit. L. Ex his uerbis. C. quando dies leg. cedit. Et ita est hic, quia mors masculorũ tendit ad intentionem iuris, non autem defert hæreditatem: sed ius cõmune iam detulit sublata differentia &c. Bene ergo dici potest, quòd ius masculorũ faciat interim dormire, sed nõ expirare uel extinguere hæreditatem filiarum: meritò filię interim morientes transmittunt ius istud, quod habent habitu, sed non actu. arg. L. milites. §. fin. cum l. seq. ff. de re mil. l. liber homo. §. fin. ff. de stip. seru. C. de suis & legit. l. apud hostes. & L. fi. §. i. C. de cur. fu. L. Lucius Titius, ff. de iure fis. Non enim ideo quia lex siue priuilegium filiam ad tempus suspendendo onerat, ideo priuat. Aliud namq; est suspendere, aliud tollere. L. Si unus. §. i. ff. de pact. L. Cùm hic status, §. siue autem, ff. de donat. inter uir. & ux. Quod † enim abstulerat filiabus de earum hæ- 19.
B reditate concursus masculorum, idipsum restituit obitus ipsorum, Bal. cõsil. 426. parte 3. Hinc est quod statutum, priuilegium, siue consuetudo excludens filiam, non excludat eam simpliciter, sed ad tempus, donec superstiterit masculus. Et ideo defuncto masculo reducitur ad statum, quem habet de iure communi, ut collata dote succedat pro uirili, quia cùm contẽplatione masculi fiat exclusio mulieris; certe uidetur exclusa, si, & quamdiu supereſt masculis. ar. L. uxorem. §. hæres. ff. de leg. iij. L. Seruo alieno. §. si quis post tempus, ff. de leg. i. & L. inter socerum. §. cum inter ff. de pact. dota. & L. pater in prin. ff. de leg. iij. Bal. consil. 43. parte 2. Et hoc firmatur etiam ex eo, quod statutum † siue priuilegium non priuat filiam præcisè, 20.
sed imponit ei temporale silentium, nec intendit ipsum priuilegium aliud facere, nisi quòd fœmina non agat contra masculum: interim nihilominus habet ius in habitu quamuis non in exercitio, quòd ad transmittendum sufficit. L. si quis filiumfamilias, §. i. & L. Illud, §. fi. ff. de acquir. uel omit. hæred. & L. si quis in graui, in fi. cum L. seq. ff. de S. C. Silla. & Claud. Et ideo æqua opinio uidetur, quod transmittatur ad posteros ab ea, interim decedente, quia ius commune defert. Filiæ † enim de iure natura- 21.
li debentur bona paterna. L. cum ratio naturalis in prin. ff. de bo. dam. L. scripto, in fi. ff. unde libe. & L. in suis, ff. de liber. & hosthu. hær. inst. Et priuilegium ius succedendi non aufert, sed suspendit ad tempus. Quamuis autem hoc tempus sit incertum, non tamen debet haberi pro conditione, sed pro dilatione fauore filiæ, L. Ex his uerbis. C. qñ dies leg. uel fideicom. cedit, & not. in L. Seius Saturninus. ff. ad S. C. Trebel. Quia priuilegium † intendit hæreditatẽ defuncti suspendere magis, quàm fœminã 22.
præcisè

præcisè excludere. arg. §. Gregorio enim, in Aut. de non eligen. secundo ℭ nuben. & §. qm̃ infirmas, in Aut. de nupt. & L. Titius, ff. de milit. testa. &
23. L. cùm alijs. C. de cura. furio. Huc facit etiam illud, quòd in † hæreditate patris dicatur filia habere ius in rem, quia illam non agnitam transmittit ad hæredem. L. si quis filium familias, §. i. et notatur in L. gerit. ff. de acquir. uel omit. hæred. L. si filius qui patri, ff. de uulg. & pup. L. in suis, & L. si filius hæres, ff. de lib. & posthu. & §. sui, Insti. de hæredum qualit. & diffe. Ex quibus fortissimè infertur, ipsam Barbaram N. ius quæsitum habuisse in paterna hæreditate, atq; illud in suos hæredes transmisisse.

Vltimo non obstat, quod dictum est, Barbaram paternæ hæreditati renunciasse, & ea propter ius succedendi in suos hæredes transmittere non potuisse etc. quia ipsa non simpliciter & purè, sed limitato modo renunciauit in fauorem masculorum non etiam fœminarum: hoc tamen sibi reseruato, ut si quando masculi ex masculina linea descendentes non extarent, ipsa regressum haberet ad suam portionem, ex paternis bonis iure ad se deuolutam. Quo casu renunciatio limitata est, quæ limitatum effectum producit, L. in agris limitatis, ff. de acqui. rerum domin. Deci. in L. quoties. ff. de reg. iur. Propter limitatam itaq; renunciationem, & defunctos masculos, regressus hæredibus Barbaræ patet ad prædictam portionem. Quia ipsa Barbara suæ portionis usufructui tantum renunciauit, quousq; masculi extarent, illudq; beneficium in masculos, non autem in fœminas contulit: deficientibus ergo masculis deficit beneficium. In omnibus ℭ enim causis id obseruatur, ut ubi personæ conditio locum facit beneficio:
24. ibi deficiente ea, beneficium quoq; deficiat, ita est tex. in L. in omnibus causis. ff. de reg. iur. Quia cessante † causa beneficij, cessare debet beneficium. L. Titia. la. ij. §. usuras. ubi Bar. de leg. ij. & not. Roma. consil. clxxx. col. iij.

Cùm itaq; Barbara N. illius portionis, quæ ad ipsam ex paterna hæreditate deuenerat usumfructum, in fratrem suum Georgium N. suosq; hæres masculos, per masculinam lineam descendentes, ad conseruationem familiæ contulerit, atq; in eadem portione sibi regressum, non extantibus masculis, reseruauerit, iusq; ipsum in eadem succedendi portione, in suos hæredes Georgium N. & suas sorores decedens transmiserit: & iam nullus ex masculis, in descendenti linea, extet. Conduditur ergo ex omnibus supra deductis & allegatis, ipsum Georgium N. unà cum suis sororibus tam de iure communi, quàm de patriæ consuetudine, in illa ipsa superius deducta portione succedere, non obstantibus pro parte aduersa allegatis.

Quintum

Quintum Consilium.

Super pacto reuenditionis.

SVMMARIVM.

PActum conuentionale de retrouendendo, tam iure ciuili, quam Canonico approbatum est. nu. 1.

Nulla maior est probatio, quam propria oris confessio, & dicitur plenissima probatio. 2.

Contractus legem ex conuentione accipiunt. 3.

Ex quibus coniecturis contractus præsumatur usurarius. 4.

Omnis contractus præsumitur celebrari bona mente, idest bono studio, & absq; fraude. 5.

Emptio et uenditio statim contrahitur simul atq; de precio conuenerit. 6.

Ex traditione dominium acquiritur quorumcunq; bonorum. 7.

Ex contractu emptionis & uenditionis, secuta traditione, transfertur in emptorem dominium rei uenditæ. 8.

Nisi contrarium probetur. 9.

Qualis est contractus in prima sui figura talis præsumitur in sui essentia,

Actoribus intentionem suam non probantibus absoluuntur Rei. 10.

23 Non entium nullæ sunt qualitates. 11.

Sola conclusio dicitur esse contractus. 12.

Contractus qui celebrantur in scriptis, debẽt prius in totũ scribi etc. 13.

Integerrima fides unius testis, supplet imperfectionem alterius. 14.

Vnius dictum testis non audietur, etiamsi præclaræ curiæ honore præfulgeat. 15.

Nulla est causa quæ unius testimonio quamuis legitimo terminetur. 16.

Inimicus capitalis ex causa criminali uel ciuili magna, non potest esse testis contra eum, cui ipsum inimicum esse constat. 17.

Bona temporalia sunt uita hominis, & qui ea impugnat, uitam hominis impugnare uidetur. 18.

Inimici facile mentiuntur. 19.

Testis qui non debuit examinari, examinatus non facit indicium. 20.

Vox unius, uox est nullius. 21.

Legem conuentionis seruandam esse. 22.

Vbi opus est facto, uerba non sufficiunt. 23.

Non tenetur quis reuendere ex pacto, nisi ei offeratur precium uenditionis. 24.

In contractibus nullum omnino uerbum, sed nec ulla quidem syllaba debet esse sine effectu. 25.

Permissum ad tempus, censetur postea esse prohibitum. 26.

Affirmatiua limitata ad tempus, inducit negationem post illud. 27.

Sola citatio interrumpit tempus. 28.

DIVINVM AVXILIVM MA- C neat ſemper nobiſcum. In cauſa coram Reuerendiſsimi Archiepiſcopi Salisburgeñ. Conſiliarijs, inter curatores bonorum relictorum, per quondam diſcretum uirum Virgilium N. & Chriſtopherum N. fratrem qui bonis prædictis, ex ſua parte, ceſsit, parte ex una: & nobiles ac egregios uiros Ioſephum N. ac conſortes eius, parte ex altera, uertente. Caſus talis eſt. Prædicti duo fratres Virgilius & Chriſtopherus N. omnia bona ſua tam paterna, quàm materna, & alia acquiſita pro indiuiſo cõmunia habebant, tenebant & poſsidebant. Vnde factum eſt, quod ijdem fratres, die ſexta menſis Septembris, Anno à Chriſto nato M. D. XLVIII. ſuas octauas partes, tam rerum metallicarum, quàm argentifodinarum, quas habuerunt Gaſtunæ & alijs certis in locis, in diœceſi Salisburgeñ. uendiderunt prædicto Ioſepho N. eiuſq; conſortibus precio octo milliũ florenorum. Super qua uenditione confectum eſt inſtrumentum purè ac ſimpliciter nullo pacto cõditionali appoſito. Id inſtrumentum talem clauſulam uenditionis in ſe continet, qualis tenor hic cernitur. **Das wir vmb beſſerer vnſerer gelegenhait vnd nutz wegen / frey williglich / wolbedächtlich / eines durchſchlechten / ewigen vnnd vnwiderrüflichen Kauffs / Recht vnnd redlich hingeben vnd verkaufft haben / geben vnnd verkauffen auch hiemit wiſſentlich inn krafft diß Briefs / wie D ſolcher Kauff nach Bergkwercks ordnung vnnd Recht im Stifft Saltzburg / am beſten krafft haben ſoll vnd mag / Dem Edlen vnd Veſten / fürnemen vnd weyſen / vnſeren freündtlichen lieben Vettern / Martin N. Joſephen vnnd Marxen den N. Gebrüdern / Dauiden N. zů N. Landtrichter inn der Gaſteyn / vnnd Petern N. inn Krauiß als Vormundern vnnd Gerhaben / Egydien vnnd Marthin / weylendt Hanſen N. vnſers lieben Vettern / vnuogtbaren verlaßnen kindern / Nämlichen / vnſern achtl Bergkwercks thail / inn Gaſteyen / Krauiß / Bleyberg / inn der Fuſch / im Pintzgew / wie wir dann von vnſerm freündtlichen lieben Vattern / Virgilien N. dem Eltern / natürlich ererbt / vnnd nachmals ein thails erkaufft / vnnd ein zeyther / zů Berg / Thal / Puchern / Schmeltzhütten / Schmitten / Wälden / Holtz vnnd Kolwerck / allen vorrath zů Berg vñ Thal / ärtzt / Schlich / Bley / geſchmeltzten vnnd vngeſchmeltzten zeüg / was darein vnnd darzů gehört / nichts außgenommen / in der Zottiſchen geſellſchafft / an allen obgemelten orten verſämbkoſt / inngehabt / vnd gebraucht haben ꝛc.** Ea propter ijdem uenditores eaſdem fodinarum partes unà cum præfatis pertinentijs ſuis, recepto precio conuento, prædictis emptoribus legitimo modo per manus Iudicis metallici tradiderunt, tenore clauſulæ in prædicto emptionis inſtrumento, ita canentis. **Wir haben auch darauff obbeſtimbten vnſern Achtl inn der Zottiſchen Geſellſchafft inn der Gaſteyen / Krauiß / Bleyberg bey Fillach / in der Fuſch / zů**

Berg

A Berg vnnd Thal/ Schmeltz vnnd Rösthütten / Puchern/ Wälden / Kol vnnd Holtzwerck/ auch allem vorrath/ so zů gemeltem vnserm Achtl gehört/ vnnd anhängig ist / nichts aufgenommen/ sampt den brieflichen vrkundē darüber lautendt/ souil dero an yetzo vorhanden gewest/ Auß vnser vnd vnserer erben nutz vnnd gwer genommen/ vnd die in obgemelter Kauffer nutz vnd gwer / durch Bergkgerichts handen/ vnd in krafft diß brieffs überantwort/ Wie sich nach Bergkwercks ordnung vnnd Recht gebürt/ vnnd krafft haben soll kan oder mag ꝛc. Mortuo autem Virgilio N. mense Nouembri anno prædicto M. D. XLVIII. Frater eius Ambrosius N. ære alieno oppressus, cùm non esset soluendo, cessit bonis. Eam ob rem curatoribus ad hoc destinatis, cura uacantium bonorum demandata fuit: qui simul cum creditoribus mense Augusto, anno M. D. LI. prædictos emptores coram Iudice metallico Gastunæ conuenerūt, petieruntq; sub prætensione cuiusdam pacti de retrouendendo, & reddendis rationibus, de fructib. ex Fodinis percipiendis & perceptis, in contractu uenditionis ad tres annos oppositi, sibi restitui octauas illas partes argentifodinarum, offerentes ijsdem emptoribus uerbotenus precium, ita ut emptores illis primum redderent rationes de perceptis fructibus & expensis argentifodinarum. Et si contingeret ex perceptis fructibus nullum residuum apparere, tum eos uelle emptoribus uniuersum precium restituere, sin uerò
B quid residuum ex fructibus esset, id de precio subducere, & facta subductione, reliquam precij partem soluere. Emptoribus autem negantibus pactum de reddendis rationibus fuisse contractui uenditionis oppositum: protrahitur negotium, interim labuntur & prætereunt anni ad reuenditionem præfiniti. Deinde curatoribus differentibus offeerre precium realiter, emptores ab instantia iudicij & impetitione curatorum, per sententiam diffinitiuam in summario iudicio latam, absoluti sunt. A qua sententia prouocatum est ad Dominum Reuereñ. Salisburgeñ. ubi illa ipsa sententia, in prima instantia lata, confirmata fuit. Hinc discessum est à summario iudicio, ad plenarium processum, in quo actores aliqualiter probauerunt per duos testes, pactum de reuendendo & reddendis rationibus, contractui uenditionis fuisse appositum. Sed quoniam alter è duobus testibus Ambrosius N. consimilem causam contra dictos emptores coram eodem Iudice habebat & agebat: eapropter emptores produxerunt exceptiones suas contra personam eiusdem testis, petieruntq; eum à testimonio perhibendo repelli.

Quæritur ergo, an sufficienter probatum sit pactum de reddendis rationibus: & an emptores teneantur ad retrouendendum elapso tempore, ad offerendum constituto?

Consulendo itaq; pro emptoribus, primum intentio & fundamenta Actorum, deinde exceptiones emptorum deducentur, ut oppositis iuxta se positis magis eluceſcat lumen ueritatis, quo lumine accensus Iudex litem, æqua lance libratam, promptius dirimere festinet.

Et primo quidem qualitate, in iudicio deductorum, pe- C
nitus introſpecta, uidetur pactum de rationibus reddendis ſufficienter probatum, emptoreſq; teneri ad retrouendendum argentifodinas, idq; ex certis ſequentibus rationibus.

1. Quarum prima eſt, quòd † pactum conuentionale de retrouenden-
do, tam de iure ciuili, quàm Canonico approbatum eſt. De iure Ciuili cla-
ret L. ij. C. de pactis inter empt. & uendi. compo. ubi ſatis apparet id pa-
ctum non improbari de iure ciuili, & hoc ibi nuncupatim notatur per
Ang. & Pau. de Caſt. qui eam L. legit cum L. i. eiuſdem tit. De iure cano-
nico etiam luculentiſsimè patet ex not. à glo. & Doct. in c. Ad noſtram
extra de empt. & uenditi. & in c. conqueſtus glo. ult. extra de uſur. Hinc
etiam eſt, quòd in uniuerſum nõ improbari hoc pactum, uoluerunt Doct.
in d. L. ij. Hoſti. in c. ſignificante, col. i. uerſi. quid ſi dicat, uendo tibi, & ibi
quoq; Ioan. An. col. ij. extra de pignorib. Collect. in c. in Ciuitate extra de
uſuris.

Secunda, quòd inter Actores & emptores prædictos, in tractatu con-
tractus uenditionis, conuentum fuerat de certo tempore, ut uenditores
poſſent argentifodinas cum ſuis attinentijs redimere intra tres annos re-
ſtituto precio. Quæ pacti conuentio probatur ex confeſsione emptorum
ſuper primo illatiuo articulo qui ſic poſitus eſt, **Nämblichen / zům er-** D
ſten / das vermelten N. die nächſten drey jar / nach beſchloſnem Kauff / die loſung beuorſtehen / das auch die N. jhnen / den ſollicher loſung ſtat zethůn ſchuldig ſein ſollen ꝛc. Vbi Ioſephus N. reſpondit
iudicialiter, in hæc uerba, **Auff den erſten** illatiuum articulum, **ſagt N. denſelben / als vil er die loſung berürt / war ſein / Aber ſie / die N. ſeyen derſelben in beſtimbter zeyt / der dreyen jar nit nachkommen.** Iſta iudicialis confeſsio, eſt tantæ efficaciæ, quòd habeat uim ſententiæ &
rei iudicatæ in ciuilibus, adeò quod non expectat aliud niſi præceptum de
ſoluendo (hoc eſt in noſtro caſu, de ſatisfaciendo legi, in contractu uen-
2. ditionis emanatæ) L. unica. C. de confeſsis. Nam nulla † maior eſt pro-
batio, quàm propria oris confeſsio, & dicitur pleniſsima probatio, ut not.
Pet. Phil. Corn, in conſil. 44. col. i. in iij. uolum. Bapropter in confiten-
tem nullæ ſunt partes iudicis, niſi ut pronuncietur. L. proinde, §. fi. el. ij. ff.
ad L. Aquiliam.

Tertia, quòd etſi in contractu uenditionis fuit promiſsio facta de re-
trouendendo, tamen non uidetur ab ea receſſum per inſtrumentum il-
lius uenditionis, poſtea purè & ſimpliciter (id eſt ſine ea promiſsione
aut pacto) factum, etiam ex interuallo. Alex. conſil. 122. Viſo proceſſu
utriuſq; cauſæ, col. i. uerſi. ſed iſte teſtis, lib. ij. per L. Si tibi liberum, ſecun-
dum unum intellectum. ff. de act. empt. & L. Si bonarum. ff. de ſerui. ur-
ba. prædi. Nam cùm eſſet ius pacti uenditoribus iam quæſitum, non

præſumitur

A præsumitur uoluisse uenditores illi renunciare ex sequenti actu, etiam interposito ex interuallo. L. Cùm de indebito. ff. de proba. &c, super hoc, extra de renunciat.

Quarta, quòd etiam in ipso contractu uenditionis inter contrahentes conuentum fuit, emptores debere ipsis uenditoribus de fructibus ex argentifodinis perceptis, ante finem prædictorum trium annorum, rationes reddere, & fructus residuos à precio subducere, residuumq; si quod esset, hinc inde ab utraq; parte soluere. Patet id ex dictis duorum testium. Primus enim testis Virgilius N. super sexto positionali articulo dicit, **Er sey wol inngedenck / das man die nutzung des Bergkwercks / was es ertrag / deßgleichen auch das** interesse, **so die N. von den 12000. gulden bezalen müssen / ab sollen raitten / Vnd im fahl. das die N. die Bergkwercks thail wider lösen wurden / das alßdann der überrest der abnutzung / oder aber das** interesse, **Wölliches dann das ander übertroffen hette / von dem ainen thail dem andern bezalt / vnnd erstattet wurde** &c. Eodem modo etiam secundus testis Ambrosius N. super prædicto sexto articulo deponit, dicens. **Jhme sey souil wissen / das die N. den N. zů außgang der drey er jar / haben sollen raittung thůn / vnnd gegen erlegung der kauffsumma vnnd des** interesse, **so die N. von wegen der N. außB gericht haben / der Berckwercks thail abzetretten schuldig / deßgleichen jhnen die nutzung im fahl das dieselbig gröſſer / als das** interesse **gewesen / erstatten sollen** &c. Quæ nam lucidior potuisset fuisse probatio, quàm quæ ex iam enumeratis testium dictis scatet? Deponunt enim, quod res ipsa est, hoc est, pactum de reddenda ratione in contractu à partibus interpositum fuisse. Satis est duos testes hoc dixisse, nec ulteriori testimonio opus est, quia in ore duorum aut trium testium consistit omne uerbum. Matth. xviij. c. in omni negocio, & c. Licet. ext. de testib. In lege enim scriptum est quod duorum hominum testimonium uerum est. Numer. 35. Deuter. 19. Probato igitur per duos testes pacto tam de retrouendendo, quàm reddenda ratione perceptorum fructuum, standum ei erit, quia emptores tenentur seruare promissa, quæ legem certam habuerunt ex forma contractus. Nam † con- 3
tractus legem ex conuentione accipiunt. text. est expresis. in L. i. §. si conueniat. ff. depositi. ad quod facit L. ij. C. de pact. inter empt. & uendit. composi. dicit enim ibi text. quòd lex conuentionis seruanda est. Et iterum, legem quam dixisti, seruari oportet. L. Legem. C. de pact. Quid enim tam congruum esse putas fidei humanæ, quam ea quæ placuerunt inter eos, seruare. L. i. ff. de pact. & L. ex empto actione in prin. ff. de act. empt. L. Non minorem autoritatem C. de transact. & Inst. de rer. diuisi. §. per traditionem. Nihil etiam refert, pactum illud non fuisse instrumento uenditionis insertũ, quia pactum sine scriptura tantum ualet, quantum cum scriptura, cùm alijs probationibus, hoc est per prædictos

duos teſtes, rei geſtæ ueritas comprobata ſit. L. pactum quod bona fide, C & ibi Bar. C. de pactis.

Quinta, quod curatores bonorum & creditores, ipſis emptoribus precium ante elapſum triennium, ad retrouendendum conſtitutum, obtulerunt, reuenditionemq; petierunt menſe Auguſto anno M. D. LI. Quæ oblatio precij euidentiſsimè per confeſsionem emptorum probata eſt. Ponentibus enim curatoribus bonorum, undecimum articulum, in hunc modum, **Als gedachte N.** curatores **vnnd glaubiger / in berürtem monat** Auguſto **angeregter vermainter kauffshandlung / von gedachtem Chriſtoffen N. allererſt erinnert worden / das ſie die** curatores **vnnd glaubiger / ſich alßbald / ohn allen verzug in die Gaſtein / zů vermelten N. gethon: der loſung in maſſen dieſelbig / vermüg obgedachter pacten beſchloſſen / vor gericht vnnd Oberkait / an die N. erſücht vnd begert / mit erbietung / jhres thails / vnnd im füßſtapffen der N. entgegen alles das jhnen vermüg des kauffs gebürt ꝛc.** Ad hunc Ioſeph N. mediante iuramento reſpondit hiſce uerbis, **Den aylfften articul ſagt N. als vil die erſüchung der loſung betrifft / war ſein ꝛc.** Quid opus eſt alieno hac in re teſtimonio, cùm ipſe emptor factum confiteatur? Satis iam ſatis probatum eſt, quod ipſius emptoris firmiſsimo oraculo liquet. Et ob id releuantur curatores ab onere probandi. Parum autem refert, quod emptores tunc recuſabant accipere precium, quandoquidem ſufficiebat uerbalis oblatio, per tex. ſing. L. Qui Romæ in prin. ff. de uerb. oblig. c. Cauſam quæ ext. de dolo & contum. c. i. de eo qui mitti. in poſſeſ. c. paſtoralis. §. fin. & ibi. glo. ext. de offi. ordin. Bal. in L. i. col. ij. ueri. modo quæro utrum. C. Ne lice. in una eademq; cauſa tert. prouoc. D

Cùm igitur hoc pactum de retrouendendo non ſit contra bonos mores, neq; contrarietur canonicis ciuilibuſq; ſanctionibus: Cùm etiam pactum contractui uenditionis appoſitum, de rationibus reddendis per duos integerrimos teſtes probatum exiſtat, tum oblatio precij ante elapſum tempus, quod retrouenditioni fuerat præfinitum, celebrata fuiſſe euidentiſsimè pateat. Sequitur neceſſariò, emptores & ad reddendas rationes perceptorum fructuum, & ad reuenditionem argentifodinarum teneri.

Quibus tamen non obſtantibus, contrarium de iure uerius eſſe uidetur, ſcilicet emptores nec ad reddendas rationes, nec ad reuenditionem argentifodinarum teneri, quod multis modis probari poteſt.

Primò, quod uenditio & emptio ſine omni pacto appoſito, inter uenditores & emptores celebrata fuerit, & quò ſuper eodem contractu inſtrumentum uenditionis purè & ſimpliciter abſq; ulla conditione factum ſit, prout ex tenore inſtrumenti apparet. In eo ipſo inſtrumento tres præſumptiones oriuntur, ſcilicet quod ſit uerum, quod ſit ſolenne, quod ſit contractus de mandato contrahentium conſcriptus.

Primum

A Primum probatur L. Cùm precibus, C. de probat. Secundum probatur in L. Sciendum, cum sua materia, de uerb. oblig. Tertium probatur per ea, quæ not. in Authen. de tabel. §. nos uerò, alias incipit nos autem. Bal. consil. xxxix. lib. iij.

Secundo, quòd iste contractus uenditionis non est usurarius, quia celebratus fuit à uiris probis, & laudatissimæ opinionis, & qui nullo pacto horrenda atq; detestanda illa labe usurarum polluere se uellent, quæ res magis cessare facit suspicionem, ut etiam tradit Oldrad. consil. ccvij. Uniuersis, ante fi. & satis probatur ex tex. not. in c. Nisi essent in prin. & ibi Panor. ext. de præben. & ex eo quod scribit Innoc. in c. i. de cleri. peregrin. cum simil.

Tertio, quia in hoc contractu nulla subest causa præsumptionis de usuraria fraude. Si † enim contractus usurarius præsumatur ex his 4.
coniecturis scilicet ex eo, quòd modicum est precium respectu ualoris rei. Item ex eo, quòd aliquid persoluitur ultra sortem perceptam. Item ex eo, quod emptor consueuit exercere usuras, prout ista probantur in decretali, Ad nostram, ext. de empt. & uendit. & c. Illo uos ext. de pigno. secundum Ray. de pœna sorti. Ecce horum nullum huic contractui adest, neq; per partem aduersam apud acta ullo modo probatum est, aut modicitatem, aut pluralitatem præcij interceſsisse, aut deniq; emptores ipsos
B usuras exercere solitos fuisse. Eapropter cõtractus iste nõ potest dici usurarius. Omnis † enim contractus præsumitur celebrari bona mente, id 5.
est bona studio, & absq; fraude, præsertim usurarum, quod & repetit Iason consil. cliij. lib. iij.

Quarto quòd in ipso contractu uenditionis subsecuta fuit constitutio & numeratio precij, quemadmodum patet ex forma instrumenti ita canentis, **Darumb vnns dann die obgemelten kauffer mit ainer benannten ſumma gelt ain völligs benügen gethon/ vnnd vns die zů vnſer notturfft gäntzlich ohn abgang gewert vnnd bezalt haben ꝛc.** Ergo perfectus fuit contractus uenditionis. Emptio † enim & 6.
uenditio statim contrahitur simul atq; de precio conuenerit, §. i. Insti. de empt. & uendi.

Quinto, quòd post numerationem precij argentifodinæ cum omnibus suis pertinentijs traditæ fuerunt ipsis emptoribus tenore uerborum instrumenti, **Wir haben auch obbeſtimbten vnſeren achtl/ inn der N. geſellſchafft Gaſteyn / Rauris / Pleyberg bey Villach / inn der Fuſch / zů berg vnnd thal / ſchmeltz vnnd Röſthütten / Puchen / Wälden / Koll vnnd holtzwerck / auch allen Vorrath ſo zů gemeltem vnſerem achtl gehöret vnnd anhängig iſt / nichts außgenommen / ſampt den brieflichen Vrkunden darüber lauttendt / ſouil dero an yetzo vorhanden geweſt / auß vnſer vnnd vnſerer Erben nutz vnnd gwer genommen/**

genommen/vnnd die in obgemelter kauffer nutz vnnd gwer durch bergkgerichts handen/vnd in krafft diß briefs vberantwort/wie sich nach bergkwercks ordnung vnd recht gebürt/vnd krafft haben soll kan vnd mag ꝛc. per quã traditionem ipſi emptores plenum acqui-
7. ſierunt argentifodinarum dominium. Nam ex † traditione dominium acquiritur quorumcunq; bonorum. §. per traditionem Inſti. de rer. diuiſi. Dominium quoq; transfertur ex traditione, nõ ſolum cùm cauſa de præſenti adeſt, ſed etiam cum ea ſperatur, ſcilicet propter ſpem futuræ obligationis committendæ, ut declarat Bar. in L. ſub conditione col. ult. uerſi. aduertatis contra prædicta, & iterum in uerſi. contra prædicta. ff. de ſol. per tex. ibi & alia iura. Si id igitur fit, anteq; contractus eſſet perfectus: certè fortiori ratione fieri debet hoc in noſtro caſu, in quo contractus uenditionis & emptionis ſine conditione eſt perfectus, traditione uallatus & inſtrumento corroboratus, qui ab ipſa traditione ultimam perfectionem accepit. L. i. & ibi glo. & Cyn. C. de peri. & commod. rei uendi. §. uenditæ, Inſti. de rer. diuiſ. c. cum Ioannes, circa prin. ext. de fide inſtru. glo. in §. i. in prin. Inſti. de contrahen. empt. Bal. in L. ab emptione, col. i. uerſi. tertio. ff.
8. de pact. cum ſimi. Ex contractu † enim emptionis & uenditionis, ſecuta traditione, transfertur in emptorem dominium rei uenditæ. L. Ex empto actione in princi. ff. de actio. empt. & uendi. & probatur etiam per tex. in L. In conuentionalibus, §. fi. in fine, ff. de uerb. oblig. ubi caſus eſt ſecundum intellectum Azon. ibi. quem Bar. & communiter DD. ſequuntur. D

Sexto, quod contractus iſte uenditionis, cùm ſit purè & ſimpliciter in inſtrumento deſcriptus, in aliam partem interpretari non poteſt. Nam
9. qualis † eſt contractus in prima ſui figura talis præſumitur in ſui eſſentia, niſi contrarium probetur. Bal. in c. i. poſt. prin. & ibi quoq; Card. Alex. col. i. uerſi. ex quibus, omnibus ti. de feud. da. in uicem leg. commiſſ. per L. Cùm precibus. C. de rer. permut. & alia quæ ibi allegant. & L. Emptione. C. plus ual. quod agit c. nauiganti, ext. de uſur.

Septimo, quòd emptores ab impetitione curatorum & creditorum à Iudice primæ inſtantiæ fuerunt abſoluti, ſententia in hæc uerba ſonante. **Das berürte N. nun fürohin võ bemelter loſung billich bemüſſigt/ auch dieweil ſollich thail inn der N. erkauffts gůt ſey / gemelten Curatorn noch jemandts von jrentwegen/dauon weyter raytung zethůn nit ſchuldig ſein ſollen.** Cùm enim curatores bonorum de rationibus reddendis nihil probauerint, neq; precium ante elapſum triennium obtulerint conſignatum & numeratum, iuſto iudicio abſoluti ſunt
10. emptores. Actoribus † enim intentionem ſuam non probantibus abſoluuntur Rei. L. Qui accuſare. C. de eden. c. fi. ext. de iureiur. L. Actor quod aſſeuerat. C. de proba. L. fina. C. de rei uendicat. cum concordantijs citatis in gloſ. ſuper uerb. iuris. in d. L. qui accuſare.

Octauo, quòd etſi curatores poſt latam ſententiam in prima inſtantia, malè ſupplicauerint, nihilo tamen minus ipſa ſententia abſolutoria lata per iudicem à quo, in ſecunda inſtantia per iudicem ad quem, confirmata eſt die xvij. menſis Decembris, anno à Chriſto nato M. D. LII. in hæc

uerba,

Auerba, **Hierauff seind sie die thail auff jhren gethonen beschluß nach erwegung alles jhres fürbringens durch offtgemeltes Hoffgericht vnnd Räthe / mit hochgedachts vnsers genädigisten Herren von Saltzburg vorwissen verabschidt worden / Nämblich / das die handlung bey des Bergkrichters inn der Gasteyn vor eingeleibten Abschid beleiben soll. Wa aber hierüber die N. curatores bonorum, die N. derhalben spr̃üch nit erlassen wolten / solliches soll jhnen wie sich gebürt vnnd recht ist / zůthůn beuor stehn.** Ex quibus sententia iam in secunda instantia confirmata, & re in duobus iudicijs obtenta, maior spes uictoriæ insurgit, cꝫ ex simplici pronunciatione iudicis primæ instantiæ, quia duo uincula (hoc est sententiæ duæ, primi & secundi iudicis) magis ligant, & stringũt cꝫ unum. c. i. de treug. & pa. L. fi. C. de adopt. & in Authen. post fratres, el. i. C. de legi. hæredi. Et Iudex secundæ instantiæ non potest illam sententiam prioris instantiæ, quam ipsemet cum cognitione causæ, (iuxta insertam clausulam, **nach erwegung alles jhres fürbringens**) diffinitiuè confirmauit, ulterius reuocare siue corrigere, quia eiusdem causæ desijt esse Iudex. Functus enim est officio suo, de quo est tex. apertissi. in L. Iudex postea cꝫ. ff. de re iudi.

Ex quib. omnibus infertur, emptores rei emptæ esse Dominos, necꝫ eos teneri ad reddendas rationes, necꝫ ad reuenditionem argentifodinarum.

Iam redeundum est ad argumenta ab aduersa parte in contrarium obiecta, quæ fortissimis rationibus non solum oppugnari, sed etiam expugnari & conuelli possunt. Aggrediendo igitur ipsam rem & negocij iugulum petendo, dicimus, primò non obstare, quod dictum est, pactum de retrouendendo, tam de iure ciuili quàm de iure canonico approbatum esse, quia ista iura ad ea tantum spectant quæ sunt in essentia qualificata, non uerò ad ea quæ non existunt. Nam in hoc contractu in instrumento conscripto, non apparet pactum de retrouendendo fuisse appositum. Ergo iura illa in non apparentia agere non possunt, quia non entium nullæ sunt qualitates. L. iij. §. fi. ff. de act. empt. L. fi. ff. de collat. bo. & L. i. de hæredi. uel ac. uendi. 11.

Secundo non obstat, quòd Iosephus N. iudicialiter confessus fuerit, in cõtractus uenditionis & emptionis de retrouendendis argentifodinis dictum fuisse, quia ille tractatus ad suam perfectionem non peruenit, nullumcꝫ instrumentũ reuenditionis de quo in ipso tractatu agebatur, conscriptum est, nec de eo quicꝫ apud acta probatũ existit. Et eapropter oritur præsumptio uiolentissima, ob non confectum instrumentum reuenditionis, in perfectione contractus, qui firmatus fuit traditione & literis emptionalibus uallatus, discessum fuisse ab ipso pacto. Sæpe enim multa tractantur quæ non perficiuntur. Bal. in L. cùm allegas, col. iij. C. de usu. L. Si uoluntate. C. de rescin. uendi. ubi ipse Bald. expressè dicit, quòd licet multa uerba in cõtractibus interueniant hinc inde, tamen sola conclusio dicitur esse contractus: nec in iure esse meliorem tex. quem bene mensti tenendũ denotat. Et etiam multa dicuntur, quæ non fiunt. L. Sciendum, el. i. §. dictum. ff. de ædil. edict. 12.

Tertio non obstat quod dictū est, per omissionem pacti de retrouen- C
dendo, in instrumento uenditionis et emptionis purè & simpliciter facto,
ab eo pacto non esse recessum. Curatores enim posuerunt in suis articu-
lis, de conficiendo instrumento reuenditionis, emptores debuisse ipsis
uenditoribus instrumentum reuenditionis confeciſſe, **Vnnd die losung**
nottürfftigklich zůuerbrieffen / verspzochen vnnd zůgesagt habe ꝛc.
Vnde satis apparet inter partes actū fuisse, quòd uoluissent contractum in
scriptis celebrare, sed in contractu uēditionis cōscripto nihil actū est de re-
uēditione, neq; instrumētū ullū de ea cōscriptū. Ergo nō ualet q; non per-
13. fectū est. Nā cōtractus † qui celebrātur in scriptis, debēt prius in totū scribi:
nec habent ullū firmitatē, nisi à partibus fuerint habiti pro perfectis & ab-
solutis. Ita tenent Bal. & Bar. in L. contractus, in prin. C. de fide instru. &
ibidem glo. Et si nō fuisset expressè actum, quod nō ualeret cōtractus, nisi
scriptura sit cōpleta, tamen sufficit inter uenditores & emptores ita actum
esse, quòd super his omnib. necessariæ scripturæ & instrumenta cōfici de-
berēt quantumlibet nō dixerint quod aliter nō ualeat. Nam tacitè uidetur
actū, quòd aliter q; cū scriptura non ualeat cōtractus siue obligatio. Ita te-
net Paul. de Cast. in d. L. contractus & ibi glo. in uerbo, in scriptis. C. de
fide instru. eo q; in casu scriptura est de substantia cōtractus, quando agit̄
inter partes, ut cōtractus in scriptis fiat, aliàs in dubio nō præsumitur con-
tractus in scriptis. Bar. in L. Testiū. C. de testib. & Bal. in L. cùm res, col. i.
in i. oppos. C. de probat. Inde ex cōtractu in scripturis non oritur ius, nisi D
cōpleta scriptura, & sine uitio in forma, in qua fieri consueuit. Bal. in d. L.
cōtractus. At uenditionis & emptionis cōtractus in scriptura cōpleta, purè
& simpliciter perfect⁹ est, nullo pacto retrouenditionis & reddendarū ra-
tionū appositō. Ergo &c. Deinde pacta nouissima seruari oportere tam
iuris quàm ipsius rei æquitas postulat, ita est tex. apert. in L. pacta nouissi-
ma. C. de pact. & ibi. Bar. & Alex. Et posterior uoluntas attendi debet. L.
Si aūt, in princ. de aqua pluui. arcen. L. Clari. C. de fideicōmis. Cum igitur
instrumentū uenditionis & emptionis purè et absolutè, omni conditione
omissa confectum sit, nec quicq; in eo de reuenditione & reddendis ra-
tionibus appareat, standū ei erit, præsumptione illa præcedente, quod per
illam omissionem pacti de retrouendendo, ab ipso pacto in perfectione
contractus discessum sit. De præsentibus enim iudicat prætor &c.

Quarto nō obstat, quòd ex depositione duorū testiū pateat, in ipso cō-
tractu uenditionis inter contrahentes conuentū fuisse, emptores debere
ipsis uenditoribus de fructibus ex argentifodinis perceptis, ante finē trium
annorū ad retrouendendū constitutorū, rationes reddere & fructus resi-
duos à precio subducere, residuumq;, si quod esset hinc inde, ab alterutra
parte solui. Quia ista probatio per illos duos testes facta, ex persona alteri-
us testis, ob aliquas legitimas causas defectum patitur. Primò, quòd Am-
brosius N. testis per curatores productus contra emptores, consimilem
causam habeat contra ipsos emptores. Secundo, quod idem Ambrosius
N. emptorib. capitalis est inimicus, & propter istas duas causas à testimo-
nio perhibēdo remouēdus uenit. Prædictis namq; emptorib. suas partes,

quas

A quas in argentifodinis habuit, uendidit, pacto de retrouendendo & de reddendis rationibus perceptorum fructuum ex argentifodinis, in instrumento uenditionis apposito, cui reuenditioni fuit terminus quadriennij præfinitus: prout ista omnia ex ipso instrumento, ad acta posito clarissimè apparēt. Elapso uerò quadriennio Ambrosius N. nō obtulit precium emptorib. in numerata pecunia, sed potius uocauit eos in iudiciū, ubi hactenus lis sub iudice pependit. Quoniã ergo adeò consimilem causam habet, ut ex decisione causæ, in qua testificatur, cōcludatur ad decisionē causæ suæ, nō est liber testis propter affectionē quam habet ad causam suam, sed potius suspectus est, quia nimiū faueret suæ causæ, & hac secundū suū testimoniū decisa, propriã quoq; causam super ea posset fundare. Eapropter omnino à testimonio perhibendo repellendus est. Nam etiam ipse Pontifex noluit, ut aliqui morbo consimili laborantes, si certū sit, aut legitimè super hoc possent cōuinci, atq; ab altera parte testes producti, in testimoniū admitterentur, ita est tex. in c. personas, & c. ueniens, extra de testib. & attesta. iiij. q. iij. c. si testes. §. liberi testes. L. Quoniã. C. de testibus, facit optimè. c. causam el. ij. extr. de iudicijs. Et hoc uidet tenuisse Speculator. §. i. uersi. itē quod est socius criminis tit. de teste. Ioan. Imo. d. c. personas, & ibidē Abb. Feli. Hostien. & Alex. cōsil. >2. li. i. nu. >. & cōsil. 10>. col. ij. nu. iij. lib. i. Ludouic. Roma. in suo singulari 35>. incip. uolo probare, & D. Alberic. de Rosate in tracta. de testib. rub. Quando testes repellantur ra-
B tione affectionis. Doctores passim ponūt tali in causa certissima exempla quorū primū sic se habet. Si habēs causam super probatione certæ consuetudinis, & uelit de ipsa testificari pro alio, efficitur suspectus: ne ex sententia lata super illo, posset postea se fundare in facto suo, tanq; consuetudo fuerit obtenta in cōtradictorio iudicio, secundū Imo. in d. c. personas. Ex quo infert Do. Abb. (ecce secundū exemplū) q̄d si agens, ut probet quē usurariū publicū, producat in testē in alio iudicio, ubi de eodē testis uexet, nō esse idoneū testem, & allegat Fede. cōsi. 62. Vnde intelligit similitudo causæ omnis, illa, quæ arguit affectionem secundum ipsos, quibus adde Bal. in L. dictantib. C. de testa. ubi dicit, quòd ad probandū usurarium non sunt idonei testes illi, qui dicūt ab ipso fuisse illis extortas usuras, quia sentiunt commodū: cū uerosimile sit eos repetituros usuras in alio iudicio, & quia habent consimilē causam cū illo pro quo producunt secundū ipsum, quē sequitur Rom. dicens esse casum in d. L. dictantib. d. sing. 35>. Volo probare, & ita dicit se consulturū, quēadmodū & Fel. d. c. personas. Hi oēs loquuntur de eo, qui habet consimilē causam cōtra aliū in alio iudicio, nō uerò in eo iudicio in quo producitur in testē, & tñ nihilominus à testimonio perhibendo repellitur. Iste uerò Ambrosius N. nō solū nō habet consimilē causam, eamq; in alio iudicio: sed etiã in eadē cōsimili sua causa agit contra emptores prædictos, aduersus quos producitur in testē, & in eodē iudicio. Si igit illi qui similes causas habēt in alio iudicio, à testimonio perhibendo prohibent: quanto magis iste testis, qui habet consimilē causam in eodē iudicio cōtra eū, cōtra quē producit in testē, debet amoueri, hoc in nostro casu, à limine ferendi testimonij. Nam talis testis ipso iure repel-

litur, q̃d habeat cauſam cõtra eũ, contra quẽ producitur. c. cũ in iuuentute, ℭ
prope fi. extra de purgat. canon. Spec. §. i. uerſi. itẽ qd̃ habet conſimilẽ, tit.
de teſte. Quanc̃p aũt hic aliquis occinere poſſet, ipſum Ambroſiũ N. non
ideo eſſe à teſtimonio perhibendo repellendũ, q̃ habeat conſimilem cau-
ſam, cùm ſibi adſit alter teſtis integerrimus, & omni exceptione maior,
14. quia teſtis idoneus, teſtẽ minus idoneũ facit idoneũ: & integerrima † fi-
des unius ſupplet imperfectionẽ alterius. Ange. in con. i. per tex. not. in L.
Si quis ex argentarijs. §. i. uerſi. quid enim. ff. de eden. Bal. in L. Gallus, §. il-
le caſus. ff. de lib. & poſthu. allegat. L. Maritus. ff. de quæſtioni. Idem Salic.
in L. in bonæ fidei in x. col. C. de reb. cred. Paul. de Caſt. conſil. 91. circa fi.
tamen ille occentus in hoc paſſu ne Gry quidẽ poteſt obſtare. Te enim
iureconſulte iam in medium prouocat illud abſolutiſsimum, c. Veniens
ad nos, el. i. extra de teſtibus, denteſc̃p offert, ne ſuo textui literæc̃p uim in-
feras, ſed potius tam uerba, quàm textum, imò & ſenſum Pontificis, non
obiter leuic̃p cortice tranſnates; uerum penitus introſpicias, reſpicias, re-
legas, põderes, & ad uiuũ uſc̃p ipſius præcordia reſeces, ne te poſthac ſupi-
nus error negligentiæ accuſet. Quid ſibi uolunt illa uerba, Cũ duo appa-
ruiſſent, qui iurati depoſuerũt, noſti. Duo inc̃p teſtes ꝓducti, iurati exami-
nati, depoſuerũt presbyterũ feciſſe promiſsionẽ illam, quę in controuerſi-
am uocabatur. Sed quoniã cum altero illorũ teſtiũ pactũ illud factum fuiſ-
ſet, dicit Pontifex, eundẽ teſtem contra presbyterũ teſtificari non potuiſſe,
atc̃p ob id cõmendat ſententiã Iudicis primæ inſtantiæ, qui non obſtante ℭ
altero idoneo teſte, abſoluerat presbyterum ab impetitione parochiano-
rum. Ex quo textu, luce clarius patet, quòd alter teſtis, q̃ erat ſatis idoneus,
qui forte omni exceptione maior, non potuit ſuũ conteſtẽ minus idoneũ,
facere idoneum: nec potuit ſua integerrima fide alterius ſupplere imper-
fectionẽ. Nos uero iam nõ ſumus in hoc caſu, q̃d ſocius criminis non de-
beat admitti ad teſtimoniũ in eodẽ crimine, prout textus in eodẽ capitulo
unà cum gloſſa innuit: ſed potius hac in noſtra cõſultatione cõſideramus
mentẽ Pontificis, qui in prædicto textu noluit dictũ teſtis minimè idonei,
cõfirmari à ſuo fide digno cõteſte, ſed magis ipſius teſtimoniũ iã latũ, reie-
cit, ac decreuit, ipſius fidedigni teſtis teſtimoniũ, qui iã nullũ haberet cõte-
ſtem idoneum, non ſufficere ad condemnationem presbyteri, dicendo.
Nec unius teſtimonium ad condemnationẽ ſufficiat alicuius. Cùm ergo
ille fidedignus teſtis, in foro eccleſiaſtico ſuũ conteſtem qui non idoneus
fuerat, non potuit ſua integritate idoneum reddere, quin ipſius etiam iu-
rati conteſtis iam latam teſtimonium reiectum fuerit, ita ut ad unius inte-
gerrimi teſtis teſtimonium, presbyter nõ ualuit de iure tam diuino quàm
humano cõdemnari, ſed oportuit illũ abſolui. Quam ob rem ſimili ratio-
ne nõ reijceretur & exploderetur ipſius Ambroſij N. teſtimoniũ: Quem
iura ſuperius allegata, conſimilem cauſam defendentẽ, à perhibendo teſti-
monio excludunt. Iuſtiſsimè itac̃p emptores ab impetitione curatorum
duabus inſtantijs abſoluti ſunt, cùm ad unius teſtis Virgilij N. teſtimoni-
15. um non poſsint condemnari. Nam unius † teſtis dictum non audietur,
etiamſi præclaræ curiæ honore præfulgeat. L. Iuriſiurandi, C. de teſtibus.

Nulla

A Nulla † enim est causa quę unius testimonio quamuis legitimò termine- 16.
tur.c.Licet uniuersis,ext.eo.ti.Quia in ore duorũ aut trium stat omne uer
bum.d.c.licet uniuersis.Secundo eadẽ probatio patitur defectũ ob eiusdẽ
testis personã,quia idẽ ipse Ambrosius N. propter illã magnã causam ci-
uilem,quæ ab eo æstimata est ad duodecim millia florenorũ, quam habet
contra emptores in prædicto iudicio, est inimicus capitalis ipsis emptorib.
& ob id à testimonio cõtra emptores ferẽdo,nõ immeritò repellitur: quia
inimicus † capitalis ex causa criminali uel ciuili magna nõ potest esse testis 17.
contra eũ, cui ipsum inimicũ esse cõstat.L.3. in prin.& ibi Bar.ff.de testib.
c.qualiter & quãdo el.2.c. Cũ oporteat,& ibi latè per Fel. c. inquisitionis,
§.tertiæ dubitationis,c. meminimus. c.repellãtur,de accusation.ij.q.i.c.in
primis,§.quia igit̃,uers.sed & de personis,3.q.5.ca.2.& 3.Spec.tit.de abol.
§.ij.& ti.de teste.§.i.in prin. & de accus.§.ij.Qd̃ ita uerũ est,etiamsi tm̃ su-
spicio esset de inimicitia capitali,licet de ipsa liquidè nõ cõstaret, secundum
Innoc.in c.Cùm I.& A.ext.de sent.& re iudi.et in d.c.Cùm oporteat.& c.
cùm P.de accus.& Bal.in Authẽ.Si testis productus,§.si uerò dicatur,C.de
testib.Idẽ quoq; uerũ, etiamsi aliter ueritas in ipsa causæ uentilatione non
posset apparare.Spec.de accus.§ i.ad fi.c.p tuas, de Simo.Sed in hac nostra
causa cõstat de inimicitia capitali,ex ipsius testis causa cõsimili & magna a-
pud acta posita.Ergo etc.Nec obstat,qd̃ à parte aduersa obij̃ci solet,ipsum
Ambrosiũ N. iã esse ipsis emptorib.reconciliatũ,& ob id inimicitiã iã esse
extinctã,ita ut nõ debeat à testimonio repelli,id inq̃ nõ obstat, sed sufficit
B ad reij̃ciendũ ipsius testimonĩũ,qd̃ tẽpore testimonij̃ fuit inimicus, quãuis
tẽpore publicationis sit recõciliatus,tm̃ nõ ualet dictũ eius, quia inspicimus
tẽpus dati testimonij̃,nõ publicationis.glo.no. in uerb.nõ adsit,in Authẽ.
de testib.§.Si uero quis dicat odiosum.Bar.in L.Athletæ.§. amplius. ff.de
excus.tut.Ad hoc maximè facit,quòd secundũ oẽs Doct.ad hoc ut inimici-
tia repellat,requiritur,quòd sit capitalis,itẽ si fuerit causa oĩum bonorũ,uel
maioris partis:quia tũc censet̃ quasi capitalis inimicitia,per id qd̃ not. glo.
in Authẽ.si testis ꝓductus.§.si uerò dicatur.C.de testib.not.in c.frequens
in pr.de restitu.spolia. lib. 6. d.c. qualiter el.ij.cùm oporteat & ibi Abb.c.
inquisitionis,§.tertię c.repellantur.& c.meminimus,ext. de accus. ij.q. i.c.
inprimis.3.q.5. c.2.& 3.ꝑ Bar.& Alex.in L.i.§.si qs.ff.de quęstionib. Spe.
tit.de teste.§.i.in prin.& de accusat.§.ij.Alex.de Imo.in cõsi.suo 99. incip.
In causa inquisitionis formatæ,uolum.i.Et no.per glo.& Doc.in Auten.
Si testis productus.§.si uerò dicat̃.C.de testib. et in corpore unde sumitur.
& not.Hosti.& Ioan.An.in c.cùm oporteat,de accusat. post glo.in uerb.
inimicos.Quia bona † temporalia sunt uita hominis,& qui ea impugnat, 18.
uitã hominis impugnare uidet̃.L.Aduocati.C.de aduo.diuer. iudicior.&
eapropter inimicus censet̃ esse capitalis.Porrò nõ statur dicto inimici, nec
fides ei haberi debet,quia inimici † facile mẽtiuntur,tex.in L.i. §. pręterea, 19.
ff.de quęstio.& sic habet̃ in c.Cùm oporteat,& c.meminim⁹ ext.de accus.
facit ad hoc in Authẽ.de testi.§.Si uerò aliter odiosus,& L. 3. §. nõ solũ aũt
legata.ff.de adi.le.L.testium.in prin.ff.de testi.L.tutor.§.si tutor,ff.de su-
spect.tut.L.Liberi,C.de inof.testa.et L.Si qs.C.de testi.Ad hoc aũt ut quis
cẽseat̃ esse inimic⁹,sufficit q̃d subsit causa inimicitię,licet sit sine mẽtis odio

ut not.uult Innoc.c.cum I.& A.ad fi.de ſent.et re iudi.arg.iĩ.q. v.c.ĩ.et in c.ſeq.& ſequitur Bal.in L.preſcriptione.xv.col.C.Si cõtra ius uel uti.publ ic.& Sali.in L.i.in prin.ff.de teſti.& in d.Authen.Si teſtis productus,§.ſi uerò dicatur,Alexan.d.conſil.xcix.lib.i.& idẽ conſil.cxxvĩ.nu. xix. lib.4. Iaſ.in L.Sororẽ,C.de his quib.ut indig.At hic ſubeſt cauſa inimicitiæ ſatis magna,cùm teſtis Ambroſius N. moueat quæſtionẽ emptorib⁹ de magna quantitate bonorũ,quæ ſe extendit ultra duodecim millia florenorũ. Ergo euidentiſsima eſt inimicitia. Et licet teſtis dicat ſe nõ habere inimicitiam uel odiũ aliquod contra illũ,contra quẽ teſtificatur: attamen repellitur & ei nõ creditur,poſtq̃ ſubeſt cauſa inimicitię,ita apertè & ſingulariter uoluit Alex.de Imo.in d.conſi.ſuo 99.uolu.i.Ex his tribus ſupra deductis certiſsimis rationib.uenit iſtius teſtis teſtimoniũ explodendũ, ſcilicet qd̃ habeat cauſam conſimilẽ,deinde quia illam ipſam conſimilẽ cauſam urget contra ipſos emptores cõtra quos productus eſt: poſtremo quia inimicus capitalis eſt emptorib.quandoquidẽ mouit illis quæſtionẽ de multis bonis.Nec obſtat quòd ꝓductus teſtis iuratus, examinatuſq̃ ſuũ teſtimoniũ
20. depoſuerit,& quòd ipſius dicta iam publicata ſint. Teſtis † enim qui non debuit examinari,examinatus nõ facit iudiciũ.Paul.de Caſt.cõſi. 284.inci. Viſo quodã tali quali,parte ĩ.Cùm etiã in eccleſiaſtico foro ipſius ꝓducti, iurati et examinati teſtis teſtimoniũ iã publicatũ,fuerit per Iudices tã primę, quã ſecundę inſtantię reiectũ,d.c. ueniẽs ad nos ext.de teſtib. Reiectis igit iſti⁹ teſtis dictis,unic⁹ tm̃ remanebit teſtis,ſcilicet uirg.N.nõ habẽs cõteſtẽ
21. ad cui⁹ dicta nõ poſſunt cõdemnari emptores,qa uox † uni⁹,uox eſt nulli⁹. L.iuriſiurãdi,C.de teſt.canonizata 4.q.3.Abſoluẽdi itaq̃ ſunt emptores.

Quinto non obſtat,quòd creditores dicant, ſe preciũ emptoribus ante elapſum tempus triennĩ,ad oblationẽ cõſtituti, obtuliſſe. Clamitãt enim ipſi curatores,ſibi trienniũ ad oblationẽ præfinitum fuiſſe.Hoc ſi uerũ fuiſſet,ipſi debuiſſent legẽ cõuentionis ſeruare, offerendo preciũ in numerata pecunia et conſignatũ.Dicit enim Imperator legẽ †
22. cõuentionis ſeruandã eſſe.L.ĩ.C.de pact.inter empto.et uendit.compo. At iſti curatores nõ obtulerunt ipſum preciũ realiter ſed uerbis tm̃: nec apud acta liquet de reali oblatione præcĩ, ſed potius de uerbali oblatione cõſtat ex eorundẽ oblato libello,ubi articulũ poſuerũt in hæc uerba, **Der loſung in maſſen dieſelbig/vermüg obgedachter pactẽ beſchloſſen/vor Gericht vnd Obrigkait/an die N.erſücht vñ begert/mit erbietung jres tails/vñ im füſſtapffen der N.Entgegẽ alles des jnen vermüg des kauffs gebürt ꝛc.** Ecce uerbalẽ oblationem (ſcilicet **erſücht vñ begert mit erbietung**)
23. quę nõ ſufficit in hoc cõuentionali retractu. † Vbi opus eſt facto,et uerba nõ ſufficiũt.L.Nõ oẽs.§.fi.ff.de re milita.L. peculiũ,in fi.prin. ff.de pecu. **Wort geẽd nit für werck/dañ es wirt niemant faiſt darvon ꝛc.** Neceſſe enim eſt in retractu cõuentionali ab initio & in ipſa oblatione integrum preciũ offerre emptori,& id quidem realiter. Et ſi uenditor recuſaret recipere precium & reuendere rem, oporteret cõſignationem fieri, per tex. §. iiij. glo. ĩ. de retractu conuentionali And. Tiraquel. Neq̃ enim aliter conſignatio aut depoſitio precĩ prodeſſet, quàm ſi prius oblatio realis facta fuiſſet ei,cui ſolutio facienda eſſet.L.ĩ.& ibi Sali. in i.not.

C.de

A C.de usur.quam ad hoc expendit & citat glo.in L. Acceptam, in glo. ulti. post prin.& ibi quoq; Ang. col. ult. uersi. sola uerò depositio,eo.tit. de usur.Sic Tiraquel.de retr. lin.§.9.gl.ul.N.5.Isti curatores non realiter sed uerbaliter obtulerunt precium (**mit erbiettung**) eapropter non immeritò emptores recusarunt petitionem reuenditionis. Non enim tenetur † quis reuendere expacto, nisi ei offeratur precium uenditionis d. L. ij. C. de pact.inter empt.& uend.compos.L.Si soluturus.ff.de solu.L.Iulianus, §.offerri.ff.de act.empt.& §. uenditę,Instit.de rer.diuisio.Et nuncupatim in hoc casu uoluit id Bald.consil. cccIxxxvij. Duo sunt uidenda,in i.dubio lib.i.& Aug.consil.lv.Expacto,col.i.uersic.hic aũt actio. Iam uerò elapso triennio ad offerendũ præstituto, emptores omnino nõ tenentur ad reuendendas argentisodinas.Nam si emptores tenerentur reuendere post tempus,sequeretur qd' perpetuò,quod esset absurdũ: quia sic actus agentium operarentur contra intentionẽ eorum,cõtra tex. in L. Non omnis, in prin.ff.si cer.pet.& in L.obligationum substantia in prin.ff. de actio.& oblig.Quin etiã & illud inde sequeretur,quòd frustra esset adiectũ in ipso contractu (de quo curatores gloriantur) certũ tempus redimendi,atq; sic illius adiectio esset illusoria, inutilis,et superuacua,contra L.Si quando,ff. de leg.i.& c.Si Papa,de priuileg.lib.6.Id qd' etiã esset absurdũ ex sententia Baldi in L.ulti.post mediũ ibi,itẽ not.post terminũ.C.de testa. manu.& in L.obseruare.§.proficisci,ad finẽ ij.quæst.ff.de offici.,pconsul.arg.L. Epi- 24.

B stola,§.ult.de pact.& L.Imperator in fin.ff.de postulan.& L.Si cùm Hermes.C.locat.præsertim cùm in cõtractib. † nullũ omnino uerbũ,sed nec 25.
ulla quidẽ syllaba debeat esse sine effectu aliquid operãdi,ut eleganter dicit idẽ Bal.in rub.C.de contrahen.empt.in ix.quæst.quem oẽs ubiq;,& in lect.& in consil.citant,& sequuntur.Præterea emptores si ,pmisissent reuendere intra certũ tempus triennij,censerentur noluisse teneri post illud tempus,quia permissum † ad tempus,censetur postea esse prohibitũ.L. Si 26.
unus.§.i,& ibi Bal.& dicta L.Epistola,§.ult.& ibi Pau.de Cast.ff.de pact. Nã affirmatiua † limitata ad tempus inducit negationẽ post illud,ita dicit 27.
Bal.in L. Edita,col.xiij.uersi.Sed hic quæritur nunqd sufficiat.C.de eden: Quamuis aũt triennium redemptioni præfixũ,iam transactũ fuerat: nihilo tñ minus ipsi emptores ,pprio motu ac inclinatiõe animi honesta, dixerũt ad curatores,se paratos esse ad recipiendũ precium et reuendendũ argentifodinas,dummodo curatores offerrẽt preciũ intra tres menses post elapsum trienniũ.Articulus enim emptorũ defensionalis in quarto numero apud acta sic positus est. **Für dz viert/ das die N. noch über die hieuor angezognen drey losung jar/den N.**curatorn, **auß freüntschafft vnd auß keiner gerechtigkait/nach verscheinung solcher dreyer jar/noch vngefärlich ain quatemer habẽ bewilligt/** Cui articulo ipsi curatores in plenario iudicio,hunc in modũ responderũt.**Den viertẽ articul/ den ersten tail desselbẽ/glaubẽ die** curatores **war sein.** Quòd aũt curatores tñ ad primũ articulũ membri respondẽt idem membrũ uerum esse, hoc in causa est,qd' posterius membrũ, qd' sic sonat, **wölchẽ aber sie die** curatores **mit dẽ wenigsten nit nach seind komen**/negabant uerũ fuisse. Cùm

ergo

ergo & illud trimestre tempus, qđ post elapsum trienniũ ad offerendum ℭ precium prorogatũ fuerat, iam prętereũsset nõ oblato precio, ulterius emptores nõ tenebantur ad reuendendũ. Nõ enim propterea, quòd tempus bona uoluntate prorogatum fuerat, emptores perpetuò obligabãtur, sed uenditores debuerunt intra modicum illud tempus precium reddidisse Roma. consil. xxvij. Viso themate in quarto, eodemq; ultimo dubio, secundum glo. in L. Aemilius in uerbo, restitui, in una solutione. ff. de minorib. quam Bar. ibi multum not. Et quoniam in illo tempore trimestri, ipsi curatores non obtulerunt precium emptoribus, iure postea non admittuntur ex sententia Dyn. & Bar. in L. Qui Romæ. §. cohæredes. ff. de uerb. obligat. quam Roman. ipse dicit sing. Non obstat autem, quod à curatoribus obijcitur, tempus offerendo precio constitutum, non potuisse elabi, quasi id interruptum fuerat per citationem, ex quo curatores fecerunt emptores in iudicium citari in prima instantia ante elapsum termi-
28. num triennij, quia sola † citatio nõ interrumpit tempus, quin etiam pendente lite nihilominus currat præscriptio. Bar. in L. ij. §. si rem. ff. pro empto. & in L. in omnibus. ff. de actio. & obligat. & Pan. in c. Illud, N. ij. ext. de præscript. Neq; enim citatio quicq; prodest non seruantibus legem ex contractu natam. Quia curatores non obtulerunt precium realiter, neq; id consignarunt intra tempus reuenditioni constitutum. Consignatio enim semper fieri debet intra tempus iuris offerendi: aliâs ius ipsum extinguitur, & consignatio post elapsum terminum nihil prodest. Bal. in L. ℬ Acceptam. C. de usur. col. iij. in v. oppo. per L. Thais. §. intra. ff. de fideicommiss. liberta. & L. in bello. §. si quis seruum. ff. de capt. & postlimi. reu. & not. per Innoc. in c. Cùm in tua, ext. qui matri. accusa. pos. Eapropter non consignato precio intra tempora facultati redemptionis præstituta, ius offerendi iam extinctum est. Quin nec ipsa citatio potuit interrumpere præscriptionem, quin triennium præfinitum laberetur. Nam in actionibus realibus ubi præscribitur dominium, non interrumpitur præscriptio per citationem, sed requiritur litis contestatio secundum Bal. in L. Ex hoc, in prin. uersic. Quæro hic. ff. de eo, per quem fac. erit quo minus quis in iud. sist. per L. morælitis. C. de rei uen. At hic ante litis contestationem elapsum est triennium, prout ex actis liquet. Ergo &c. Nec itidem obstat, quòd curatores opponunt, illud residuum ex fructibus argentifodinarum perceptis, post redditas rationes debuisse compensari cum precio. Quia curatores non probarunt per suos testes, emptores teneri ad reddendas rationes, uti superius deductum est. Et si maximè potuissent illam suam intentionem probare de reddendis rationibus, debuissent illud facere intra spacium duorum mensium, ante elapsum terminum præstitutum, per L. aufertur. §. qui compensationem. ff. de iur. fisci, in qua opin. fuit glo. ult. in c. Bona fides, & ibi Hosti. & Io. And. uterq; in fi. ext. de depos. & Din. in §. Bonæ fidei, Insti. de actio. in ult. quæstio. Quia igitur nec probarunt intra duos menses, emptores teneri ad reddendas rationes, nec precium consignarunt intra tempus constitutum, ceciderunt à iure retractus si quod habuerunt. Postremo posito, quòd etsi emptores aliqua

ratione,

ratione, quarum hactenus nulla extitit, tenerentur reuendere argentifodinas, tamen nõ obligati essent ad restituendos fructus perceptos. Apertissimi enim iuris est, emptorem cum pacto reuenditionis, ante oblationem facere fructus suos, nec teneri eos restituere uenditori redimenti, per tex. in L. ij. & ibi Bal. & Paul. Cast. C. de pact. inter empt. & uendit. compos. & uoluit etiam glo. in c. illo uos, in uerb. percepti, de pignor. Hoc faciunt copiosissimæ illæ allegationes & concordantiæ, quas celeberrimus Iureconsultus And. Tiraquel. congessit in d. suo tract. de utroq; retract. tit. ij. §. v. glo. ij. nu. i. ad quem te remitto. Et hoc non caret sua optima ratione, quia hi fructus sunt percepti ab emptoribus, tunc dominis rei, cùm eos perceperunt: eapropter eos sequuntur iure dominij. Ange. d. consil. 55. L. Herennius, el. i. ff. de usur. Neq; enim hoc casu, (asserente Tiraquello in loco præallegato) fit resolutio primæ uenditionis ipso iure, ut in pacto legis commissoriæ, uel addictionis in diem, L. Si res. §. ult. cum L. seq. ff. de in diem addiction. sed fit noua uenditio. L. pacta conuenta. ff. de contrahen. empt. iuncta L. Si unus. §. pactus. ff. de pact. Vnde omnes fructus percepti ante litem contestatam super reuenditione sunt emptoris, nec computantur in precio, L. Iulianus. §. si fructibus. ff. de actio. empt. & L. Valerianus. ff. de iure fis.

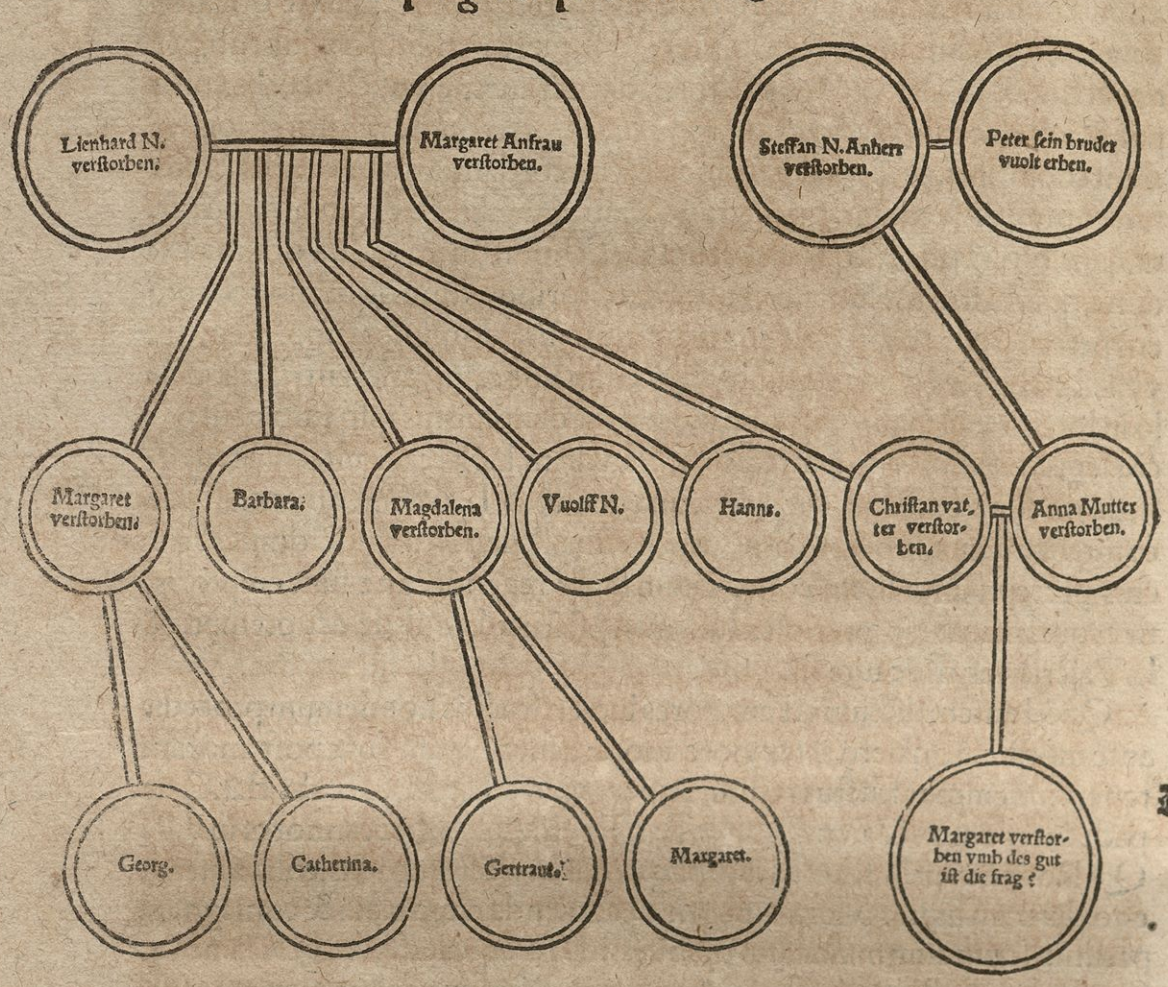
Quòd autem dictum est emptores lucrari fructus hoc demum procedit ante moram, non uerò à tempore moræ reuendendi, quia post moram
B teneretur emptor fructus restituere, per tex. in d. L. ij. in fi. & ibi Bal. C. de pact. inter empt. & uend. comp. Bar. Raph. Alex. & recentiores in d. L. Qui Romæ, in prin. ff. de uerb. obligat. Bal. in tract. de pactis, col. 22. uersi. ego dixeram supra. Mora autem hic accipienda est, oblata & consignata pecunia, secundum multorum opini. And. Tiraquel. d. §. 5. glo. ij. nu. 4. Eorum quæ hactenus in ista consultatione dicta sunt, debet maxima ratio haberi, ne illa ipsa fundamenta de isto retractu conuentionali, confundantur cum iuribus retractus proximitatis. Magna enim confusio inde sequeretur, resultarétq; error in extricabilis, ac labor infinitus. Separata enim eorum retractuum est ratio.

Cùm itaq; iste contractus uenditionis & emptionis sit purus & simplex, nec ulla ex parte appareat usurarius: cumq; curatores inter præstitutum tempus triennij precium realiter non obtulerunt neq; consignauerunt, aut legitimè probauerunt ipsos emptores ad reddendas rationes, de fructibus ex argentifodinis perceptis teneri. Concluditur ex omnibus supra ad longum deductis, emptores tam ab instantia iudicij, quàm ab actione curatorum absoluendos fore.

m Super

Consilium sextum.

Super gradu proximitatis &c.



MARGARETA QVÆDAM MORTVA est, quæ neq; ascendentes neq; descendentes, imò nec fratres neq; eorum filios, sed duos patruos, & unam amitam: præterea duarum amitarum filios & filias, & patruum magnum de materna linea nomine Petrũ N. reliquit, prout in typo hic oculis subiecto uideri potest. Quęrebatur, an iste Petrus N. ad bonorum successionem defunctæ Margaretæ sit admittendus? Respondi, quòd non, quia prędicti patrui & amitæ sunt gradu proximiores, & ideo illum patruum magnum de materna linea prouenientem, ratione proximitatis excludunt. Nam ubi quis decedit non relicto aliquo de linea descendenti nec de linea ascendenti, neq; fratribus, neq; eorum filijs, tunc in ulterioribus transuersalibus attenditur proximitas gradus, ut in Authen. Post fratres, el. ij. C. de legi. hæredi. ubi tex. post fratres fratrumq; filios uocantur quicunq; gradu sunt proximiores, ut pares in gradu pariter admittantur sublata differentia masculorum & fœminarum, sola namq; cognatio in istis spectatur. Et in corpore unde sumitur, §. si uerò, ibi, Si uerò neq; fratres neq; filios fratrum, sicut diximus, defunctus reliquerit, omnes deinceps à latere cognatos ad hęreditatem uocamus secundum uniuscuiusq; gradus prærogatiuam, ut uiciniores gradu ipsi reliquis præponantur. Si autem plurimi eiusdem gradus inueniantur, secundum personarum numerum inter eos hæreditas diuidatur, quod in capita nostræ leges appellant &c.

Consi

Consilium septimum.

De sponsa duorum. De clandestina desponsatione, & de conditione apposita.

SVMMARIVM.

MVtuus consensus, solus est de substantia matrimonij, & solo consensu contrahitur matrimonium. nu. 1. & 6.

Sicut in spirituali matrimonio potiores fiunt illi, quibus possessio tradita prius est: ita etiam in matrimonio carnali fieri solet, ut ij potiores habeantur, qui possessionem per copulam carnalem prius adepti fuerint, etiamsi fuerint ambiendo posteriores. 2.

Simplici uerbo & confessioni contrahentiũ matrimoniũ, credendũ est. 3.

Quicunq; sub conditionis nomine aliquam desponsauerit, & eã relinquere uoluerit, dicimus frangi conditionem, & desponsationem irrefragabiliter teneri. 4.

Matrimonia debent esse libera. 5.

Consensus alterius non requiritur, quando liberè aliquid potest & debet fieri. 7.

Sine consensu patris matrimonia contrahi possunt. 8.

Accepisti illam in uxorem tibi, quam alter sibi desponsatam habuerat, dimitte illam, quia nunquam potest tibi fieri legitima. 9.

Et si aliqua fœmina duobus per uerba de præsenti desponsata fuisset: primum tamen, cui nupsit, habebit in maritum, etiamsi prius à secundo cognita fuerit. 10.

Alleganti matrimonium incumbit probatio. 11.

Pro clandestino matrimonio non præsumitur. 12.

De matrimonio occulto non iudicat Ecclesia. 13.

Qui potior est tempore potior est iure. 14.

Carnalis copula non facit matrimonium sine consensu. 15.

Confessioni sponsi & sponsæ non creditur in præiudicium alterius matrimonij. 16.

Matrimonio publicè contracto, non debet præiudicari per solam confessionem illorum qui dicunt prius contraxisse. 17.

Si in contractu matrimonij apponitur conditio turpis uel impossibilis, habetur pro non adiecta. 18.

Quoties matrimonium contrahitur sub cõditione suspensiua seu resolutiua ipsius matrimonij, non erit matrimonium. 19.

IN NOMINE SANCTÆ ET IN C
diuiduæ Trinitatis amen. Casus qui in Salisburgensi Consistorio de præsenti uentilatur, talis est. Inter Magdalenam N. uirginem, & Ioannem N. adolescentem, legitimus cõsensus interuenerat de præsenti, ita quidem quòd alter alterum in suo mutuo consensu uerbis consuetis expresse receperat, utroq; dicente. Ego te accipio in meam uxorem: & ego te accipio in meum maritum, complicatis hinc inde manibus, celebratisq; sponsalibus more prouinciæ Salisburgensis solito. Tandem quidam adolescens nomine Paulus N. post prædicta sponsalia, postq; arras datas & acceptas, cepit cum dicta Magdalena uirgine, de secundo matrimonio contrahendo, consilia clandestinè conferre, & eam sibi annuli datione subarrare, promittendo se eam à primo sponso liberaturũ. Quem quidem annulum ipsa ab eo in signum secundi matrimonij accepit, hac tamen conditione apposita, se tum demum cum eo matrimonium contracturam, si pater ipsius uirginis ad hoc suum præstiterit assensum. Denicq; ipse Paulus N. Actor eandem Magdalenam uirginem carnaliter cognouit, petijtq; super hoc, ipsam ad consummandum matrimonium esse compellendam, patre puellæ dissentiente.

Quæritur ergo primò an secundum matrimonium, cum prædicto con D tractum teneat?

Secundo, an puella, ipsa conditione de patris consensu pendente, patreq; ipso dissentiente, compellenda sit ad consummandum cum Paulo N. matrimonium?

Et prima quidem facie uidetur, quòd præfata Magdalena N. debeat ipsi Paulo N. adhærere, atq; cum eo matrimonium consummare. Idq; propter multas legitimas rationes.

Primò, quòd inter easdem personas Actorem scilicet & Ream legitimus interuenit consensus, utroq; alterum recipiente uerbis consuetis, dicendo, ego te accipio in meam: & ego te recipio in meum: prout ipse N. in suis positionibus eadem formalia allegauit uerba. Qui quidem mu-
1. tuus consensus, † solus est de substantia matrimonij, & solo consensu contrahitur matrimonium. Ergo per talem consensum, uti præfertur, inter Actorem & Ream contractum esse matrimonium indubitati iuris est, per tex. in c. Licet in fin. & c. fin. de sponsa duorum.

Secundo, quod super prædicto matrimonio contracto, statim carnalis copula sit subsecuta, per quam copulam Actori tradita fuit possessio, & ipse Actor, potior primo sponso, per talem copulam & traditionem factus est, sicut fieri solet in uenditione & donatione. L. Quoties. C. de rei uend. & in matrimonio spirituali. c. quod autem, & in c. pastoralis, extra de iure patrona. ut est glos. in c. Tuas, extra de sponsa duorum.

Ex qui-

A Ex quibus infertur, quòd sicut in spirituali † matrimonio potiores fi- 2.
unt illi, quibus possessio tradita prius est: ita etiam in matrimonio car-
nali fieri debet, ut ñ potiores habeantur, qui possessionem per copu-
lam carnalem prius adepti fuerint, etiam si fuerint ambiendo posterio-
res &c.

Tertio, etsi Actor non probauerit matrimonium inter ipsum & Re-
am clandestinè contractum esse: tamen cum Actor & Rea ambo faten-
tur inter eos matrimonium contractum, debet super tali contractu matri-
monñ, simplici † uerbo ipsorum contrahentium fides adhiberi, Panor. 3.
in c. Quod nobis, ext. de clandestina desponsa.

Ad secundæ quæstionis principalem discussionem ueniendo dicen-
dum uidetur, conditionem à Rea contractui matrimonñ appositam
(scilicet si pater ad hoc suum præstiterit assensum) minimè uitiare con-
tractum, quo minus debeat suas assumere uires, quod multis probatur
modis.

Nam primò talis conditio apposita non ualet, nec suspendit matrimo-
nium contractum, quo minus deberet consummari. Quicunq; enim
sub † conditionis nomine aliquam desponsauerit, & eam relinquere 4.
B uoluerit, (quemadmodum ipsa Rea Actorem, conditionis appositæ no-
mine relinquere quærit) dicimus frangi conditionem, & desponsatio-
nem irrefragabiliter teneri. c. i. de condit. appos.

Hinc secundo uerum est, quod adiecta ille Reæ conditio non ua-
leat, sed frangi debeat, illa potissimum ratione, quòd matrimonia † 5.
debent esse libera, per tex. in c. Requisiuit, ext. de sponsali. & matri. &
solo † consensu contrahentium perficiuntur. Solus enim secundum 6.
leges sufficit consensus eorum, de quorum quarumq; consensu & con-
iunctione agitur, c. Cum locum ext. de sponsa. & matri. & c. Licet ext. de
sponsa duorum. Cum itaq; libera debeant esse matrimonia, & solo con-
sensu eorum contrahantur, de quorum coniunctione agitur. Ergo non
debent in alterius assensum aut arbitrium poni. Consensus † enim al- 7.
terius non requiritur, quando liberè aliquid potest & debet fieri. Panor.
in c. uestra, ext. de locato. Nam de significatione huius uerbi, liberè
est, ut non exigatur consensus alterius, ut in c. de multa, præben. &
in c. Licet Epicopus, eo. tit. lib. vi. Itaq; sine † consensu patris ma- 8.
trimonia contrahi possunt. c. fi. ubi glo. 32. q. 2. & d. c. cum locum ext.
de sponsa. & matri.

Cum igitur inter Actorem & Ream mutuus interuenerit consen-
sus, copulaq; carnalis postea subsecuta sit, per quam ipsi possessio tra-
dita est: cumq; ambo fateantur inter se matrimonium contractum es-
se, ipsaq; conditio per ipsam Ream adiecta non teneat, nec paternus
requiratur assensus per iura superius allegata: non potest matrimo-

nium contractum non tenere. Quam ob rem ipsa Rea Actori adiudican- C
da est.

His tamen non obstantibus contrarium de iure verius uidetur, scilicet secundum matrimonium non tenere, sed potius Ream ab impetione Actoris absoluendam esse, idq; ex pluribus.

Et præmittendum, quòd ipsa Rea primò ipsi Ioanni N. in præsentia plurimorum uirorum & matronarum, in testimonium eius rei uocatorum iuxta consuetudinem Saltzburgensis Diœcesis desponsata fuerit per mutuum utriusq; consensum, utroq; dicente, Ego accipio te in meam: & ego accipio te in meum: ita ut in hac ipsa desponsatione per formalia illa uerba de præsenti, mutuumq; interuenientem consensum, Canonicæ illi satisfactum est dispositioni, quæ continetur in c. Licet, ext. de sponsa duorum. Eadem facta desponsatio, Canonicæ è suggestu per presbyterum fuit publicata iuxta tenorem c. cum inhibitio, ext. de clandesti. desponsa. Ex quibus patet legitimè primum contractum fuisse matrimonium inter Magdalenam & Ioannem N. Quibus ita stantibus, etiamsi Magdalena postea cum Paulo N. per uerba de præsenti contraxisset, & ab ipso carnaliter cognita fuisset (de quibus tamen uerbis de præsenti &c. ex actis non liquet, neq; id per Actorem ullo modo probatum extat) tamen non teneret matrimonium, D
sed potius ipsa deberet adhærere primo sponso, iuxta c. i. ext. de sponsa duorum.

Quòd autem non contractum sit matrimonium, nec teneat inter Actorem & Ream ex pluribus ostenditur.

Primò, quod Rea principio ipsi N. desponsata fuerit, & iam amplius alteri nubere non potuit, quia non licet fœminæ duos simul una uice habere maritos.

Secundo, quod Actor ipsam Ream, quam alter sibi desponsatam habuerat, non poterat sibi ducere in uxorem, secundū Canonem ita disponentem. Accepisti † illam in uxorem tibi, quam alter sibi desponsatam habuerat, dimitte illam, quia nunc̄ potest sibi fieri legitima. c. Accepisti, ext. de sponsa duorum. 9.

Tertio, quòd etsi ipsa Rea duobus † per uerba de præsenti desponsata fuisset, primum tamen, cui nupsit, habebit in maritum, etiamsi prius à secundo cognita fuerit, ita habetur in rubro, in c. Tuas dudum, ext. de sponsa duorum. 10.

Ex quibus satis apparet secundum matrimonium non tenere. Superst igitur ut obiectis respondeamus.

Et primò

A Et primò non obstat, quòd dictum fuit inter Actorem & Ream legitimum interueniſſe conſenſum, atq; inter eoſdem matrimonium per uerba de præſenti contractum fuiſſe. Quia Actor iſtam ſuam intentionem non probauit, ſed potius in ſuo libello poſuit id clandeſtinè factum eſſe nemine præſente. Alleganti † enim matrimonium incumbit onus probandi, aliàs pro † clandeſtino matrimonio non præſumitur. Abb. in c. i. de clandeſti. deſponſa. Et de † matrimonio occulto non iudicat eccleſia. glo. in c. quod nobis, eo. tit. 11. 12. 13.

Secundo etiam non obſtat, quod dictum fuit, Actorem ideo potiorem primo ſponſo fuiſſe, quòd ipſe Actor prior ſponſo, Ream carnaliter cognouiſſet, & quòd illi per ipſam carnalem copulam tradita fuiſſet poſſeſsio. Quia illud non eſt ita: imò qui † potior eſt tempore potior eſt iure c. i. de ma. & obe. & c. quod autem, de iure patronatus. Contractus enim inter primum ſponſum & Ream perfectus fuit per ſolum cõſenſum, licet cum ſecundo proceſſum ſit ad carnalem copulam, quæ matrimonium † non facit ſine conſenſu. gloſ. in c. Tuas dudum, de ſponſa duorum. 14. 15.

Tertio non obſtat quod dictum fuit, cùm & Actor & Rea ambo
B fateantur inter ſe matrimonium eſſe contractum, propterea debere ſuper tali contractu matrimonij, ſimplici uerbo ipſorum contrahentium, credi. Quia iſti † confeſsioni Actoris & Reæ non ſtatur in præiudicium alterius, ut plenè per Roma. in ſing. 616. incip. tu audiuiſti. Vide Apoſtil. in Abb. c. quod nobis, de clandeſti. deſpon. Matrimonio † enim publicè contracto, non debet præiudicari per ſolam confeſsionem illorum qui dicunt prius contraxiſſe, ut inquit Abb. in d. c. quod nobis. 16. 17.

Quarto non obſtat quod dictum fuit conditionem appoſitam non ualere, ſed eam frangi & deſponſationem irrefragabiliter teneri. Quia illud quod conditio in deſponſatione appoſita frangi & deſponſatio teneri debeat, locum tantum in conditione turpi habet, ſecundum glo. in c. i. ext. de conditi. appoſi. Si enim in contractu † matrimonij apponitur conditio turpis uel impoſsibilis, habetur pro non adiecta, c. ulti. ext. de condi. appoſi. Hic uerò in hoc noſtro caſu non eſt turpis ſed honeſta conditio adiecta, quæ de iure licita eſt, ſcilicet quòd Rea fateatur ſe adieciſſe talem conditionem. Si pater eius ſuum præſtiterit aſſenſum. Nam ea ipſa conditio de iure non eſt improbata, ſed permiſſa, & poteſt matrimonium ſub prædicta conditione contrahi, ut eſt tex. in c. Super eo, ext. de condi. appo. Cùm ergo Reæ conſenſus liber non fuit, qui in alieno arbitrio, hoc eſt patris, reſeruabatur: nec conditio extiterit, aut parentis conſenſus interuenerit: neq; matrimoniũ contractum, neq; promiſsio ad executionem, propter conditionis defectum, 18.

deduci

deduci potest. c. de illis. c. super eo. c. per tuas, & ibi glo. in uerb. præsu- C
19. mendum, de condi. appos. imò quoties matrimonium † contrahitur sub conditione suspensiua seu resolutiua ipsius matrimonij, non erit matrimonium. c. fi. ext. de condi. appos. ubi Car. Zabarel. & Alexandrin. in 4. not. Nunc uerò conditione non existente, Rea iure optimo recusat consummare matrimonium cum Actore, nec complenda est ad consummandum, quia super hoc uallata est canonicis institutis, ut est apertissimus tex. in d. c. Super eo.

Quinto & ultimo non obstat quod dictum fuit, quòd matrimonia debeant esse libera, & quòd sine consensu patris contrahi possint. Ea enim procedunt quando matrimonia purè & sine omni conditione contrahuntur. Vbi autem conditio adiecta, & consensus contrahentis in alterius arbitrium collatus fuerit (sicuti in hoc passu. Rea consensum suum in patris arbitrium contulit) matrimonium non ualet, nisi ille arbitretur aut assensum præstet. At pater Reæ consensum suum huic contractui non præstitit. Ergo &c. per iura supra allegata, & per glo. in uerb. alieno arbitrio in c. Super eo, De condi. appos.

Itaq; cùm ipsa Rea per suos testes productos, atq; per Actoris confessionem dilucidè probauerit se primo cum Ioanne N. matrimonium contraxisse, quemadmodum ex actis constat: cumq; ex ijsdem actis minimè liqueat, Actorem uel tantillum probasse de sua clandestina desponsatione: ipsaq; Rea iam legitimè desponsata, amplius Actori desponsari non D
potuerit, nec ipse eam, alij desponsatam, ducere potuerit, per iura superius ad longum deducta. Ergo iure ab impetitione Actoris absoluenda uenit.

Obtinui sententiam pro mea parte.

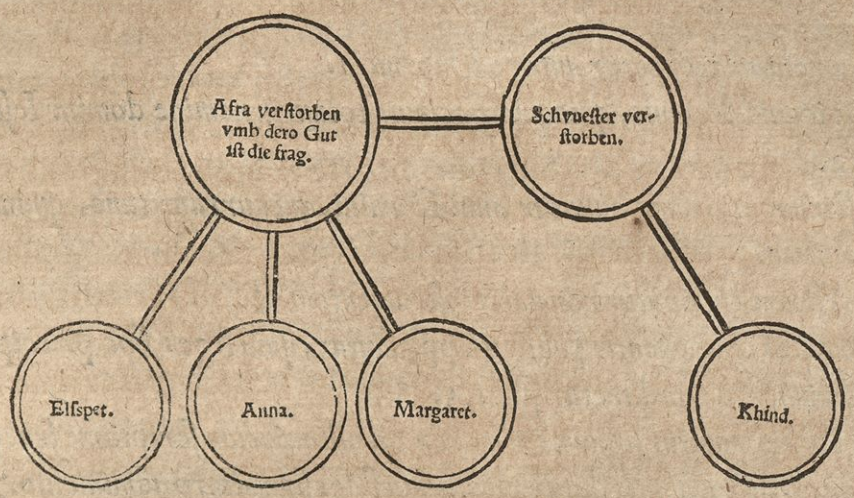
Vt supra dictum & conclusum est, dico & consulo iuris esse ego Martinus Pegius I.V.D. in cuius fidem manu mea subscripsi.

Octauum

A

Consilium octauum.

In statu illegitimorum maternæ lineæ.



B AFra N. ist on Testament vnnd letsten willen gestorben / vnnd hat in auffsteigender Lini kainen erben / sonder inn beseiter Lini jhrer verstorbner Schwester Tochter / Auch in absteigender Lini kainen eelichen erben / sonder drey natürliche Töchter mit namen Elspet / Anna vnd Margareten / die sie ledigs standts / bey ledigen vnuersprochnen Gesellen / nit auß verdambter geburt / erworben / hinder jr gelassen. Ist die frag / ob dise drey Natürliche kinder / jhr leibliche natürliche Mütter erben mügen? Darauff gibe ich die antwort / Weil dise drey Töchter nit auß verdampter geburt / sonder von frey ledigen vnuersprochnen personen geborn sein / Das sie derselben verstorben Mütter Afra / verlassungen in disem fall / on alles mitel / vnd vnuerhindert jhrer Schwester kind / auch menigklichs / von rechts wegen erben mügen / als wann sie eelich geboren wären. Vnnd gesetzt / wo gleich die Afra / rechte eeliche kinder hette gehabt / So wurden dise drey natürlich Töchter nichts weniger mit denselben eelichen kindern zů gleicher Erbschafft gelassen / dann solcherlay natürliche kinder / mügen in der Mütterlichen auffsteigender Lini / auch jhr Anfraw erben / als wären sie in eelichem standt geboren. Hæc probantur Insti. ad Orfi. §. nouissimè, & L. Modestinus. L. hac parte. L. Si spurius. ff. unde cognati. L. Si qua illustris. §. fi. uer. sin aũt. concubina liberæ conditionis. C. ad senatusconsultum Orfi. & §. discretis, in Authen. qui. mo. na. effi. sui col. 7.

Consilium nonum.

In causa Testamenti & Codicillorum.

SVMMARIVM.

INstrumentum inchoëtur autore Deo. nu. 1.

Quicquid dicimus, quicquid facimus totum in nomine domini Iesu facimus. 2.

Post inuocationem ponuntur anni Domini, qui currunt tunc, quando fit instrumentum. 3.

Dies si non apponatur non ualet instrumentum. 4.

Ideo testes instrumentis publicis apponuntur, quia leges hoc præcipiunt, alias instrumentis non daretur fides. 5.

Post testes ponitur signum & nomen tabellionis cum scriptione sua. 6.

Publicis instrumentis datur plenissima fides sine altero adminiculo. 7.

In eo qui testatur, eius temporis quo testamentum facit, integritas mentis non corporis sanitas exigenda est. 8.

Aegritudo corporis sinceritatem mentis tenentibus, factionem testamenti non impedit. 9. D.

Duæ species testamentorum. 10.

Non est opus in testamentis nuncupatiuis subscriptiones testium & sigilla apponere. 11.

Quilibet ibi sepeliri debet, ubi elegerit. 12.

Hæredis institutio prorsus necessaria est, quoniam ipsius testamenti est fundamentum & caput. 13.

Testamentum ex hæredis institutione dependet, ut sine ea nullum sit. 14.

Recto iure institutus hæres, testatoris mens est, ut tota hæreditas ad eum perueniat. 15.

Den Eeleüten ist gar nit verbotten / sunder zügelassen / das ainer das ander zů Erben setzen mag. 16.

Fratrem, sororem, fratrisq; & sororis liberos, non habemus necesse instituere. 17.

Brüder vnd Schwester / auch derselben kinder / wo sie schon gar in dem Testament nicht bedacht wären / möchten sie doch die klag de inofficioso testamento **gar nicht fürwenden / noch dawider kriegen. 18.**

Dicitur relictum ad pias causas, quod pauperibus amore Dei uel pijs locis relinquitur. 19.

Mandatum quod satisfiat omnibus creditoribus intelligitur de debito quod exigi potest, sine aliqua exceptione. 20.

Valet

A *Valet ista institutio, cum notarius interrogat testatorem, an ita disponat ut lectum est, & testatur nullum aliud uerbum effundat, nisi quod sic, siue quod ita disponat. 21.*

Codicilli minoribus solennitatibus, quam testamentum sunt contenti. 22.

Est regulare in testamentis nuncupatiuis, ut septem testes legitimi adhibeantur, inter quos etiam computatur tabellio, & pro uno teste censetur, ita ut præter eum sufficiant sex alij. 23.

Ain Codicill **ist nichts anders dañ ain ordnung aines letsten willens/schlechtlich on sondere zier/auch on erbsatzung vnd on endterbung auffgericht. 24.**

Es mögen ains oder mer Codicill, **vor vnnd nach einem Testament auffgericht werden. 25.**

Legatum potest fieri quibuscunq; uerbis, tamen aptis & idoneis. 26.

Primum testamentum non tollitur per secundum nec per codicillos, nisi fiat mentio de primo. 27.

Nihil tamen naturale est, quàm eodem genere quodq; dissoluere, quo colligatum est. 28.

Quot testes requiruntur in probando testamentum, pariter tot requiruntur in reuocatione testamenti. 29.

Testamentum ualet iam morte secuta. 30.

B *Post mortem, cùm nullũ appareat iuris obstaculum, incipit testamentum uim habere, quia huiusmodi uoluntates ultimæ, morte confirmantur, & post mortem tenere incipiunt. 31.*

IN dem Namen des Gebenedeyten Herren / Amen. Als ich mich in weylendt Hannsen N. gewesten Burgers zů Müldorff/ vnnd Christina seiner eelichen Haußfrawen die noch inn leben ist / auffgerichten mündtlichen letsten willen/so man nendt Testamentum nuncupatiuum, vnd nach volgendt in dem Codicill, so nach ermeltem Testament auffgericht/nottürfftigklich ersehen/hab ich darinn befunden / vnd durch des gesetzten erben anfrag verstanden/das die sach/darumben yetzt Rath gesüchet wirdet/auff dreyen articuln besteet/Nämblich.

Ob das Instrument darinn der letste willen verleibt ist / on mengl vnd rechtmässig gestelt sey ꝛc.

Zům andern / ob die ordnung vnnd machung des letsten wil-
lens vnd Testaments / nach den Regeln vnd ordnungen gemainer
recht / beschehen / vnnd ob dieselben von rechtens wegen kräfftig
sey?

Zům dritten / ob das Cocidill, so nach dem Testament auffge-
richt / demselben Testament ainen abbruch thů / oder nit?

Darauff hab ich das berürt instrument, sambt dem Testament /
vnnd darüber auffgerichten Codicill, nach den Regeln gemaines
rechtens ad amussim examiniert / vnd derselben yedtliches examen
vnderschidlich beschriben / darinn die allegation auß gemainen
rechten hinzů gesetzt / vnd angezeygt / waran sich die vorberürten
drey articul gründen vnd berühen / wie hernach volgt.

EXAMEN PVBLICI INstrumenti.

Erstlich findt sich in dem examine des offen instrumenti, das es
in seinem anfang der publication rechtmässigklich / vnnd nach ord-
nung rechtens gestelt / als nämlich vnd erstlich ist gesetzt.

In dem namen Gottes Amen. Diser anfang ist nun den Gaist- D
lichen vnnd Weltlichen gesatzen gemäß. Ait enim lex, instrumen-
1. tum † inchoetur autore Deo, ut in Authen. Vt præpon. nomen Impe-
ra. §. & inchoetur mox autore Deo, & ad hoc facit in Authen. de armis,
in princi. & in Authen. de quæstore circa prin. & C. de offi. præfect. pro-
uinc. Afri. L. In nomine Domini. De lege autem diuina patet aperte se-
2. cundum Paulum cum inquit. Quicquid † dicimus quicquid facimus,
totum in nomine Domini Iesu facimus.

Zům Andern / die jarzal nach der geburt Christi / fünfftzehen-
hundert vier vnnd fünfftzigisten jare. Quia † post inuocationem
3. ponuntur anni Domini qui currunt tunc, quando fit instrumentum.

Zům Dritten / In der zwölfften indiction, quæ currit tunc tempo-
ris quando instrumentum conficitur.

Zům Vierdten / Der tag Monat vnnd stundt / am Sambstag
den dreyzehenden Monatstag Octobris, vmb die zwölfft stundt
4. nach mittag. Dies † enim si non apponatur non ualet instrumentum,
Insti. de inutilib. stipul. §. item uerborum.

Zům Fünfften / Der namen vnd die zeyt des regierenden Kai-
sers vnd seines Kaiserthumbs / Nämlich Caroli Quinti, ut in Au-
then. ut præpo. nomen impera. in rubro & nigro.

Zům Sechsten / dz ort oder die Stat / darin das Testament ge-
macht ist / zů Müldorff in des Hansen N. behausung seiner vndern
Stůben. Est arg. ad hoc de testibus, qui interrogantur de loco exemplo

Danielis,

A Danielis, in quibus debet esse idem iuris, quod in instrumentis, ut L. in exercendis. C. de fide instrumentorum. Duplicem autem locum in instrumento apposuit scilicet locum generalem, hoc est oppidū Müldorff, & locum specialem in quo factum est instrumentum, scilicet habitationem testatoris. Est arg. pro hoc scilicet, quod locus specialis esse debeat. L. libellorum. ff. de accusat. demum subdidit in hypocausto inferiori eiusdem domus, & sic locum loci magis specificat. facit L. optimam. C. de contrahen. & com. stipu. L. i. §. eodem autem tecto, cum ibi. no. ff. De S. C. Sillan. & Claud. L. de pupillo, §. qui nunciat. ff. de noui op. nunc.

Zům sibenden so seindt siben zeügen in dem Instrument gesetzt/ daran gar kain mangel erscheint. Ideo testes † nancp in instrumentis publicis ponuntur, quia leges hoc præcipiunt, alias eis non adhiberetur fides. Vnde lex dicit, solis enim tabellarijs non credimus, ut in Authen. de hære. fal. §. hinc nobis ingressa est, uersi. si uerò absunt, & in Authen. de instrum. caut. & fid. §. sed & si instrumentum. 5.

Zům achten / das die zeügen in sonderhait zů auffrichtung des Testaments seind erbetten worden / ut L. hæredes. §. in testamentis. ff. de testam.

Zům neündten / das des Notarij Tauff vnnd zůnamen sampt dem Notariat zaichen mit aigner handt vnderschriben. Quia post † 6.
B testes ponitur signum & nomen tabellionis cum subscriptione sua. ad hoc facit Insti. de emp. & uend. §. i. L. Contractus. C. de fide instru. & argu. L. quidam referunt, non longè à prin. ff. de Codicillis. Et idem tabellio Leonhardus N. in sua subscriptione fecit mentionem de officio suo, & unde tale officium habeat scilicet ab Imperatore.

Item fecit mentionem in prædicta subscriptione, quod ipsemet, unà cum testibus omnibus & singulis, dum sic fierent, præsens interfuerit, audiuerit, & uiderit, quæ ordinarunt partes inter se.

Quòd prædicta omnia ita in instrumento legaliter ordinata & bene posita sint, scilicet anni Domini, nomen Imperatoris regnantis tempore conditi instrumenti, & annus imperij eiusdem, Indictio, & dies, et mensis, in quo instrumentum conficiebatur: locus ubi factum est instrumentum, testes qui interfuerit, & nomen tabellionis qui instrumentum scripsit cum subscriptione sua, probatur in Authen. ut præpo. nomen Impera. in rubro & nigro.

So dann diß instrument also/ wie in disen yetzerzölten 9. articuln außgefürt / gantz formlich vnnd rechtmässig nach ordnung der Kayserlichen Recht wolgestelt / ist gar kain zweyffel es werde demselben instrument durchauß volkummenister glauben gegeben werden/ Publicis † nancp instrumentis datur plenissima fides 9.

sine altero adminiculo. L. cum precibus. C. de proba. **Dann es ist hierüber vnnot / das die zeügen noch inn leben sein / oder darüber weytters verhört werden / vnnd erzeügen sollen / was diß instrument in sich hellt vnnd außweiße /** secundum do. Io. & sic seruatur etiam consuetudo generalis, quæ est optima legum interpres.

Also ist gnůgsamlich bißher dargethon / das diß offen instrument nach laut der rechtmässigen Regeln / durchauß gestellt / vnd deßhalben von nyemandt angefochten noch verworffen mag werden.

EXAMEN TESTAMENTI
nuncupatiui.

Soul aber das Testament vnnd erbsatzung in ermeltem instrument begriffen betreffendt / ob dasselbig rechtmässig in seiner grundt gestelt oder nit / dauon wirdet hernachuolgender maynung meldung beschehen.

Erstlich so ist inn dem Testament nach dem eingang der stuck so die publicationes instrumenti **belangendt / gesetzt der Tauff vnnd zůnamen / des Hansen N. seligen / vnnd Christina seiner ehelichen hauffrawen / als dero personen die** reciprocè **gegenainander testiert haben / des dann von rechts wegen / zů ainem sollichen letsten willen gehörig.** In ipsa proëmij ordinatione, & testamenti causa efficiens posita, hoc est testatores ipsi, nomine proprio & cognomine monstrati, iux. L. quidam referunt, in fi. ff. de Codicill. D

Fürs ander ist inn dem Testament der articul vermeldet / wiewol gedachter Hans N. schwachs leibs / aber gantzer volkommener vnnd gůtter vernunfft / zeytigen rath / inn ainem sessel sitzendt &c. Wöllicher articul / möchte bey denen / so der recht nit gnůgsam bericht seind / in ain zweiffeliche disputation **gezogen vnnd gesagt werden / Weil N. in zeyt der auffrichtung diß Testaments schwachs leibs gewest / so künd noch mög das Testament nit kräfftig sein / Aber es hat deßhalben vil ain andere maynung / dann im rechten lautter fürsehen ist / das inn zeyt der auffrichtung aines Testaments allain auff die gůt vernunfft vnnd richtigen verstandt / vnnd gar nit auff die leibs gesundthait noch schwachhait des Testierers / gesehen wirdt.** In † eo qui testatur, eius temporis quo Testamentum facit, integritas mentis, non corporis sanitas exigenda est. L. In eo qui. ff. qui testa. fac. pos. **vnnd so der Testierer also bey gůtter vernunfft vnnd richtigem verstand gewest / So will nit daran gelegen sein / ob er gleich daselbmals mit leibs schwachhait beladen gewest / dann die leibs schwachhait / mag noch kan die auffrichtung aines Testaments / noch vil weniger** §.

einichen

A einichen Contract **noch vertrag nit jrren vnd sperren.** Quia † ægri- 9.
tudo corporis, sinceritatem mentis tenentibus, factionem Testamenti non impedit. L. Senium. C. qui testa. fac. poss. L. Sanum mente. C. de transacti. L. Pamphilo. §. propositum. ff. de leg. iij. L. hac consultissima. §. at cùm humana fragilitas. C. qui testa. fac. poss. L. Si alienam rem. §. fi. ff. de mor. causa don. & facit tex. cum glossa in L. Codicillis. §. fi. ff. de Leg. iij. licet requiratur integritas mentis & intellectus. L. iij. & L. in aduersa. ff. qui testa. fac. poss. quæ ualetudo mentis requiritur eo tempore quo testamentum facit, ut d. L. iij. & L. in aduersa.

Fürs dritt / so haben die Testierer jhrem letsten willen ainen rechtmässigen namen geben / vnnd nennen es ain mündtlichs Testament vnnd ordnung / & sic descripta est qualitas testamenti, quale testator uoluit facere & fecit, **dasselbig Testament das ist nun im rechten zůlässig vnnd gegründet / vnnd wirdt** Testamentum nuncupatiuum **genannt.** Sunt enim † duæ species Testamentorum. Vna, quæ 10.
uocatur Testamentum nuncupatiuum, quod fit sine scriptura, sed coram septem testibus eodem tempore collectis, ut ipsi testes uoluntatem testatoris, Testamentum sine scriptura facientis, audiant, de qua habetur in L. hac consultissima. §. per nuncupationem. C. de testa. Altera species dicitur Testamentum in scriptis, de qua habetur in d. L. Hac consultissima,
B in princip. & L. ad testium. ff. qui test. fac. poss.

Nun möcht man sagen / diß Testamentum nuncupatiuum **wär mit der zeügen Jnsigel nit gesigelt / noch jhrer handt vnderschriben / so ist doch im Rechten geordnet / das solliche mündtliche Testament vor ainem** Notario **ohn ainiche besiglung vnnd vnderschreibung der gezeügen mög kräfftig auffgericht werden.**
Nec † est opus subscriptiones testium & sigilla apponere, ut Insti. de 11.
Testam. §. fi. L. Hac consultissima. §. per nuncupationem. C. de Testamen.

Daneben hat der Testierer jhme ain begrebnuß zů Müldorff inn sanct Niclaß Kirchoff erwölet / vnd in dem Testament verordnet / dahin dann sein Cörper begraben worden / dann ain jeder rechtgeschaffner / solle an das ort / des er jhme erwölt / begraben werden. Quia † omnibus permissum est propriam eligere se- 12.
pulturam, ut est tex. in c. i. de sepultu.

Fürs vierdt / Nach dem die erbsatzung inn ainem jedtlichen Testament ain wesentliche grundtuest vnnd hauptstuck ist / ohne wölliche sunst ain Testament gantz vnnd gar vnkräfftig ist. Hæredis enim institutio † prorsus necessaria est, 13.
quoniam ipsius Testamenti est fundamentum & caput, ut Instit. de legat.

de legat. §. ante hæredis, & L. i. responso i. ff. de hæredi. insti. Etenim Te- ℭ
14. stamentum † exhæredis institutione dependet, ut sine ea nullum sit, L. fi. ff. de iure codicil. Insti. de fideicommiss. hæred. §. in primis. L. Proximè uers. Calphurnius. ff. de his quæ in testa. delen. **Demnach so hat Hans N. seliger / seinem letsten willē ein grundvest gelegt / in dem / das er die erbsatzung mit hellen worten gesetzt vnnd den erben benennt / jnnhalt des andern Articuls so inn dem Testament beschriben / also lautendt. Zům andern hat bemelter Hans N. offentlich anzaigen lassen / wo er vorgedachter seiner haußfrawen Christina mit todt abgieng / vnd sein letst täg beschliessen wurde / Das alßdann derselben seiner haußfrawen Christina / vmb jr zůbracht heüratgůt vnd schulden / so sie jhme zů seiner handlung dargestreckt / auch von jhrer lieb vnnd trew / vnnd freündtschafft / so sie jhme erzaigt vnd bewisen / vnd beuor das er dieselben seiner gůtter wenig ererbt / sonder die mit jrer beeder herter arbait / erobert vñ gewunnen haben. Deßhalben sollen dieselben haab / stuck vnd gůter / ligendt vnd farendt / es sey heüser / wysen / zehendt / äcker / gärten / gülten / getraid / wein / barschafften / verbriefft vnnd vnverbriefft schulden / wie die namen haben oder genennt mögen werden / vnd wo die gelegen / nichts außgenommen / ervolgen vnnd zůgestellt werden / ohn jrrung seiner erben vnd freünd / vnd dieselb sein haußfraw Christina / damit sollicher stuck vnd gůter / zů ainem rechten** D **erben** instituirt **vnnd gesetzt / allermassen zehandlen wie hernach stehet.**

Hierauß dann erscheint / das der Testierer die vorgenannt sein haußfraw Christinam zů ainer uniuersal **erbin aller seiner haab vñ gůtter** directa institutione **gesetzt / Also / das alle seine gůtter / ohn alles mittl / jr der erbin zůstehen vnd erblich beleiben sollen.** Nam
15. recto † iure instituta est hæres, ad quam testator totam hæreditatem suã uoluit peruenire, & illam capere nullo impediente. L. Hæreditatem, C. de Codicill. Insti. de Codicill. §. Codicillis autem, **das also der erbin halber gar kain zweifel vorhanden / die dañ durch ermelte erbsatzung verstendigklich** demonstrirt **worden.** Quia in institutione facta certum hæredem demonstrauit, scilicet Christianam coniugẽ suam. L. quoties. §.
16. si quis nomen. ff. de hæredi insti. **Dann es ist den Eheleüten † gar nit verbotten sonder frey zůgelassen / das ains das ander zů erbẽ setzen mag.** L. non tantum duorum mensium. C. de legatis.

Wiewol die Recht vermügen / das ain Testierer in seinẽ letsten willen allain seine erben in auff vnnd absteigender lini / aber nit die seyten erben / als brüder / schwester / vnd derselben kinder mit ainer legitima **bedencken / vnd jhnen dieselb** iure institutionis **verlassen solte** / quia fratrem † sororem, fratrisq; & sororis liberos, nõ habemus ne-
17. cesse instituere. Quod ita intelligẽdum est, nisi turpis persona hæres scribatur, quo casu oportet etiam instituere fratrem & sororem, alioquin rumpent testamentum per quærelam, ultra eos uero minimè. §. Soror

autem

A Insti. de inofficios. testa. & L. i. ff. eo. Jedoch so hat der Testierer seiner freündt in disem Testament auch bedacht/vñ seiner instituierten erben die burd aufgeladen/ Das sie solte seinen freündten vnnd erben/ von den vorbemelten güttern/ligendē vnd varenden geben/ bezalen vnd zůstellen vierhundert gulden reinisch in münz.

Vnd wo er gleich denselben seinen freündten gar nichts verordent hette/So wurde dise erbsatzung vnd Testament nichts weniger bey krefftigen würden bleiben/ Dann Brüder † vnd Schwester/auch derselben kinder/wo sie schon gar in dem Testament nit bedacht wären/möchten sie doch die klag de inofficioso testamento gar nit fürwenden noch dawider kriegen / dieweil man jhnen von rechts wegen nit verbunden noch schuldig/etwas in ainem Testament zůordnen/allain was des Testierers güter will ist. L. i. ff. de inoffi. testa. & Insti. de inoffi. §. i. L. Fratres. C. eo. Es hette dann der Testierer vneerlich vnd schendlich personen zůerben instituiert / alßdann hette es ain andere mainung/ Des aber in disem fall durch den N. nit beschehen. Ergo &c. 18.

Fürs fünfft/so haben die Testierer auch der armen Leüt in jrem Testament nit vergessen/sonder den armē Sunderstechen zů Muldorff ain pfundt pfenning gelts ewiger järlicher gült / vnnd dem Handtwerck der Metzger daselbs / zů ainer gwönlichen ewigen
B Spendt/zwaintzig schilling pfenning ewiger järlicher gült/vnnd also ad pias causas verschafft vnd verordent/dauon auch diß Testament desto günstigers rechtens ist. Dicitur enim relictū † ad pias causas, quod pauperibus amore Dei, uel pijs locis relinquitur, ut in L. illud. C. de sacrosan. eccle. 19.

Fürs Sechst/Damit auch des Testierers glaubigers jhre geltschuld vñ anuordnung halben versichert wurden/So hat er in seinem Testament fürsehung gethon/dz alle glaubiger so er Testierer vnd sein Hausfraw gehabt vnd verlassen/von den haab vnd güttern erbarlich bezalt vnd entricht werden. Illud tamen mandatum, † quòd satis fiat omnibus creditoribus intelligitur de debito, quòd exigi posset sine aliqua exceptione, ut. L. Si is cui. §. Flauius. ff. de solu. 20.

Fürs Sibendt/So hat der notarius weyßlich gehandelt / dz er den Hannsen N. vnd Christinam sein Haußfraw als beed Testierer/auff ainen jeden articul/so vil dero im Testament begriffen/insonderhait gefragt/ob dz also jr beeder entlicher will vñ mainung sey/Darauff sie dann beede vnderschidlich vñ mit lauttern worten dem notario, vnd den zeügen geantwort/ja es sey also jr beuelch vnd mainung/Dañ dise ermelt des notarien frag/vnd darauff der Testierenden antwort/geben der erbsatzung vnd dem gantzen Testament völlige krafft/vnd wirdet also durch jhren jha / des Testaments ordnung beuestigt. Valet † enim ista institutio, cum notarius interrogat testatorē, an ita disponat ut lectū est, & testator nullū aliud uerbum effundat, nisi quòd sic, siue quòd ita dispones. Ita tenet glo. in uerb. 21.

quemad. in L. Iubemus, C. de testa. & ita communiter tenetur, in tantũ, quod Bar. in L. hæredes palam, in princ. num. ix. ff. qui test. fac. poss. dicit quod ita obseruatur, allegans ad hoc L. Pamphilo, §. propositum de leg. iij. Idem obseruatur si non interrogatur à notario, sed à quocunq; alio, ut no. Bar. in L. i. §. si quis ita, nu. iij. de uerbo. oblig. & ibi Docto. & Lud. doui. & Bal. Angel. & Sali. in L. iubemus. C. de testa. & Bar. in L. Gerit. in fi. ff. de acqui. uel omit. hæred. ©

Fürs Acht / ist dem Testament ain güter behelff vñ Clausel hinzügesetzt / Nämblich / wo diß jr Testament ainicherlay zierligkait halben / manglhafftig wäre / also / das es nit Testamentum solenne **möchte genendt werden / So soll es doch als ain mündtlichs auffgesprochen Testament / oder aber als ein** codicill, fidei commissum, donatio causa mortis, legatum, **oder sonsten ain yeder würcklicher will nach gemainem rechten genendt werden / vñ also krefftig sein vnd bleiben ꝛc. Dise Clausel / hat die würckung / wo an disem Testament ainicher mangl der zierde vñ solennitet vermerckt wurde / das alßdann von wegen des außdrucklichen willens des Testierers / solches mangelhafftigs Testament eintrit in die krafft der** Codicilln, **dardurch dann die erbschafft nichts weniger auff die angesetzt erbin kumpt / vnd jr zügestelt müß werden / als wañ sie die auß erster Testaments ordnung empfangen hette.** Vt L. i. ff. de iu. codi. & L. ulti. C. de Codicil. L. Cohæredi. §. cùm filiæ. ff. de uulga. & pupil. substi. & hoc cum solennitates adsunt quæ sufficiunt ad Codicillos. D

22. Nam Codicilli † minoribus, ꝛc testamentũ solennitatibus, sunt contenti. Vt ecce testamentũ habuit solummodo sex uel quinq; testes, uel habuit septem, sed non rogatos: & subiecit, si non ualet iure testamenti &c. tunc licet non teneat, ut testamentũ, tenet tamen ut Codicilli, cum in Codicillis sufficiant quinq; testes etiam nõ rogati. Sed quando uoluntas ultima deficit iure testamenti, & reducitur uel uertitur in ius Codicillorũ, ut superius est dictũ, quęritur, quis sit effectus illorũ. Et certè duos deprehendimus. Vnũ, quia legata & fideicommissa ex Codicillis relicta, ualent, ut Insti. de Codic. in prin. Alterum, quia institutio quæ in ea scripta est, licet uideatur directa, tamen uertitur in causam fideicommissi, ut L. Scæuola, i. responso. ff. ad S. C. Treb. Vnde cùm ipse paterfamilias, ut ibi habetur, intestatus decesserit, uenientes ab intestato restituent per fideicomissum hæreditatem ei, qui in ipsa ultima uoluntate ad Codicillos redacta, institutus est, quasi tacitè uideantur rogari hæreditatẽ defuncti restituere. Hęc Roland. in flore testamentorum in rub. 33. de clausulæ finalis effectu.

Fürs Neünt / So erscheindt in disem Testament an der zal der gezeügen gar kain mangl. Dann es seindt siben erlich Burger darzů berüfft vñ erbetten worden / dero kainer ainichen vnleümden anjme tregt / sonder jr jedtlicher zů einem zeügen in disem Testament vnd ander täuglich / zů samt dem / das der notarius **den achten zeügen** præsentiert, **Dann es gnůg ist das ain mündtlichs Testament vor >. gezeügen auffgericht werde.** Est enim regulare † in testamentis 23.

nuncu-

A nuncupatiuis, ut septem testes legitimi adhibeantur, inter quos etiã computatur tabellio,& pro uno teste censetur,ita ut præter eum sufficiant sex alij, Insti.de testa.§.ulti.& L. Dominus.ff.de testa.Sunt autem in hoc testamento rogati testes, prout de rogatione in publica illa scriptura reperitur,quia inter cæteras solennitates testamenti hæc est una & præcipua qua omissa deficeret testamentum,ut L.Hæredes.§.pe.ff.eo.tit.& in Authen.de test.§. & si quidem usq;, col. 8.

Weil dann in disem N. letsten willen des Testierers Tauff vnnd zünamen/auch gantze volkommene vnd güte vernunfft/vermeldet/demselben letsten willen ain namen geschöpfft/vnd Testamentum nuncupatiuum genendt worden/darinn die erbsatzung vnd benennung des erbens/als ain hauptgrundt des letsten willens/beschehen/Item Clausula generalis angezogen/vnnd also das gantz Testament in beywesen der syben zeügẽ/so zů disem allem samentlich vnd besonder berüfft/vnd vnder ainsten erbetten/durch den Testierer mündtlich geordnet/fürgenommen/bekendt/vnd durch den notarien/zůr gedechtnuß vnd künfftiger zeügknuß in schrifften verfaßt/daran weder des instruments halber/noch von wegen der rechtmässigen solennitet Testamenti nuncupatiui, gar kain mangel gespürt/sonder alle sach/nach den Regeln vnd ordnungen gemainer recht/gestelt vnd auffgericht worden. Weil auch der Te-
B stierer von rechts wegen/gwalt vnd macht gehabt/ainen letsten willen auffzůrichten/vnnd er aber weder in auff noch absteigender Lini/kainen erben gehabt/darumb er ainiche institution oder exhæredation derselben hette sollen fürnemmen/vnnd daneben den seitten erben/die klag der enterbung/oder quærela in officiosi testamenti, nit gebürt noch zůsteet/Derhalbẽ/so soll vñ můß diß Testament bey seinen krefftigen würden bleiben vnnd gelassen werden. L. Si quæramus an ualeat testamentum. ff. qui testa.fa. pos. & quemad. testamenta fiant.

EXAMEN CODICILLORVM.

Als Hans N. sein Testament am sambstag/den 13. Octobris im 1554. Jar/vor dem notario vnd 7. zeügen gemacht vnd geordnet/vnnd aber nach dreyen Monaten volgendts am montag vor Conuersionis Pauli im 1555. Jar/ain Codicill vor fünff zeügen/vnnd vnder Herrn Stattrichters zů Müldorff Pangratzen N. Insigel auffgericht/vnnd darinn ainen articul/so in dem Testament begriffen/Nämblich der behausung/auch heürat/Titls vnnd schuldbrieffs halber/etwas merers erleüttert/So woltẽ doch ermelts N. freündt/das Testament anfechten vnnd sprechen/als solte solliches Testament durch ermelts Codicill (wölches sie nit für ain Codicill,sonder für ain schlechte verschreibung halten) widerrüfft vnd auffgehebt sein/vnd also forthin nichts mer gelten.

Darauff wirt geantwort/erstlich/dz diß Codicill nit ein schlechte verschreibung/sonder ain Codicill vnd letster will sey. C

Fürs ander/Das durch diß Cocidill das Testament kaines weges widerrüfft noch auffgehebt sey.

24. Dann ein † Cocidill ist nichts anders / als ain ordnung aines letsten willens/schlechtlich on sondere zier/auch on erbsatzung vnnd enterbung auffgericht/Insti. de Codicillis, §. pen. & fin. vnd werden nicht mer dann fünff zeügen in ainem Codicill gebraucht/wie dann in dises N. Codicill auch fünff zeügen begriffen. L. fi. §. fi. C. de Codicillis.

25. Es † mögen auch ains oder mer Codicill, vor vnd nach ainem Testament auffgericht werden / §. non tantum. & §. fi. Insti. de Codicillis. So mag man in den Codicilln wol sondere geschäfft vnnd verordnung / mündtlich oder schrifftlich thün/vnnd ist vnnot dz der Testierer dieselben Codicill selbs vnderschreib oder besigl. L. ante tabulas. ff. de iure codicill. & L. ij. de fidei commissa. liberta L. Diuus Verus, §. Codicillos. ff. de iur. codi. So dañ in Codicilln sondere geschäfft vñ verordnungen mögen gemacht/vñ mit denen wortē gesetzt werdē/Ich schaff/setz/ordne/vermach/verschreib/ Warumñ solte dañ dises des N. verschreibung / so vor 5. zeügē auffgericht/nit für ain Codicill gehalten werden/weil dise wort lautter vnd vnwidersprechlich dariñ verleibt seind/Nämblich vermach/

26. verschaff/vñ verschreib ich jr hinwiderumb. Legatum † enim po- D test fieri quibuscunq; uerbis, tamen aptis & idoneis, ut si dicam, do lego, dari iubeo, uolo, rogo, impero, præcipio, exigo, posco, cupio, opto ut des, credo te daturum, & sim. ut L. ij. C. communia de lega. & L. etiam hoc modo, & L. & eo modo. ff. de leg. i.

Darzů ist des N. mainung nie gewesen / das er hette wöllen sein erst Testament/durch diß sein Codicill, cassirn, irritiern, annulliern, widerrüffen oder auffheben/Dañ er hat von widerrüffung desselbē Testaments/in seinem Codicill gar kain meldung gethon. Solte dann das Testament durch diß Codicill widerrüfft sein/so hette der Testator müssen/dieselb widerrüffung solchs Testaments / in seinē Codicill mit sondern klarē vnd verstendigē worten/auch darzů spe-

27. cialiter vermelden/vñ die erbsatzung widerrüffen. Primū † enim testamentū non tollitur per secundū, nec per Codicillos, nisi fiat mentio de primo. L. Si quis in principio testamēti, ff. de leg. iij. Et semper uideť, quod habeat locū d. L. Si quis, quòd ualeat primū, nisi specialiter reuoceť primū per secundū, tūc enim primū uiciatur, ita est glo. in d. L. Si quis, ar. C. de testa. Authen. Hoc inter liberos, in L. Hac cōsultissima, & ar. L. qui Romæ, §. Flauius. ff. de uerb. ob. So gehört zů widerrüffung aines Testamēts ain andere solennitet/Nemlich weñ der Testierer sein Testament will widerrüffen/so můß er des eben vor souil zeügen/als vil jr bey der aufrichtung desselbē gewest / dz ist vor 5. zeügē reuociern vñ abthůn/dañ nichts der natur ainlicher ist / weder das ein ding eben auff die weg/wie es zůknüpfft ist/widerumñ auffgelöst werde.

Nihil

A Nihil † enim tam naturale est, quàm eodem genere quodq; dissoluere, quo colligatum est. L. nihil tam. ff. de reg. iur. Præterea quot † testes requiruntur in approbando testamentum, pariter tot requiruntur in reuocando, ut no. per glo. in L. Cùm proponebatur. ff. de leg. ij. Et hæc ita procedunt, quando ad constituendum actum de necessitate aliquid requiritur, id etiam ad reuocationem illius adhiberi debet, secus si ultra necessitatem ex abundanti aliqua solennitas adhibita sit: quia tũc illa solennitas non est necessaria in reuocatione, ut no. declarat Bar. in L. hæredes palam. §. si quid post. ff. de testa. ubi inquit, Omnia ex integro faciendo sunt, intelligas non omnia quæ facta fuerunt, sed omnia quæ de necessitate fieri debuerunt ab initio, illa de necessitate debent fieri in mutatione. 28. 29.

Sed in his Codicillis non est reuocatum testamentum neq; ulla solennitas reuocandi adhibita. Ergo ualet testamentum.

Hierauff vnnd weil weder in dem instrument, **noch verordnung des letsten willens/auch an der erbsatzung vnd gezeügknuß / vorgehörter massen/gar kain mangel befunden wirdet/weil auch das Testament durch den Testierer in kainẽ weg** reuocirt, **sonder durch berürts** Codicill **in ainem articul wie vorgemelt erleütert worden ist/so wirdt auß not beschlossen / das es bey seinen rechtmässigen würden vnnd kräfften můß gelassen werden/ vnd ist dasselbig also durch absterben des N. in sein krafft vnnd würckung kommen.**

B Quia testamentum † iam ualet morte secuta, Paul. ad Hebre. 9. c. Item post mortem, † cùm nullum appareat iuris obstaculum, incipit testamentum uim habere, quia huiusmodi uoluntates ultimæ morte confirmantur, & post mortem tenere incipiunt, ut L. unica, §. cùm igitur. C. de cad. tol. & L. i. C. de sacrosan. eccle. 30. 31.

Derhalben mag die N. als ain gewisse gesetzte erbin / der sachen ordenlichen Richter verhoffenlich vnnd tröstlich ersůchen / vnnd demselben das Testament (des doch auß hieob eingefürten gegründten vnnd rechtmässigen vrsachen / on allen mangel vnd ohn gebrächen/befunden ist) wie sich gebürt / anzaigen vnnd fürbringen / Darauff dann Herr Richter schuldig/derselben erbin den einsatz aller vnd jedlicher des N. haab vnnd güter/ ligender vnnd farender/innhalt/vnnd nach außweysung des Testaments/ zůurthaylen/ vnd jr dieselben/ wie der gestorben die hinder jhm verlassen / einantworten. Ita est tex. apertus ad literam. L. fi. C. de edict. Diui Adri. tollendo.

Consilium decimum.

Super contractu in scriptis celebrato.

SVMMARIVM.

ERubescimus sine lege loqui. nu. 1.

Vniuscuiusq; contractus initium spectandum est & causa. 2.

Contractus qui celebrantur in scriptis, debent prius in totum scribi, nec habent ullam firmitatem, nisi à partibus fuerint habiti pro perfectis & absolutis. 3.

Scriptura est de substantia contractus quando agitur inter partes, quod contractus in scriptis fiat. 4.

Ex contractu in scripturis non oritur ius nisi completa scriptura, & sine uitio in forma, in qua fieri consueuit. 5.

Contra factum proprium nemini uenire conceditur. 6.

Contrauenire nemo potest ei, quod semel placuit. 7.

Facta infecta esse non possunt. 8.

Quæ ab initio sunt uoluntatis, ex post facto sunt necessitatis. 9.

Nemo fraudare uidetur eos, qui sciunt & consentiunt. 10.

Non fit iniuria uolenti. 11.

Approbans instrumenta uel literas, uidetur approbare contenta in eis. 12.

Literæ acceptatæ & lectæ, obligant legentem ratione coniunctionis ad contenta in eis, nisi statim contradicat. 13.

Multa tranctantur quæ non perficiuntur. 14.

Facta sunt potiora uerbis. 15.

Vltima pacta, prioribus contraria, derogant eis. 16.

Pacta nouissima seruari oportere, tam iuris, q̃ ipsius rei æquitas expostulat. 17.

Posterior uoluntas attendi debet. 18.

Contractus emphyteuticus celebratur inscriptis. 19.

Pacta quæ scriptura interueniente facta fuerunt, firma & illibata perstant. 20.

Non entis nullæ sunt qualitates. 21.

Testis qui ultrò se offert suspectus est, & eius dictum non ualet. 22.

Percipiens commodum ex aliqua causa, is non potest in illa testificari. 23.

Testis qui interfuit tractatui, & non conclusioni actus, non probat. 24.

Qui

A Qui nescit substantiam, de qualitate dicere non potest, quia qualitas sine subiecto esse non potest. 25.

Duo contraria in eodem subiecto simul esse non possunt. 26.

Testis sibi contrarius nunq̃ est reducendus ad concordiam, saltem ut probet. 27.

In testibus consideratur affectio, & fides eius diminuitur secundum affinitatem magis propinquam uel remotam. 28.

Affinis est suspectus testis. 29.

Testis non deponens totum factum, non probat. 30.

Testis examinatus, qui non debuit examinari, non probat nec facit indicium. 31.

Declaratio contractus non durat post annum. 32.

Cum aliquid essentiale in contractibus declarandum reseruatur, sine temporis determinatione, uidetur actum, quód declarari debeat in continenti non ex interuallo: nec enim id quod est essentiale, diu debet pendere. 33.

Mediator uel proxeneta non potest testificari uiua uoce in causa in qua fuit mediator. 34.

Mediatori tanq̃ testi non creditur, nisi de utriusq; partis consensu. 35.

Testis scire dicitur, nedum qui uidit, sed qui confiteri partem audiuit. 36.

B Fortior est probatio quæ insurgit ex confessione, quàm quæ ex actu reali. (37.

Approbare & non contradicere paria sunt. 38.

Testium fidem confirmant instrumenta & præsumptiones. 39.

Sicut ad causandam perfectam harmoniam cantus, concurrunt tenor, supratenor, & contratenor: ita ad generalem plenam probationem plures species probationis simul iunguntur, cum Iudex non debeat alligare animum suum ad speciem unam. 40.

Iudicem oportet ex diuersis animi motibus, & ex uarijs suggestionibus partium, testium, & instrumentorum, quandoq; deuenire ad unum finalem animi conceptum, non indigentem alio adminiculo. 41.

C

Nersehung aller vnd yedlicher schrifften vnd Acten/so vil zwischen des Edlen vñ Vesten Dionysien von N.zů N.&c.an ainem/vnd Wolffgangen N.am andern thail / inn sachen der freystifft der wißmül / so gedachter N. von bemelten N. für freyß ledigs aigen/ innhalt auffgerichter brieflicher vrkunden erkaufft/ Vnd nachuolgent an den Erwürdigen Edlen vnnd hochgelehrten Herrn Michaeln N.zů N. beder ärtzneyen Doctorn zů N.kauflich kommen/hat sich lauter befunden/das die sach auff dreyen articuln stehet.

Erstlich das die partheyen hierinn den Contract zů beder seyten in schrifften gehandelt / beschlossen / vnd darüber brieflich vrkunden auffgericht/vnd volgents den Contract in die würckung zogen haben.

Zům andern/das N.ain vermainte zeügschafft gefürt / vnd sich ain leibgeding zůerweysen angemaßt/aber dieselb auß vil vrsachen vngründig vnd verwerflich.

Zum dritten/das N.ain gegenweysung gefürt / vnnd dardurch außfündig gemacht/das dem N.allain ain freystifft vnd kain leibgeding in dem Contract abgehandelt vnd verlihen ist worden.

D

Derhalben seind hernachuolgent die Acta vnnd zeügschafften fleissig gegenainander gehalten / vnd darauff dise informatio causæ mit allberaiten eingefürten rechtmässigen rationibus, vnd daneben allegierten legibus gestellt. Erubescimus † enim sine lege loqui, Au-
1. then.de trien.& semis.§.consideremus,& L. illam in fin.C.de colla.

Dariñ sich der Iudex coram quo præsens causa uentilatur, nach notturfft zůersehen vnnd zůerinnern hette/ was jhme in entlicher entschaidung diß kriegs von rechts vnnd billigkait wegen schließlich zehandlen gebürt vnd zůstehet.

Werden deßwegen die vergleichungen der gantzen handlung vñ zeügschafft zů förderlichem vnd klarem verstand in vnderschidlich absatz gestelt vnd gesetzt/wie hernach volgt.

Anfänglich vñ weil ain jeder Contract, wie derselb ain anfang genommen/von seinem vrspruug biß an das end/ersehen vnnd erwegen soll werden. Quia uniuscuiusq; † contractus initium spectan-
2. dum est & causa.L.Si procuratorem,in prin.ff.manda.L.i.§. non solum, ff.depositi.L.Si tamen.ff.ad S.C.Macedo. So ist erstlich in dem kauff der ablosung/durch beder partheyen / in beywesen acht personen/ so zů vnderhandlern der sach erbetten gewest/beschlossen/das sie wöllen vnd sollen/vmb das alles/ wie in der Kauffsnotel begriffen/nottürfftige vrkund vnd kauffbrieff auffrichten/ wie dann N. solliches alles inn seiner exception schrifft / die er am 30. tag Octobris im 54.gerichtlich eingelegt/gestanden vnd war sein bekennt/

Nemlich/

A Nemblich/da er spricht/Neündte/10. 11. vnnd 12. position ist N. auch beständig ꝛc. Vnd aber in des N. peremptorial artickuln/die er am 17. tag Augusti des 45. jars in recht einbracht (Darauff dann N. die vorberürt sein exception schrifft gestelt) zwen articul/ Nämblich der 9. vnd 10. lautter gesetzt.

Der Neünt articul also lauttendt/Das er vmb das alles nottürfftig vrkundt vnd kauffbrieff auffrichten solle.

Der zehendt articul innhaltendt/Das auch das alles/seye auff ain stätt abgeredt vñ außgesprochen worden/durch Erber hierzů erbetten bidermänner/in nachuermelter kauffs abred/mit jhrem Tauff vnd zůnamen/vnderschidlich benendt.

Darauß ye lauter zůermessen vnd abzůnemmen/vnd kan nicht widersprochen werden/das beed partheyen haben wöllen jhren Contract in schrifften celebriern. So dann dem also/das der selben partheyen beschluß vnnd handlung mit worten sich dahin gestreckt/vnnd durch den Actorem bekendt worden/das dieselben Contract sollē in schrifften verfaßt vnd auffgericht werden. Volget darauff das offenbar recht/Das/so ain Contract/pact oder geding also abgehandelt/das dieselben inn schrifften verfaßt werden sollen/das alßdann die nicht ehe krafft oder würckung haben/ es seyen dann die brieflich vrkunden zůuor ad mandatum geschri-
B ben vñ aller ding gäntzlich auffgerichtet/auch durch die partheyen pro perfectis & absolutis gehalten vnnd angenommen. Nam contractus † qui celebrantur in scriptis, debent prius in totum scribi, nec habent 3.
ullam firmitatem, nisi à partibus fuerint habiti pro perfectis & absolutis, ita tenent Bal. & Bar. in L. Contractus in prin. C. de fide instru. & ibidem glo. Quamuis autem quidam dicant dici tunc in scriptis celebrari, quando fuit actum expresse, quod non ualeret Contractus, nisi scriptura sit completa: tamen sufficit inter Reum & Actorem ita actum esse, quod super his omnibus necessariæ scripturæ & instrumenta confici deberent, etiamsi non dixerint, quòd aliter non ualeat. Nam tacitè uidetur actum, quòd aliter non ualeat. Ita tenet Paul. de Cast. in de L. Contractus, & ibi glo. in uerbo, in scriptis. C. de fide instru.

Vnd werden also die schrifften vnd brieflichen vrkunden/für ain wesenhait vnd substantz des Contracts vnnd handlung gehalten. Scriptura † namq; est de substantia contractus, quando agitur inter par- 4.
tes, quod contractus in scriptis fiat: alias in dubio non præsumitur contractus in scriptis, Bar. in L. Testium. C. de testib. & Bal. in L. cum res, i. col. in i. oppo. C. de probat.

Do aber die abhandlung vnnd abred des Contracts/on die schrifften vnnd brieflich vrkunden/nit krefftig noch würcklich gewest/tum ex contractu † in scripturis non oritur ius, nisi completa 5.
sit scriptura & sine uitio in forma, in qua fieri consueuit. Bal. in d. L. Contractus. Haben derhalb beed Partheyen/beeder seyts solliche Contract schrifften vnnd brieflichen vrkunden ad mundum schrei-

p ben vnd

ben vnnd auffrichten lassen / vnnd jedtlicher thail seine gebürliche
versicherung de assecuratione contractus. Nemblich der N. seinen
Kauffbrieff vndter Herrn Pflegers zů N. anhangenden Insigel
verfertigt / vnd sein bestandtzettel scripturam nimirum priuatam, der
freystifft halber approbiert / pro completa, consummata, perfecta &
absoluta gehalten / zů handen genummen / sich daran gäntzlich be-
nügen lassen / vnd dieselb darüber biß inn anderhalbs jar in seiner
verwarung behalten / die Freystifft inn krafft derselben besessen /
vnd also solliche bestandtzettel / in seiner verbrechung vnnd ver-
würckung der freystifft / am 8. tag Augusti im 53. Jar / vor Fürst-
lichem regiment zů Burckhausen / gegen Herren Doctor Micha-
eln N. als yetzigem Grundtherrn der wißmül / zů einer gegen-
wör iudicio summario fürbracht vnnd gebraucht. Deßwegen er sol-
lich sein selbs that nicht widerlauffen / noch die bestandtzetl die er
vor der Oberkait offentlich fürgelegt nicht widersprechen mag.
6. Contra † factum proprium, nemini uenire conceditur. L. post mor-
tem ff. de adopt. L. cùm matre, & ibi not. C. de rei uendi. Contrauenire
7. † nemo potest ei, quod semel placuit, Oldra. d. consilio 243. Dann
was geschehen ist / das kan nummals nit vngeschehen sein. Facta
8. † infecta esse non possunt. L. in bello. §. factæ. ff. de capti. & postli. reu. L.
Si ita quis stipulanti. ff. de euict. & in L. i. §. si uir uxori. ff. de acqui. pos. &
in Authen. de æquali. do. §. i. uer. quæ igitur. Weil er jhme dann die
beſtandtzetl oder abred ain mal vnnd biß inn anderhalbs Jar ge-
fallen lassen / vnnd dieselb ermelter massen gebraucht / So ge-
schicht jhme nicht vnrecht / sonder er ist dieselb zehalten schuldig.
9. Quæ † ab initio sunt uoluntatis, ex post facto sunt necessitatis. L. Sicut,
10. C. de actio & obligatio. Nemo † uidetur fraudare eos, qui sciunt &
consentiunt. L. Nemo uidetur fraudare. ff. de reg. iur. ad idem tex. in L.
qui autem. §. præterea. ff. de his quæ in fraudem credi. cum similibus al-
legatis in glos. nec † fit iniuria uolenti. L. i. in fin. ff. de ac. empt. c. scienti
11. de reg. iur. in 6. So ist auch der geschriben Contract vnd abred bee-
den Partheyen / inn beywesen der Sprüchmänner / wie sich her-
nach in der zeügschafft lautter befindt / verlesen / nicht widerspro-
chen / sonder angenommen worden / darauß dann volgt / das der
gantz jnnhalt der abred / vnnd also die freystifft / durch N. an-
nemmen vnd nicht widersprechen / approbiert / vnd angenommen
12. ist worden. Approbans † instrumentum uel literas, uidetur approbare
contenta in eis, clemen. i. & ibi. Cardi. 4. no. de procura. & L. Si filius-
13. familias el. i. ff. ad S. C. Macedo. Item literæ † acceptatæ & lectæ obligant
legentem ratione coniunctionis ad contenta in eis, nisi statim contradi-
cat. d. L. Si filius familias, ubi & hoc expresse probatur, & ibi Bar. ff. ad S.
C. Macedo. Bar. in L. cum tabernam. §. idem quæsiuit, in fi. ff. de pignor.
& L. Titius ad fi. ff. de constitu. pecu. Bal. in L. Si absentis. iij. col. C. Si cer.
pet. in L. Si is, ad fi. C. de fur. & ser. cor. & Alex. consil. 58. i. parte, & in
L. quæ dotis, pe. char. solu. matri.

Ob

A Ob gleich N. mit seiner gefürten zeügschafft hette inn etlich wenig weg erwisen vnd darbracht/das also geredt wär worden / als solte jme das leibgeding vorbehalten sein. So ist doch dasselbig in sein würckung beschließlich nie kummen. Dann es wirdt offt von vilen dingen tractiert gehandelt vnd geredt / die beschließlich inn die würckung nit kummen. Multa tractantur † quæ non perficiuntur, 14.
Bal. in L. Cum allegas col. iij. C. de usur. L. Si uoluntate. C. de rescin. uend. Multa dicuntur quæ non fiunt, L. Sciendum. §. dictum, de ædil. edict. Aber diser Contract / darinn allain das precarium vnnd kain leibgeding begriffen/ist vorgehörter massen inn schrifften verfast/ durch die Partheyen approbiert/angenommen/ vnnd mit der possession zů beeden thailen in sein würckung gezogen worden/das also die that selbs/vnd der verschriben Contract / den beschluß der handlung anzaigen vnd probieren/ vnd den mündtlichē vnbeschlossenen worten fürbringen/vnd durch N. aigene approbation vnnd brauchung/der verschribnen beyhendig habender abred / die warhait an tag bringen. Facta † enim sunt potiora uerbis. L. de pupillo. §. 15.
meminisse. ff. de oper. no. nuncia.

Ob auch anfänckhlich gleich von ainem leibgeding generaliter geredt / vnd doch letstlich nicht darauff beschlossen/sonder die freystifft beschließlich in schrifften begriffen vnd angenommen worB den. So ist doch der letst beschluß dem ersten mündtlichen vnbeschlossenem fürbringen widerwertig/abbrüchig/vnd für sich selbs krefftig. Nam etsi dictum fuerat de emphyteusi, quæ cum emphyteutæ uita finiretur, tamen cùm aliter actum, conclusum & scriptum sit in scriptura à partibus approbata, quam à principio dictum reperiatur, dictis illis prioribus ipso facto, & per scripturam illam approbatam derogatur. Vltima † namq; pacta, prioribus contraria, derogant: & pacta nouissima seruari oportere tam iuris, quã ipsius rei æquitas postulat. † Ita est tex. apertus in L. pacta nouissima. C. de pact. & ibidem Bar. & Alex. & posterior † uoluntas attendi debet. L. Si autem, in princ. de aqua pluuia arcen. L. Clari. C. de fideicom. 16. 17. 18.

Vnd gesetzt/wo von ainem leibgeding das jetzo rechtmessig emphyteusis, quæ conceditur ad uitam unius, uel duarum personarum, mag genennt werden (quod aũt emphyteusis concedatur ad uitam, uide Bertachin. in suo repert. sub rub. emphyteusis stipulata, uers. emphyteusis concessa duobus fratribus) anfänckhlich gehandelt wäre worden / So hette abermals derselb leibgedings Contract von rechtens wegē/ müssen in schrifften verfast vnd auffgericht werden. Lex enim dicit contractũ emphyteuticum † celebrandũ esse scriptis. L. i. C. de iur. emphy. 19.
ibi, pactionib. † scriptura interueniente habitis, placuerint, firma illibata; & perpetua stabilitate modis omnibus debeant custodiri. Et quod hic scriptura de necessitate requiratur, & sit de substantia contractus emphyteutici, patet d. L. i. & ibi Bal. in iij. oppo. & glo. in uerb. scriptura, & glo. in L. fina. in uerb. deperditũ est. C. eo. tit. & gl. in §. adeo Insti. loca. in uerb. 20.

necp ad locationem. Spec. de instru. edit. §. restat, uer. sed quid si unus ex testi. Ergo à contrario, si sine scriptis factus fuit, non tenebit, arg. L. ex eo, ff. de testib. L. cum ita legatum in fi. ff. de condi. & demon. Sed si fieri debet in scriptis, certe est quod partes debent subscribere, & aliæ solennitates interponendæ sunt quæ notantur in L. Contractus. C. de fide instr. Et si solennitates illas interpositas esse non uidemus, non tenet contractus, cum deficiant ea quæ adesse debent, ut. L. Cum hi. §. si prætor. ff. de transact. L. Si non secundum. ff. de don. inter uir. & uxo. L. quoties. ff. qui satisd. cog. L. penul. C. de his quib. ut indig. & L. ñ. C. si propt. pub. pens. uendi. fuerit celebrata. Nam antequam partes contractum ad mundum scriptum, habeant pro perfecto & absoluto, ex uerbis primo dictis, neutri aliquod ius quæritur, ut in d. L. Contractus. ℭ

Deßwegen vnd weyl N. kainen verschribnen leibgedingbrieff fürzůzaigen hat/sondern er selbs die Spaltzetel de precario **vorgehörter massen/** ex contractu in scriptis celebrato, & pro perfecto & absoluto habito, **inn die würckung gezogen / auch dieselb würckung/ sambt der Spaltzetel / vnnd sein N. aigene that / das er dieselbe Spaltzetel vor Fürstlichem regiment gebraucht / den vnbeschloßnen vermainten worten/vorbehalten leibgedings/gestracks zůwider/vnd dieselb vmbstossendt/ So ist derhalb sein weisung on ainichen leibgedingbrieff (der doch des leibgeding Contracts ain substantz sein solle/wie dañ N. selbs bekeñt in seiner exception schrifft/ die er am 30. tag** Octobris, **des 54. jars eingelegt/da er sagt/ das die leibgeding in ander weg vnd mittel sollen vnnd müssen versichert werden) ain nichtigkait/** quia non † entis nullæ sunt qualitates. L. 4. §. fin. ff. de ac. emp. L. fi. in fi. ff. de colla. bonor. **Dann es müssen solche** emphyteuses ad uitam, **durch schrifften vnd brieflich vrkunden/vñ nit mit personlichen zeůgschafften bewisen werden/** ita est tex. in L. i. & glo. C. de iure emphyteut. 21. ℭ

So ist auch im Fürstenthuñ Bayrn ain gemainer wissentlicher vnnd redlicher / löblicher/ alt hergebrachter vnnd gesatzlicher gebrauch/der den geschribnen rechtsatzungen gemäß/in der Reformation **am 113. blat des 34. Titls/im dritten Artickel / lautter begriffen/mit den klaren vnnd beschließlichen worten / Vermainet aber der Mair oder Baur auff dem gůt mehr jar / dann drey zehaben/ das soll er mit glaubwürdigen briefen fürbringen/vnnd war machen/damit auch die hieobeingefürten** leges **vnd** iura **stimmen.**

Zum andern/weil N. hievor ehe des N. zeůgen verhört worden/ jme die exceptiones **vnnd einreden /** contra personas & dicta testium, **vorbehalten/vñ die vnzůlässigkait protestiert/ Derhalb so mag er nach eröffenter zeůgen sag dieselben sein einreden fürwenden /** quia protestatio facta est à principio contra personas testium. Eapropter contra personas illorum, facta publicatione processus, obiici potest. Inno. in c. præsentium, de testi. & Bar, in Authen. Si testis productus dicatur, C. de testi. Spec. in titu. de teste. §. i. uersi. quid si dicitur. D

Vnd

A Vnd erstlich sagt Hans N. wanns on den vorbehalt des leibgedings gewest/das Actor dieselb Mül dem Reo vmb solliche ringe summa nit geben hette/vñ antwort doch auffs fragstuck/ Er wiß nit vmb wieuil höhers die mül verkaufft hette mögen werden. Testis non reddens rationem dicti sui etc.

Anderer zeüg Georg N. ist von zwayer wichtiger vrsachen wegen verwerflich vnd gar vnzülässig.

Fürs erst/gibt er sich für ainen erbetnen zeügen für / als sey er vom N. ein erbetner bey dem kauff gewest / so doch solliches sein fürgeben ein vnuerschambte vnwarhait ist/Dann der N. selbs solliches widerspricht in dem/das er inn des N. peremptorial articuln den zehenden bekennt war sein/in wöllichem articul lauter begriffen/mit denen worten/das solliches alles sey auff ain stet abgeredt vñ aufgesprochen worden/durch erbare von beeden thaylen hierzů erbetne bydermänner / in nachuermelter kauffsabred mit jhrem Tauff vnd zůnamen vnderschidlich bekennt.

Vnd aber ye ain mal war ist/vnd sich bey den Actis, in der abred zetl lauter befindt/dz diser N. nit / sonder ander acht personen mit jren Tauff vñ zůnamen in derselben abred begriffen. Dergleichen so wirt durch den N. auch nit bestanden/das er jhne hab zů dem kauff erbetten. Testis qui † ultro se offert suspectus est, & eius dictum non 22.
B ualet. Vid. Bald. in l. omnibus C. de testib.

Fürs ander/so ist er des N. rathgeb vnd würt / dabey er N. ain lange zeyt her/sein gůt vnd gelt vertruncken/vnd jhme N. noch ein ansehliche summa gelts schuldig/Hat also N. von seines nutzs vñ vorthails wegen/ (damit er bezalt wurde) dem N. doch on grund der warhait ainiches ansehens / zů der hauptsach nit fürträglich/ sein sag gethon/Deßhalb dañ sein sag gantz vñ gar vnglaubhaft/ zůsampt dem/das jme als ainem schuldherrn/in seines geltschuldners sachen/vnd jme selbs zů nutz vnd vortel/zeügschafft zegeben/ im rechten verbotten. Ex qua enim † causa quis percipit commodum, 23.
in illa non potest testificari. glo. no. in uerbo, adhiberi, in §. sed nec ꝑ, Insti. de test. Ang. & Alexa. in L. Si duo rei. ff. si quis cautio. glo. in L. quoniam liberi. C. de testibus facit quod not. Paul. de Cast. in L. i. §. huius studiꝰ, post Bal. ibi. ff. de iusti. & iur. L. omnibus. C. de testi. Daneben so ist er würt zů vollendung bey beschließlicher kauffshandlung nit gewesen / sonder anhaimbs gangen / zůgericht/damit sie den leytkauff truncken/derhalb sein sag abermals vnglaubhafft. Quia testis † qui interfuit tractatui, & non conclusioni actus, non probat. Bal. 24.
in c. fin. in fin. ex. de iura. calum. per glo. in L. eleganter, in prin. in uerb. idem puto, ff. de condi. indeb.

Dritter zeüg Wilhelm N. sagt / Er wiß das auch N. jhme gern ain mehrers geben / wann er der Mül gar abgetretten wär/ Vnnd will doch mit der hauptsach des mehrer gebens / nit herfür vmb wieuil mehr der N. hett geben wöllen. Qui nescit † 25.

ſubſtantiam de qualitate dicere non poteſt, quia qualitas ſine ſubiecto C
eſſe non poteſt. d. L. iiij. §. fi. ff. de actio. empt. L. fin. ff. de colla. bono.

Vierter zeüg / Contz N. iſt dem andern zeügen Georgen. N. widerwärtig / in dem das N. von zwayhundert gulden / vnd aber N. von hundert gulden ſagt / das der N. mehrers ſolte geben wöllen haben / Derhalben ſeind diſe zeügen einander widerwärtig vnd ſingulares.

Fünffter zeüg Chriſtan N. iſt ſeiner ſelbs aigner widerwärtigen ſag halben / von rechts wegen verworffen vñ vnteüglich / Dañ er hat in ſeiner erſten auffſag / als er durch den N. fürgeſtelt wordē / auff erſts fragſtuck lauter bekeñt mit denen wortē / Es ſey auch die verzaichnuß der kaufsabred bey dem vertrag geleſen worden / Vnd als er aber durch den N. fürgeſtelt / hat er zů der kauffsabred eben das widerſpil bekennt vnnd geſagt / Er hab dieſelb abred nit verleſen hören / Das haißt nit in den circumſantijs, **ſonder in der hauptſächlichen** ſubſtantz **geſchwälbt / Dann die verzaichnuß der abred in diſem fall ein weſenliche** ſubſtantz **des** Cõtracts **iſt / wie hievor gehört / das die partheyen den** Cõtract in ſcriptis celebrirt **haben / darauß dann die widerwertigkait ſeiner auffſag klärlich vor augen vnd zůerwegen / das diſe zway wort / ja vnd nit / einander in ainem**
26. **weſen nit leiden mögen.** Quia duo † cõtraria in eodem ſubiecto ſimul
eſſe non poſſunt, L. Mutius. ff. pro ſocio. **Derhalbē ſein auffſag ein vn-** D
warhait vnd nichtigkait iſt / cùm ſcriptura fuerit de ſubſtantia contractus celebrati. Ergo non in circumſantijs, ſed in ſubſtantialibus ſibi teſtis contradixit. Præterea cùm idem teſtis ſibīpſi cõtradicit & ex diametro ſecum repugnat: neceſſario ſequitur, in altera parte mentiri eum & falſum dicere, ideoq; non ualet teſtimonium eius. L. Cum precum. C. de liber. cau. L. Profeſsio tua. C. de muneri. patrimon. lib. 10. c. licet, de probati. L. Vbi numerus. ff. de teſti. L. ſcripturæ. C. de fide inſtru. c. ſollicitudinem, ext. de appella. L. ij. ff. quando appellandum ſit. L. i. C. de fur. & ſer. cor. Varians teſtis in eadem inſtantia, & inter eaſdem perſonas L. Cornel. de falſo puniendus eſt: neq; ſtari debet eius dicto primo uel ſecundo, niſi contra ipſum teſtem: probatur hoc in L. eos, i. reſp. ff. ad L. Corn.
25. de fal. Item teſtis † ſibi contrarius nunq; eſt reducendus ad concordiam, ſaltem ut probet, c. in noſtra, de teſt. & atteſt. & ibi glo. Anton. de But. & Abb. Alexan. in L. cum de ætate, ff. de proba. c. Cùm tu, de teſtibus, & ibi Ant. de Butr. & Felin. circ. princ. l. inter ſtipulantem. §. i. ff. de uerbo. ob. Alex. conſi. 132. i. parte, & conſi. 42. quarta parte, & in L. i. ff. de oper. no. nun.

Sechßter zeüg / Contz N. ſagt / wie er vermaine das N. jme dem N. gern ein mehrers geben / weñ er der wyßmül abgetretten wär / vnd bekennt doch auff das dritt fragſtuck / Er wiſſe nit / vmb wieuil mehrers der N. dem N. ſolte wöllen geben haben / derhalb diſe auffſag auch vnglaubhafft. Quia quod me ne ſcire fateor, id me ſcire non poſſum affirmare. **Ferrer ſagt Contz N. lautter / als wie N. jme**

vnd

A vnd seiner hauſſfrawen auff der wyſſmül / die beſitzung vorbehalten/vnd jme durch den N. alleweil/vnd ſo lang er dieſelb mül mit aller zügehörung allenthalb weſenlich vnnd bewlich halten/züge-
ſagt vñ bewilligt/ſey auch lauter in dem kauff auffgeſprochē wor-
den/wie dañ die kauffs abred erſtes anfangs/vñ volgent alle brief
liche vrkundē/allain die beſitzung mit angehengtē pacten vorbehal
ten/vñ die condition (alle weil vñ ſo lang ꝛc.) kainē leibgeding/ſon-
der ainer freyſtifft gleich geacht werden / Wie auch der acht zeüg
Hans N. hierzů ſtimbt/vnnd auffs ander fragſtuck bekennt vnnd
ſagt/weil ſie das gůt weſenlich vnd bewlich halten/Des alles ſich
auff die freyſtifft lendet/vnd dem N. zů ſeiner gegenwör dienſtlich
iſt/will ſolchs auch für bekenntlich angenommen haben.

Sibender zeüg/Georg würt zů N. iſt des N. ſchwager / Dann
N. hat ſein des würts ſchweſter zů ainer ehelichen hauſſfrawen.

Dergleichen der acht zeüg Hans N. von N. iſt auch des N. ſchwa-
ger/dann er hat des N. ſchweſter zů ainer ehelichen hauſſfrawen/
Deſshalb ſie im rechten zůr zeügſchafft hierinn vnzůläſſig ſeind.
Quia parentes omnes, propinqui, affines, conſanguinei, familiares, libri,
ſerui, & nurus repelluntur à teſtimonio perhibēdo, L. ult. C. de uerb. ſig.
3. q. 9. c. abſens, el. ij. & iij. q. iiij. c. i. & ſeq. Quoniam in teſtibus † conſi- 28.
deratur affectio, & fides eis diminuitur ſecundum affinitatem magis pro-
B pinquam uel remotam, ut ſenſerunt Bar. Alber. in L. Lege Iulia, ff. de te-
ſtibus. Item Bar. in L. aut affinitate. ff. de procura. dicit, quod affinis † eſt 29.
ſuſpectus teſtis, per L. Iuriſconſultus, in prin. ff. de gradi. affin. Alexan.
conſi. cxlviij. col. ij. & iij. in v. uol.

Neündte zeügenſperſon Agnes N. iſt auch des N. ſchwägerin/
vnd hat mer für den N. dann für den N. deponirt, Nemblich/ er N.
hab die beſitzung auff jr beeder lebenlang begert/ aber das es jhnen
bewilligt / wiſſ ſie nit. Wirdt offt vil begert des man nit gewert.
Multa tractantur quæ non perficiuntur per præalleg. So waiß ſie zeü-
gin/von dem beſchluß der kauffshandlung gar nichts zeſagen. Te-
ſtis non † deponens totum factum non probat. gl. ſing. in uer. debeant, 30.
& Doctor. in L. Lucius. ff. de his qui not. infam. in c. i. ſuper uerbo inue-
ſtituram, ibi ueritatem cælare, tit. Si de inueſti. int. dom. & uaſ. lis oria. fa-
cit. c. cum dilecti, de accuſ. & Spec. in tit. de teſte. §. nunc tractandum, uerſ.
quid ergo.

Vnnd ſo nun der Georg N. von ſeines vortls vnnd nutz wegen/
auch Georg würt zů N. Hans. N. von N. als N. ſchwäger/vnnd
Agnes N. als ain ſchwägerin/auß hievor geſetzten gründtlichen vnd
rechtmäſſigen vrſachen/nit zůläſſig ſeind/ vnd deßhalb nit exami-
nirt ſolten worden ſein/So iſt jr auffſag nichts. Quia teſtis exami-
natus, † qui non debuit examinari, non probat nec facit indicium. 31.
Bar. in diſputa. ſua, quæ incipit, Iudex maleficiorum, & per eum in L. i.
§. Diuus, & §. Antoninus. L. Diuus Pius. §. ex quibus. L. Maritus,
ff. de quæſtio. So iſt auch Chriſtan N. vmb das er inn der

hauptſach

hauptsach der substantz vorgehörter massen/jmt selbs mit der auß- C
sag gantz vnd gar widerwertig gewest/der vnwarhait halber im
rechten verworffen. Deßgleichen die Agnes N. weil sie vmb den
beschluß vnd also vmb totum factum nichts waiß zesagen/so hat sie
deßwegen nichts probiert/Das also diese fünff benannten zeügen/
auß vorgehörten gegründten vnd rechtmässigen vrsachen/ vnd per
iura allegata durch auß verworffen/vnzůlässig/ vñ mit jrer außsag
dem producenti inn nichte fürträglich noch vil weniger erheblich
seyen/ vnnd daneben des Contzen N. außsag mehrers für den N.
dann für den N. verstanden wirdet.

Zům andern/ so ist auch hierin̄ ain grosse uarietet in der außsag/
das der erst/ ander vnnd dritt zeüg von sechßhundert pfund pfen-
ning/vnd aber der vierdt vnd fünfft zeüg von sechßhundert talern
kauffsumma sagen/ auch daneben der sechst/ sibent/acht vnnd
neündt zeüg/gar von kainer kauffsumma meldung thůn.

Zům dritten/ Neben dem so seind die zeügen samentlich fällig/
inn dem/das sie sagen es sey vmb die wyßmůl/der kauff vmb sechß
hundert pfund pfenning gemacht vnd beschlossen/darinn also ain
vngrund durch sie deponirt worden/ So doch der kauff vor ainem
jar zůuor vmb die můl/vnd zwayhundert pfund pfenning beschee-
hen/dabey der gezeügen kainer gewest/ Zů dem so ist in dem ein vñ
fünffzigisten jar/ inn beywesen diser deponierenden gezeügen/der D
kauff/nit vmb die můl/wie die zeügen sagen/sonder vmb die ablo-
sung/die jhme der Müllner in dem hauptsächlichen kauff/der můl
halben vorbehalten gehabt/ vmb vierhundert pfund pfenning/
vnd nit vmb sechßhundert taler beschlossen worden/ Noch dürf-
fen die zeügen/vnbedacht der warhait/in jrer außsag den vngrund
anzaigen vnd sagen/Es sey der kauff vmb die můl vmb sechßhun-
dert taler/ oder sechßhundert pfund pfenning beschehen/ob das
ainer warhait gleich sicht/dz soll das recht beschaiden/Vnd gleich
wie diese außsag in disem jetzigem articul/das gegenspil der warheit
anzaigt/ Also werden die andern außsagen des vorbehaltnen leib-
gedings halber/vermůtlich für ain nichtigkait erwegen.

Zům vierten/ vnnd über das alles/weil des N. vermainte zeů-
gen samentlich in disem Contract, vnderhandler/mediatores, proxe-
netæ, mitler vnd sprüchmänner seind gewest/ so ist derhalb jr auß-
sag an jetzo mehr kain rechtmässige zeügknuß/ mag auch kain zeüg-
nuß genen̄t werden/sonder ain declaration des Contracts, Vnd aber
dieselb jr declaration nunmals im rechten nit mer statt hatte/in an-
sehung/das nach beschloßnem vnd vollendtem Contract, jar vnnd
tag verflossen/vnnd N. seinen verschribnen Contract, vber ander-
halbs jar in seiner bewarung vnnd würckung gehabt/auch denssel-
ben in ermelter zeyt nye zůerklären noch zů ändern begert/ declara-
32. tione † contractus nō durante post annū, Bal. Consi. 399. 5. parte, & no.
Bar. in L. Si quis arbitratu. N. 8. ff. de uerborum obligati. allegans ibid. L.

ſi. ff.

A ſi. §. ſed & ſi quis. C. com. de leg. **So iſt auch in dem Contract kain declaration der Subſtantz vorbehalten worden / das dieſelb an yetzo ſtatt möcht haben.** Cùm † enim aliquid eſſentiale in contractibus declarandum reſeruatur ſine temporis determinatione, uidetur actũ, quod declarari debeat incontinenti non exinteruallo: nec enim id quod eſt eſſentiale diu debet pendere. Bal. in L. petens ex ſtipulatione. C. de pactis, allegat. L. fin. ff. communia prædio. Et ſic poſtea factum non porrigitur retrò. **Derhalben mag hierinn nichts / weder die auß ſag noch declaration kains wegs von rechts wegen ainiche würckung haben. Ja es werden auch diſe vermaint gezeügen / weyl ſie inn diſem Contract / vnderhandler / vnderkeüffer / mitler / Sprichmänner / vnd** interemptores (ita enim eos canon uocat, glo. i. in c. i. de teſti. in 6. per c. pen. 91. diſt.) **ſeind geweſt / kains wegs** uiua uoce **zeügknuß zegeben / zügelaſſen.** Mediator † uel proxeneta non poteſt teſtificari uiua uoce in cauſa in qua fuit mediator, Ioan. de Imo. in c. ex literis, extra de tranſact. & no. glo. in uerb. ciuiliter in c. i. de teſt. in 6. & in §. quoniam uerò, in Authen. de teſti. colla. 9. glo. magna in c. dilectorum, extra de teſti. cogend. **Es wirdet jnen auch als gezeügen / hierin̄ gar kain gelauben zügelegt** / Mediatori † tanq̃ teſti non creditur, niſi de utriuſq̃ partis conſenſu producatur, ut no. glo. in c. ſi. in uerbo, in teſtem, de teſtibus in 6. allegans tex. in d. §. quoniam, in Authen. de teſti. no. Bar. in L. deferre. ff. de iure fiſci, facit quod not. Bar. in L. omnibus. C. de teſti. & tradit Alexan. in conſi. 150. in cauſa & lite, col. ij. in uerſi. tertia ratione, lib. 5. in conſi. 128. Ponderatis, col. i. lib. ij. & Philip. Deci. in conſi. 363. col. i. 4. parte.

33.

34.

35.

B

Zum dritten / vnnd dagegen hat N. ſeiner gegenweiſung articul / mit zeügensperſonen vnd brieflichen vrkunden / hernachuolgender maſſen durchauß genügſamlich erwiſen vnd darbracht.

Dann erſter Zeüg / Chriſtoff N. ſagt vnd bekendt / den 4. vnnd 13. Articul durchauß war ſein / das dem N. gar nichts vorbehalten ſein ſolle / Dann das jne N. im namen ſeines Brüdern zů freyer ſtifft zůlaſſen wölle. Vnnd auffs fragſtuck ſagt zeüg / Er habe wol gehört / das er N. für ſich vnd ſein Haußfraw leibgeding begeret hab / aber es ſey jme durch den N. verwidert worden / vrſach ſeines wiſſens das er zeüg / mit vnd bey ſollichem verkauff der wißmüll geweſen ſeye.

Anderer Zeüg Georg N. ſagt / Er habe die verzaichnuß der Kauffsabred verleſen hören / vnnd ſo vil jhme bewiſt / ſey darinn meldung beſchehen / das N. nur ain freyſtiffter ſein ſoll / Solliches ſey auch durch jne N. nicht widerſprochen worden. So bekendt diſer zeüg den 13. articul auch war ſein / in dem das er ſpricht /

er zeüg/wiß zům dreyzehenden articul merers nicht zesagen/dann C wie obbegriffen.

Dritter zeüg/Contz N. der bekendt den hauptsachlichen punct vnnd substantz des Contracts so inn schrifften celebriert/das derselb inn kauffshandlung verlesen sey worden/in dem/da er sagt/er zeüg hab auch so lautter auff das verlesen der kauffsabred nit gemerckt/oder achtung geben.

So hat der zeüg Hanns N. der zů Müldorff verhört worden/in seiner außsag lautter deponiert/wie N. widerumb herauß von Trosburg/nach beschehenem Kauff/gangen vñ verzeüten wöllē/sey N. auch mitgangen/da hab der von N. jhne N. angesprochen vnnd gesagt/N. ich versich mich auch zů dir/du berümbst dich der wißmül halber mer kainer gerechtigkait nicht/als allain/das du dieselb nun fürohin zů freyer stifft besitzen vnnd jnnen haben wöllest/Darauff N. gesagt ja/doch den von N. daneben gebetten/er soll jhne inn günstigem beuelch haben/vnnd jhne von der mül nit endtsetzen (hie ist die vrsach des zeügens wissens/das er selbs das
36. wort jha/auß des N. mundt gehört/Testis † scire dicitur, nedum qui uidit, sed qui confiteri partem audiuit, Bal. in c. præterea, extra de te-
37. stib. & fortior † est probatio, quæ insurgit ex confessione, quàm quæ ex actu reali. Abb. in c. at si clerici, in 7. colum. ex. de iudicijs.) Darauff der von N. geantwort/Souerr er vnnd sein Brüder solche mül behalten vnd nicht verändern/das auch er N. die gemelte mül/ D wie sich gebüret/stifftlich/peülich/vnnd wesenlich jnnen halte/auch järlich rānt vnd gült zů rechter zeyt bezale/So solle jhme dieselb für ander gelassen werden/wie dann disem Zeügen/der Contz N. vnnd Hanns N. als des N. aigne fürgestelte Zeügen/inn rechter substantz mit vnnd zů stimmen/inn dem das sie sagen. Alle weil vnd so lang/sie dieselb mül mit jhrer zůgehörung wesenlich vnnd peülich halten/Darauß dann klärlich erscheinet/das N. durch dise fünff Zeügen/Nemblich durch Christoffen N. Georgen N. Hannsen N. Contzen N. vnnd Hanns N. die freystifft genůgsamlich zů recht darbracht/Vnnd also auff zwen weg/mit zeügenspersonen/vnnd auch mit briefflichen vrkunden außfündig gemacht/inn dem das die Zeügen vnnd die briefliche vrkunden/vnnd sonderlich die Kauffsabred (dero N. selbs bestendig/auch der Christian N. Georg N. vnnd Contz N. inn jhren außsagen deponiert haben/das dieselb abred zů beschluß des kauffs verlesen/aber die Punct der freystifft/weder durch den Actorem, noch die Spruchmänner nicht widersprochen worden. 38. Approbare † & non contradicere paria sunt. Bar. in L. ne in arbitris, uersi. Venio ad uersic. fin. C. de arbitris) ainer dem andern zůbehelff der warhait die handt raichen/auff ainander stimmen/vnnd den handel erklären. 39. Et sic testium † fidem confir-

A confirmant instrumenta & præsumptiones, Specu. de disputa. & allega. §. nunc uidendum, uers. sed & si aduersarius.

Derhalb dem Iudici **gebürt vnnd von amptswegen zůsteet / sein gemůt nit allain** ad unam speciem probationis **zelenden / sonder zů gleich auff beede der zeügen auffsag vnnd briefliche vrkunden seinen verstandt zůwenden** / dieselben **zů beeden thailen gegenainander** ad generalem plenam probationem **zůerwegen / vnnd sonderlich auffzůmercken / wie anfangs die art** contractus in scriptis per partes celebrari, **vnnd volgendts die zeügen vnnd** consummata & absoluta instrumenta contractus, **auff ainander stimmen / härpffen / concordiern vnnd sich vergleichen.** Sicut enim ad causandam † perfectam 40.
harmoniam cantus, concurrunt tenor, supratenor, & contratenor: ita ad generalem plenam probationem plures species probationis simul iunguntur : cùm iudex non debeat alligare animum suum ad unam speciem. L. iñ. §. eiusdem. ff. de testibus. ita Bal. in c. Cùm causam, extra de probat. Item Bal. in rubrica de controuers. inuesti. ut ipse allegat, dicit iudicem ex diuersis † animi motibus, & ex uariis suggestionibus par- 41.
tium, testium, & instrumentorum, quandoq; deuenire, ad unum finalem animi conceptum non indigentem alio adminiculo. Pro cuius dicto facit tex. in c. cum ad sedem, extra de restitu. Spoliator. in c. in præsentia, extra de renunciat. in c. præterea, in fin. extra de testi. & in d. §. eiusdem.

B **Weil dann der Contract anfangs** / durch beede Partheyen in scriptis celebriert, **die kauffsabred vnnd Contract** / sampt **dem kauffbrieff** / ad mandatum **geschriben vnnd auffgericht worden / jedtlicher thail sein gebürliche versicherung brieff vnnd** assecuration **zů seinen händen genommen** / pro perfectis consummatis, completis & absolutis approbiert **vnnd gehalten / Auch gar in das werck gezogen / vnnd N. sich der kauffsabred von wegen der freystifft gebraucht / dieselb inn seiner verwürckung gegen Herrn Doctor Michaeln N. als grundtherrn der wißmül / vor Fürstlichem regiment zů Burckhausen / zů ainer gegenwör fürgetragen / das also solliches alles durch den N. selbs in seinen eingebrachten schrifften merers thails bestanden vnnd bekendt worden / Zů dem N. diß vnnd anders / vnnd sonderlich die freystifft durch die vorbenandten fünff Zeügen vnnd darneben fürbrachten brieflichen vrkunden / gnůgsam / vnnd wie sich zů recht gebürt rechtmässig darbracht / erwisen / vnnd außgefürt / das dem N. allain die freystifft / vnnd merers nicht gelassen worden / Vnnd aber N. dagegen kainen leibgedingbrieff / wie sich zů sollicher weisung gebüret biß anher fürbracht / Sonder etliche vermaindt Zeügen / wider rechtliche ordnung / die inn disem fall kain personliche / sonder allain schrifftliche zeügschafft zůlassen vnnd annemmen / für-**

gestelt/die jhme auß vilen erzelten gegründten vrsachen abgelaint vnd verworffen worden / vnnd er also inn grundt der sachen / gar nichte erwisen/in ansehung das er den letstē schrifftlichē beschluß/ wie offt gemelt/ angenommen vnnd gebraucht/ vnnd sich darneben etlich wort / die nie inn den beschluß der handlung / noch vil weniger inn ainiche würckung kommen / zůerweisen angemaßt/ Wölliche jhne doch/wo sie schon erwisen wären/gar nicht fürtragen/weil sie in seinem angenommenen vnd approbierten schrifftlichen Contract nicht eingeleibt/noch beschließlich ad effectum komen seindt. Multa namq; dicuntur quæ non fiunt &c. weil auch dise/ aussag kain zeügknuß/sonder ain declaration ist/ die im rechten jetzo nit mer statt hette/vnnd die mediatores contractus gezeügknuß zůgeben vnzůlässig. So volget demnach / das der Iudex, auß fleissiger erwegung hieob eingefürten contractus rechtmässigen vrsachē/ vnnd daneben wol allegierten gesatzen/dene von N. als beklagten/ per diffinitiuam sententiam ab impetitione Actoris,& ab instantia iudicij endtlich absoluiere, müssig spreche vnnd erkenne / vnd daneben den můtwilligen klager/in expensis condemnire.

Ego Martinus Pegius Iurium Doctor ita iuris esse consului, nomenq; meum propria manu apposui.

Consilium

A

Consilium vndecimum.

In successione naturalium illegitimorum.

SVMMARIVM.

DRey vrsachen/darumben die vnehelichen kinder zůr erbschafft gelassen werden/des sonst nit beschehe. Nu. 1.

So ain Concubin nit in jhres schlaffbůlen wonung/sonder anderer ort hauset / vnd ains vnehelichen kinds schwanger wurde/vnd dessen nyderkäme/vñ der schlaffbůl andere eheliche/oder aber allain natürliche kinder hinder jme verliesse / So wurde das vnehelich kind / inn des verstorbnen beyschlaffs güttern nichts erben. 2.

In den Geistlichen rechten seind alle vermischliche liebschafften ausser der ehe / zů erhaltung der erbarkait gäntzlich verhaßt vnd hefftig verbotten. 3.

Man findt an kainem ort in den Geistlichen rechten/daß das weltlich recht/in dem fall der natürlichen kinder erbschaft halber/
B durch das Geistlich solte expresse geendert/auffgehebt/oder abgethon sein worden. 4.

Standum est dispositioni iuris ciuilis, quando Canon non disponit contrarium. 5.

Nati ex damnato coitu, improbato & accusabili de iure ciuili, ut sunt incestuosi, adulterini, sacrilegi, uidelicet ex monacha nati, sacerdote, aut uirgine ab omni successione excluduntur. 6.

Das die geehelichten kinder/zů jhres Vattern güttern neben des Vatters ehelichē natürlichen kindern/den erblichen zůgang habē/vnd zůgleich thailen erben / als wären sie ehelich geborn. 7.

Legitimati succedunt cum legitimis & naturalibus. 8.

Ex uerbis dispensationis colligenda est mens & intentio concedentis. 9.

Non uidetur iniuriam facere, qui utitur iure suo. 10.

Die natürlichen kinder/ob sie gleich geehelichet sein/mögen der Lehengüter kaines wegs erbfähig sein. 11.

IN Namen des gebenedeyten fürs Got
tes Amen. Weylendt der Edl vnd Vest. N. zů N.
vñ N. ist in dem 1555. jar on Testament von diser
welt abgeschiden / vñ hat weder in auff / noch ab-
steigender lini kainẽ ehelichen erben / sonder seiner
verstorbnen schwester Margareten zů N. 4. kinder / vnnd daneben
ainen natürlichen sun mit namen N. an jetzo burger zů N. gelassen /
Den er in zeyt seines ledigẽ stands / bey ainer ledigẽ dienerin mit na-
men Margaretẽ (die jme weder mit freündtschaft / schwagerschaft /
geuatterschaft / noch in ander weg / dardurch die beywonung vnd
liebschaft hette mögen verhindert werdẽ / verwont gewest / vñ er
dieselb anderhalbs jar in seinẽ Schloß zů N. bey jme gehaltẽ) also
ledigs stands erworben / vñ für seinen natürlichẽ sun gehalten / vñ
jne deßhalb in verzichtung etlicher seiner handlungen vilmals ge-
braucht / auch ye vnderweylẽ in seinẽ Schloß etlich wochẽ bey sich
erhalten / vñ offt mit jm vber tisch essen vñ trincken lassen / vñ sich
also gegen jm / der natürlichẽ anmůtung vñ zůnaigung halber / als
ain rechter natürlicher vatter günstigklich erzaigt / vñ jn in gůtem
genaigtẽ beuelch gehalten / Darauß mänigklich abgenommen / ge-
merckt vñ verstanden / das zwischen jnen die natürlich liebschafft /
als vatters vñ suns offentlich gegeneinander erzaigt worden. Auch D
bey mänigklich vmb N. vñ bey dem N. ain offenlichs wissen vñ ge-
maine sag ist / dz gemelter natürlicher sun / von gedachtẽ N. für sei-
nen natürlichen vñ leiblichen sun gehalten / vnd geneñt ist worden.

Neben dẽ so ist derselb N. durch den allergroßmächtigstẽ / durch-
leüchtigstẽ vñ vnüberwindlichstẽ Römischen Kayser Carolum den
fünfftẽ / vnserm allergnädigstẽ herrn ꝛc. in dem 1542. jar / durch ain
rescriptũ legitimirt, zů ehrn vñ würden habilitirt, vñ vnder andern mit
ainer solcher gnad begabt wordẽ / das es des gemächts vñ erbs / so
jm durch testament / letstẽ willẽ vñ donation, od̃ sonst in ander weg
vermacht / also zů empfahẽ / vñ zů erbẽ fähig sein solle. Vnangesehẽ
aller geschribner recht / statutẽ / gewonhaitẽ / so dawider verstandẽ
werdẽ möchtẽ / die jr Kai. May. in disem fall / in ermelter legitima-
tion derogirt habẽ wöllẽ / Doch dẽ rechtẽ erbẽ eelichs geschlechts an
jrer erbschaft / recht vñ grechtigkeit vnuergriffen vñ vnschädlich ꝛc.
Weil aber die sach in disem fall also angeregter massen geschaffen /
vñ aber N. verlassungen nebẽ den andern vorberürtẽ seyten erbẽ ain
ansehlichs vermügen hinder jme gelassen / So ist darauff die frag.

Erstlich ob diser N. von rechtswegen / von desselben N. verlas-
sungen neben den andern vorberürtẽ seytenerben etwas erbẽ müge?

Zum andern / ob die erbschafft in disem fall / in krafft der vorbe-
rürten legitimation, oder aber auß behelff vnd priuilegio der rechten
in ander weg zůersůchen sey?

Drauff vñ zů d̃ erstẽ anfrag gib ich dise antwort / dz diser N. in sei-
nes

A nes natürlichē vaters Hansen N. verlassungē/zwaier zwelstail/dz ist des sechstē tails ab intestato erbfähig sey/dessn er im rechtē befreit ist/in ansehung 8 hernachuolgendē dreyer † rechtmässigē vrsachē. 1.

Erstlich/das sein mütter Margaret vor vnnd in zeyt jhrer empfengknuß bey dem N. in seinem Schloß/vñ wonung zů N. zů seinem günstlichen willen gewonet/vnd seines gefallens gedient/vñ also bey jme N. den N. erworben/vñ das die beed personen frey ledigs stands vñ vnuerbunden gewest. Dañ wo † sie vor vñ in derselben zeyt jrer empfengknuß anderer orten/vñ nit in N. behausung sich mit jrer wonung auffgehalten/vnd also jren sun empfangen/hette derselb Sun die obberürt freyhait des sechsten erbtails gar nit/quod probatur in Authen. quib. mod. natu. effi. sui. §. Si quis autem defunctus sub fin. Auth. colla. vij. & no. glo. in L. pen. ff. de concub. & ibi hoc tenent Bart. & Dy. & bene. 2.

Fürs ander/dz diser sein natürlicher vatter zů der zeyt seines absterbens/kain ehlichs natürlichs kind/von jme vñ seiner ehelichen hauffrawen geborn gehabt/Dann so eheliche kinder natürliche/oder aber allain angewünschte kinder verhanden wären/so wäre jme der zůgang zů der erbschafft hierin̄ abgeschnitten/vnnd erbet also gar nichts/Vt in Auth. de trie. & sem. §. consideramus col. 3. & in Auth. licet, C. de nat. lib. De adoptiuis etiam probatur in Auth. quib. mo. nat. effi. sui, colla. 7. §. Illud tamen, uers. Adoptionis autem modum.

B Zum drittē/dz derselb sein natürlicher vatter zů vorberürter zeit seines ableibēs/kain ehliche hauffraw gehabt noch gelassen/Vt est casus in d. §. Si quis aūt defunct⁹, in Auth. quib. mo. nat. effi. sui, et in Auth. Licet. C. de natur. liber. Wañ aber auß disen dreyen vrsachē/nur aine abgieng oder manglhaftig wäre/so künt die vor angeregte rechtliche freyhait in disem gegenwürtigē fall nit stat habē/Der N. kündt noch möchte sich auch derselbē in diser N. erbschaft kaines wegs behelffen oder gebrauchen. Vide Matthæum Mattheſilan. in suo tract. de succesio. ab intestato, in secūdo mēbro primi articuli, uersi. Secūdo casu.

Wiewol aber hergegen vñ zů ablainung diser vnserer vorberürter schlußred/möchte eingeworffen werden/dz ain solcher natürlicher son nichts solte erben/darumben das in den geistlichen † rechten/alle vermischliche liebschafften/ausser der ehe/zů erhaltung der erbarkait gäntzlich verhaßt/vñ hefftig verbottē seyen/c. inter opera, ext. de spōs. et ita uoluit Gos. in terminis in c. lator, ext. q filij sunt legitimi. 3.

Jedoch vñ volgt nit darauß/dz ain solcher natürlicher son nit solte den sechsten tail in seines natürlichen vatters güter erben/dann † man findt an kainen ort in den Geistlichē rechtē/das diß weltlich recht/in disem vnserm fall der natürlichē kinder erbschafft halbē/durch dz geistlich solte expressē geändert/auffgehebt/od abgethon sein wordē. c. i. ex. de noui ope. nuncia. cū simil. Zů sampt dē/dz im fall der succesion vñ erbschaftē/souil der natürlichē kinder belangent/in dē geistlichen vñ weltlichen rechtē kain vnderschaid ist/dañ was hierin̄ das weltlich recht geordent hat/das helt das geistlich recht. 4.

Vide

Vide Nicol. ab Vbaldis, in tract. de succes. ab intest. uersi. Sed incidenter. ℭ
So hat aber das weltlich recht obgehörter massen geordent / das die natürlichen kinder sollen vnd mügen auß jhrer Vätter güttern / den sechsten thayl erben / Vnd aber das Geistlich recht / derselben ordnung in nichte zůwider ist. Ergo so můß die sach vnd ordnung in disem fall der natürlichen kinder succesion halber / bey kräfftigen
5. würden / beleiben vnd gelassen werden. Quia † standum est dispositioni iuris ciuilis quando canon non disponit cõtrarium. c. per uenerabilem, ex. qui filij sint legitimi, & tenuit etiam Bald. in quodam consilio, quod incipit, Factum si proponitur.

Ob auch wol beed in Geistlichen vnnd Weltlichen rechten / vil satzungen gefunden werden / auff was weg vnd mittl / die natürlichen kinder gantz vñ gar / nit allein von der erbschafft / sonder auch von jrem Vätterlichen namen / siptschafft / vnd allen derselben gerechtigkaiten außgeschlossen / vñ gar in kainen weg zůgelassen werden / Als da seind die jhenigen so auß verdambter geburt herkom-
6. men / Nati † ex damnato coitu, improbato, & accusabili de iure ciuili, ut sunt incestuosi, adulterini, sacrilegi, scilicet ex monacha nati, sacerdote, aut uirgine, de quibus in Authen. quib. mo. nat. effi. sui. §. fi. in fin. col. vij. glo. in L. Vulgo. ff. de stat. ho. tit. de filijs presbyterorum per totum, L. inter liberas, & L. Stuprum. ff. ad l. Iul. de ad. & stupr. l. fœdissimam, l. si ea, & L. quæ stupro. C. eo. tit. L. Si quis non dicam rapere, & L. Raptores. C. de episc. & cler. Isti enim omnes dicuntur ex damnato coitu nati & punibili ℭ etiam de iure ciuili, ut dictis iuribus, & per Bar. in L. Si gener. ff. de his quibus ut indig. per Dy. in rub. de Concubin. & per Azon. in summa C. de naturali. lib. no. in c. At si clerici. §. de adulterijs, ext. de iudic. c. Vestra, de cohab. cler. & mul. Dergleichen auch ander mehr / so inn etlich weg von sollichen erbschafften abgeschafft werden. So ist doch vnnot von denselben an jetzo zů disputiren / in bedenckung das der N. denselben fällen gar in nichte vnderworffen ist / Sonder hat vil mehr für sich selbs in dem rechten seinen richtigen / außgezaigten vnd gefreyten weg / dene er gantz sicher vñ on alle sorg mag gehn. In erwegung / das sein geburt einen sollichen anfang hette / das dieselb inn dem rechten für andern natürlichen kindern bedacht / vnd auff leydliche weg befreyt ist / vnd das jhme auch weder seines Vatters eheliche kinder / noch Ehefrawen / hierinn nit im weg stehn / sonder der frey zůgang zů dem sechsten thayl offen stehet / per iura superius allegata, Deßwegen ich dauon weyter disputieren von kürtz wegen hiemit vnderlasse.

Darumb souil die ander anfrag belangt / ob die erbschafft in diesem fall / inn krafft der vorberürten legitimation, oder aber auß behelff vnd priuilegio der rechten / in ander weg zůersůchen sey:

Darauff volgt die antwort / das ein gemaine Regel ist / das die
7. † geehelichten kinder zů jhres Vattern güttern neben desselben ehelichen natürlichen kindern den erblichen zůgang haben / vñ zů gleichen

Achen thailen erben / als wären sie eelich geborẽ / aber diſe Regel ſtreckt ſich allain auff die jhenigen legitimation, die den articul außtrucklich mit ſich bringen / das der geelicht ſolle vnnd müge ſeinen vattern auß dem Teſtament / oder auß ainem jedtlichen letſten willen / vermächtnuß / oder geſchäffts / oder daneben auch on Teſtament ab inteſtato erben / quandoquidem legitimati ſuccedunt † cum legitimis & naturalibus, in Authen. quib. mo. na. filij effi. leg. §. Sit igitur licentia in fi. & §. quoniã autem, & hoc tenet Goffre. tit. qui fil. ſint leg. §.

Derhalben vnd damit man gründtlich ain wiſſen müg haben / ob man in krafft diſes N. legitimation müge die erbſchafft ab inteſtato ſüchen oder nicht / So will demnach von nötten ſein / das man dieſelb legitimation fleiſſig erſehe / auff was weg Kay. May. den articul der erbſchafft halben / geordent / limitiert / vnnd endtlich beſchloſſen. Dann es můß der willen / intention, vnnd mainung des Kayſers in diſem fall / allain auß den worten / jnnhalt vnd begriff der erlangten diſpenſation, oder legitimation abgenommen vnnd erwegen werden. Quia ex uerbis † diſpenſationis colligenda eſt mens & intentio concedentis. L. ille aut ille, §. cùm in uerbis. L. non aliter, ff. de leg. iij. & L. Voluntatis. C. de fideicommiſ. in Authen. de mandatis Principum. §. Si quis autem, c. Porrò & c. Recepimus, extra de priuilegijs, vnd ſollen dieſelben wort in kainen andern oder weitern verſtandt / dann wie ſie geſetzt ſein / gezogen noch geſtreckt werden. Ad hoc de conſanguinitate & affinitate c. quod dilectio, & quod no. in c. non poteſt, de præben. lib. 6. de reſcript. c. cùm dilecta, de reſtit. ſpolia. c. Piſanis, de offi. & pot. iud. de lega. C. Venerabili. De his Nico. ab Vbald. in tract. de ſucceſ. ab inteſt. 9. B

Nun laut der articul in der Kayſerlichen legitimation alſo / Wir haben auch jme diſe beſondere gnad gethon. Das ſie des gemächts vnd erbs / ſo jme durch Teſtament / letſten willen vnd donation / oder ſonſt in andere weg vermacht / alſo zůempfahen / vnd zů erben fähig ſein ſolle / vnangeſehen aller geſchribner recht / ſtatuten / gewonhaiten / ſo dawider verſtanden werden möchten / Der wir inn diſem fall derogiert haben wöllen / Doch den rechten erben eelichs geſchlächts an jrer erbſchafft / recht vnnd gerechtigkait vnuergriffen vnd vnſchädlich ꝛc.

Darauß dann lauter vnd klar verſtanden wirdt / das des Kayſers gemůt / intention, ſinn vnnd willen allain dahin ſteet / wo der verſtorben N. ſeinen natürlichen Sonn / etwas auß ſeinen gütern durch Teſtament / letſten willen / vnd donation / oder ſonſt in ander weg vermacht vnd geordnet hette / das er alßdann deſſelben vermächts / on alle hinderung der recht / gewonhaiten / gebreüch / vnd menigklichs / fähig wäre worden.

Aber das hierauß verſtanden müg werden / als ſolte N. durch mittel vnd hilff berürrs articuls / zů diſer des N. erbſchafft (weyl derſelb kain Teſtament noch andern letſtẽ willen / donation / oder

anders/auffgericht) ainen zůgang mügen haben/das bringen die vorerzelten wort desselben artickels nit mit sich/künnen auch nicht anders/dann wie sie gesetzt seyen/hierinn verstanden werden.

Vnd ist auß disem allem also offenbar/das dise des N. legitimation vñ freyhait/sich allain/auff die erbschafften die auß Testamenten/letsten willen/donationen oder vermächt/jme zůsteen hetten mügen/vnd gar nit auff ander erbschafften ab intestato lendet. Darauß dann gründtlich eruolgt/das N. zů seines verstorbenen Vaters gelaßner erbschafft ab intestato in krafft seiner habender legitimation nit kommen/noch ainichen weg fürnemmen mag. Inspecto enim tenore legitimationis, non uidetur dispensatum cum dicto legitimato, quòd extantibus collateralibus possit ipse legitimatus succedere ab intestato. Quia simpliciter permittitur in dictis literis imperialibus, quod ex testamento succedat nõ ab intestato, ut expressè uoluit Io. And. in add. ad Spec. in tit. de succes. ab intest. §. i. & Moderni. ut Paul. de Cast. in L. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de libe. & posthu. & consuluit Paul. de Cas. in consil. 222. inci. Videndum est primo quod de ipso &c. de hoc etiam pulchrè Alex. consil. 187. in ij. col. in uers. tanto magis, incip. Videretur prima consideratione, uolu. 5. & consil. 30. incip. Vltra ea quæ alias, uolu. 4. Vide etiam Martin. Caret. in tractat. de legitimatio.

Weil dann die recht jhme in disem fall/wie seine erlangte dispensation mit sich bringet/zů diser erbschafft kainen weg zaigen noch zůlassen/So ist ratsam/das er N. sich derselben dispensation oder legitimation gar in kainen weg hierinn zůgebrauchen vnderstehe/auch den andern erben dieselb nit fürtragen/noch ainiche meldung dauon thůn solle/damit er nicht ains mit dem andern zů vnkrefften bringe.

Derhalben solle N. von seinem Beneficio genad vnnd freyhait (das jme das recht vorgehörter massen/mit zůlassung des sechsten thails in seines verstorbnen vatters gütern mitthailt) kains wegs weichen noch sich dauon dringen lassen/sonder seinem gebürlichen anthail verhoffentlich vnd tröstlich in diser erbschafft nachfaren/denselben ersůchen vnd einbringen/wie ainem rechten natürlichen Son zůsteet/der nit uulgo conceptus, sonder seinen vattern gewißlich vnd on alle scheüch anzůzaigen waißt vnd mag. Dann weil die recht jhne diß fals so günstigklich mit erbthailung solches ermelten sechsten thails fürsehen vnd begnaden/So künnen sich die andern freündt/dessen nit beschwären/als geschehe jhnen durch dise erbforderung vnrecht/in erwegung das der jhenig niemandts vnrecht zůfügt/darinnen er sich seines rechtens gebrauchet. Quia non uidetur † iniuriam facere qui utitur iure suo, c. cùm ecclesia Vulterana, extra de elect. & ele. po. L. Iniuriarum. §. i. ff. de in iur. & famos. lib. L. illud. i. respons. in fin. ff. de pet. hære. c. bonæ, extra de ap. 14. q. i. c. quod debetur, & q. 5. c. non sane. Hieneben soll aber N. mit seiner erbforderung/weder in krafft seiner rechtlichen freyhait/noch uigore suæ legitimationis,

10.

tionis, sich auff des verstorbnen N. Lehengüter / wie dieselben nam-
men mügen haben / mit nichte lenden / noch denselben nachsetzen /
Dann die † natürlichen kinder ob sie gleich geelichet seyen / mögen 11.
dannoch der Lehengüter kaines wegs erbfähig sein / ut est tex. in §.
naturales, Si de feu. defunc. controuer. fuerit inter. do. & ag. Vasal. & ibi.
Bal. Es wäre dann in der Kayserlichen legitimation, auff volkum-
menhait jrer May. gewalt / mit auffgetruckten worten vermeldet /
das N. in den Lehengütern erbfähig sein solte vnnd möchte. Quia
tunc succederet cum legitimis propter supremam Principis potestatem,
secundum glo. ibi. Ia. de Bel. Pe. de cer. & Bal. in d. §. naturales in princ. vñ
weil dann in berürter legitimation der Lehensarticul gar nit begrif-
fen ist / so müß N. deßhalben in allweg stillsteen.

Das habe ich also auff die vorberürten anfrag / hiemit kürtzlich
vnd on lengere außfürung / für ain grundtlich vertröstung / vnnd
auff ain ferrers nachgedencken / zů ainer antwort gestelt. Gott geb
dem erben zů seiner rechtmessiger erbforderung glück vnnd hayl /
mit erthailung seines Göttlichen segens.

Ego Martinus Pegius I. V. D.
ita ut præmittitur, iuris esse con-
sului, nomenq; meum propria
manu apposui.

B

Consilium duodecimum.

Super successione feudorum &c.

SVMMARIVM.

SI quis intestatus moriatur prima causa est liberorum. nu. 1.
Multa cum uniuersitate transeunt, quæ separatim non transirent. 2.
Multi casus in quibus fœminæ in feudis succedunt. 3.
Feudum antiquum. 4.
Feudum paternum. 5.
More feudorum receptum est, fœminas non succedere in feudis. 6. & 8.
Census, annui redditus, & prouentus, quia computantur inter immobi-
lia, possunt in feudum dari. 7.
Fœminæ ab omnibus officijs ciuilibus remotæ sunt. 9.
Certi quidam casus in quibus permissum est fœminis de iure in feud. succe-
dere. 10.

Deficientibus liberis masculis à defuncto relictis, uocantur in successione feudorum fratres. 11.

Quod de iure meum est, & quod ego possideo, te contrarium non probante, illud ego probare non tenear. 12.

Fœminas apertis probationibus debere ostendere non esse feudum. 13.

Nisi fœmina per certas probationes allodij confines ostenderit, & docuerit non esse feudum, tunc omnia bona uasalli feudalia censebuntur. 14.

Sicut actor tenetur probare suam intentionem, ita reus suam exceptionem. 15.

Quodlibet prædium præsumitur liberum, nisi probetur contrarium. 16.

Bona de quibus agitur, in dubio, si aliud non apparet, præsumuntur allodialia non feudalia. 17.

Melior est conditio possidentis. 18.

Inuestitura facta coram paribus, uel per breue testatum, dominus tenetur inuestitum mittere in possessionem. 19.

In feudo antiquo nulla traditur possessio, cùm uasallus iam eam habeat. 20.

In suis hæredibus additio non est necessaria, quia statim ipso iure hæredes existunt. 21.

Liberi obtinent locum defuncti. 22.

Liberi diuino & humano iure censentur hæredes. 23.

Et semper habent intentionem fundatam. 24.

Quæstio feudi debet terminari per dominum feudi immediatum, quia dominus feudi, siue sit ecclesiasticus siue laicus, causam feudalem cognoscit. 25.

Actor debet sequi forum rei. 26.

Quando est quæstio inter uasallum & extraneum non uasallum de feudo, tunc siue extraneus agat siue possideat, erit Iudex ordinarius possessionis inter istos. 27.

Dominus feudi habet solum quæstiones & controuersias inter suos uasallos qualitercunq; super, & de feudis motas, determinare. 28.

Testamenta uim ex institutione hæredis accipiunt. 29.

Hæres sustinent uicem defuncti: quia una & eadem uidetur esse persona hæredis & defuncti. 30.

Sine institutione hæredis testamentum dicitur nullum. 31.

Hæredis hæredem, testatoris hæredem esse. 32.

Hæres singulariter nominatus, ad post natos porrigitur hæredes. 33.

Successores alij sunt singulares, alij uniuersales. 34.

In contractibus masculinum genus non concipit fœmininum. 35.

A  N NOMINE SANCTÆ AC INdiuiduæ Trinitatis Amen. Quondam generosus uir ac Dominus Ioannes Baro in N. Ducatus Bauarici, habuit duos legitimos filios Ioannẽ & Sigismundum, ac unam filiam Margaretam. Et cùm esset iam senio cõfectus, animum induxerat de bonis suis inter liberos ultimam disponere uoluntatem, eámq; ob causam primum dedit filiæ suæ Margaretæ tria milia florenorum, pro sua hæreditaria portione tam maternorum quàm paternorũ bonorum. Quã quidem quantitatẽ Margareta recepit, & insuper omnibus bonis maternis & paternis, hæreditarijs, allodialibus, hypothecatis, mobilibus ac immobilibus, nullis exclusis: nec nõ omnibus suis iuribus, petitionibus & successionib. renunciauit, & promisit se nihil uelle à prædicto suo patre eiusq; hæredibus per masculinã lineam descendentibus, occasione paternorum & maternorum bonorũ petere, quousq; aliquis ex masculis de genere & nomine Baronum à N. in uiuis extaret: demortuis autem Baronibus in masculina linea, uoluit sibi reseruari regressum ad portionem suam hæreditariam, quæ à patre suo ad fratres peruenerat: prout id per uerba substantialia & formalia in instrumento renunciationis, lucidissimè declaratur. Deinde pater accepto à filia sua renunciationis instrumento, anno M. D. XXXVIII. solenniter confecto, ipsiusq;
B filiæ iuramento corporali, atq; testium sigillis roborato, solenne ordinauit testamentum, in quo prædictos suos legitimos filios, Dominos Ioannem atq; Sigismundum, omnium suorũ bonorum mobilium & immobilium, allodialium, feudaliũ & aliorum quorumcunq;, instituit hæredes suos uniuersales: unicuiq; tamen bona immobilia per certam differentiam assignando, cum quadam particulariũ quarundam rerum substitutione. Legauit quoq; prædictæ filiæ suæ Margaretæ ultra illa tria millia, quæ ipsa iam dudum acceperat, mille florenos, uti ex tenore de super conditi instrumenti hæc omnia patent. Instrumentum uerò præfatæ ultimæ uoluntatis, fuit & est roboratum, atq; solenniter uestitum, manuum subscriptionibus & sigillis adiunctis cum ipsius Domini Testatoris, tum etiã institutorum Dominorum hæredum atq; septem requisitorum ac rogatorum testium: deinde quoq; notarij annotatione solita solennizatum die secunda Martij, anno à Christo nato M. D. XXXVIII.

Postea defuncto Domino Testatore, instituti Domini hæredes adierunt hæreditatem uigore ipsius Testamenti, & iure institutionis ad ipsos deuolutam, quilibet pro sua sibi adsignata portione: in omnibus paternam ordinationem atq; ultimam uoluntatem sequentts. Adita autem hæreditate, ipsi Domini hæredes progenuerunt filios & filias. Nam ex Domino Ioanne Barone in N. natæ sunt tres filiæ, ex Domino Sigismundo unicus filius, Ioannes Sigismundus nomine. Deinde Dominus Sigismundus mortuus est, relicto filio Domino Ioañe Sigismundo, ad quem omnia bona sua per legitimam successionem deuenere.

Sed cùm ipſe eſſet minorennis datus eſt ei tutor, prẽnominatus Dominus Ioannes Baro in N. qui pro ſe & pro ipſo pupillo Ioanne Sigiſmundo feuda illa antiqua atq; paterna, per renouationẽ inueſtiturę à Sereniſsimo Romanorum Cæſare Ferdinando adeptus eſt. Quibus ita peractis, Dominus Ioannes Baro in N. fragilem illam humanam uitam conſiderando, ordinauit ſuum teſtamentum & ultimam uoluntatem die 20. menſis Iulij, anno à natiuitate Chriſti M. D. LIX. inſtituitq; liberos ſuos legitimos hæredes in omnibus ſuis bonis, uxoriq; ſuæ Catherinæ legauit annuas præſtationes ad dies uitæ ſuæ, donec ipſa uiduitatem coleret, atq; ad ſecunda non migraret uota. Teſtamentum autem ipſius eſt ſubſcriptione atq; ſigillo eiuſdem Teſtatoris, nec non ſigillis ſeptem teſtium, & annotatione notarij corroboratum. Mortuo deinde ipſo Teſtatore præfato Domino Ioanne Barone in N. prædictis tribus filiabus hæredib. relictis, filius defuncti Domini Sigiſmundi Baronis in N. petit illa feuda antiqua atq; paterna, unà cum ſuis attinentijs, cenſibus, fructibus, & prouentibus ſibi hæreditariè & uigore impetratæ inueſtituræ tradi, quæ defunctus patruelis ſuus Ioannes Baro in N. ex teſtamento ſupradicti patris ſui in poſſeſsione habuerat. Cùm autem præfatus Dominus Ioannes non ſolum feuda, ſed etiam alia bona allodialia, unà cum cenſibus, redditibus & prouentibus, qui ad feuda non pertinent, reliquerit: & iam neſciatur quonam modo bona feudalia cum ſuis prouentibus ab allodialibus debeant ſeparari, & quis debeat fines feudorum demonſtrare: uerentur ipſæ filiæ defuncti Domini Ioannis, ne in ſeparatione bonorum, errore aliquo interueniente lædantur. Eapropter petunt conſilium ſuper quæſtionibus quibuſdam hac in re conſulenti tranſmiſsis, quarum prima eſt.

Cùm in prædictis illis antiquis atq; paternis feudis, territoria atq; iuriſdictiones contineantur, num etiam cenſus, redditus & prouentus ipſis iuriſdictionibus cedant, an uerò ad hæredes defuncti Domini Ioannis in N. iure hæreditario peruenire debeant?

Et videtur quod non ſolum feuda illla antiqua Domino, tum in N. ſed etiam omnes cenſus, redditus & prouentus ex ipſis feudis, ad hæredes defuncti Domini Ioannis Baronis in N. iure ſucceſsionis deuenire debeant, idq; multas obrationes fieri debere conſtat.

Primò, quòd illæ inſtitutæ Dominæ hæredes ſint ipſius Domini Teſtatoris filię legitimæ, quæ etiã ab inteſtato patri ſuo ſuccedere potuiſſent. In ſucceſsione enim patrisfamilias, ſiue filijfamilias liberi eius ſi quos habet, omnibus alijs prælati, ſuccedunt. Nam ſi quis deſcendentium fuerit ei, qui inteſtatus moritur, cuiuslibet naturæ aut gradus, ſiue ex maſculorum genere ſiue ex fœminarum deſcendens, & ſiue ſuæ poteſtatis, ſiue ſub poteſtate ſit, omnibus aſcendentibus, & ex latere cognatis, præponitur. Vnde etiam ſi quis † inteſtatus moriatur, prima cauſa eſt liberorum. Ita ſunt tex. apertiſsimi in L. Si matre, & in Authen. in ſucceſsione. C. de ſuis & legiti. lib. & in Authen. de hæred. ab inteſtat. ueni. §. i. & §. Si quis igitur, & Inſtit. de hæred. qualit. & dif. §. ſed ſui quidem.

† 1.

Secundo,

A Secundo, quòd à Domino Testatore omnium bonorum suorum in-
stitutæ sunt hæredes. Nam ea ipsa hæredũ institutio in paterno Testamẽ-
to ita se habet, **Erstlich will/setz/vñ ordne ich / zů meinẽ rechten vñ
wissentlichen erbẽ/meine eelebliche kinder/ so ich ỏ natürlichẽ blůt
erben lini nach/hinder mir verlasse/zů allẽ meinẽ ligendẽ vñ faren-
den hab/stuckẽ/gůtern/hỏfen/zinsen/gůlt/zehendt/herrschaftẽ/
hofmarchẽ/vischereyẽ/wildpán/gejaidẽ/vñ aller anderer herrlig-
kait/vñ oberkait/dariñen vñ sonstẽ durchauß bayd klayn vñ groß/
in ander weg nichts außgeschlossen.** Ex hisce iã enumeratis Testatoris
uerbis euidentissimè apparet, quòd Testator filias suas uniuersales hære-
des omniũ suorũ bonorũ instituerit, et qđ etiã ipsa feuda in bonis suis re-
liquerit, quę cũ aliis bonis in hæredes transeũt. Multa † .n. cũ uniuersitate 2.
transeunt, quæ seperatim nõ transirent. Nã quædã, quæ non possunt sola
alienari, per uniuersitatẽ ad hæredem transeunt, ut fundus dotalis, uel res
cuius aliquis commertiũ non habet. Licet enim hæc legari ei non posit, tñ
hęres institutus dñs eius efficitur. L. Quędã sunt quę. ff. de acqui. rer. dom.
Ex quib. sequit etiã feuda per institutionẽ uniuersalẽ ad hæredes transire.

Tertio, quòd etiam fœminæ in feudis succedant, pro ut † multi casus 3.
pro successione fœminarum enumerantur per D. Francisc. Curt. lib. iij.
super feud. & per Vdal. Zasi. in suo tract. de feud. in 8. parte.

Quarto, quòd institutæ Dominæ hæredes, ipsum Dominũ Ioannem
B Sigismundum Baronem in N. cognatũ suum, duplici ratione, scilicet iure
naturæ, & iure institutionis ab hæreditate excludunt. d. §. Si quis igitur,
Authen. de hæred. ab intest. ueni. Vnde sequitur, quod non solum feuda
& allodia, uerumetiam eorundem census, redditus & prouẽtus, iure hæ-
reditario ad Dominas institutas hæredes pertineant.

Sed his non obstantibus contrarium de iure verius est,
quòd census, redditus & prouentus, iurisdictionibus ex feudi inuestitura
cedant, nec ad Dominas institutas hæredes ullo iure deuenire debeant,
quod ex subsequentibus patet.

Primo, quia ista feuda Dominorum à N. sunt feuda masculina antiqua
atq; paterna. Quod masculina sunt probatur ex uerbis in inuestituræ in-
strumẽto, ab ipso Imperatore emanato, insertis, scilicet, **verleyhen dem-
selben Johansen Freyherrn zům N. vñ seinem minderjárigem Vet-
tern Hans Sigmunden von N.** &c. ubi tantum masculorum, non uerò
fœminarum nomina ponuntur. Antiqua uerò & paterna feuda esse con-
stat ex eadẽ inuestitura in uersiculo illo, **So jre voreltern / auch wey-
lendt Johans zum N. sein Vatter/auch er vñ weylendt sein brůder
Sigmund Freyherrzům N. ernañts jungẽ Hans Sigmundẽ vat-
ter/von vnsern Vorfarn am Reiche/Rómischen Kayser vñ Kú-
nigen lỏblicher gedáchtnuß/ erworbẽ/vñ in jrẽ herrschaften herge-
bracht haben** &c. Siquidẽ feudũ qđ ab aliquod ex antecessorib. acquisitũ
est, qui cõmunis agnationis, ultra quartũ gradũ origo fuit, antiquũ † dici- 4.
tur: sin uerò à patre, uel ab aliquo usq; ad quartũ gradũ, scilicet auo, pauo,
abauo, atauo proueniat, paternũ † dici cõstat. Hęc declarantur p Bal. in §. 5.
hoc

hoc quoq; de succeſſ.feud. & habetur in c.i.de ſucceſſ.fratr.uel grad. ſuc- C
cedent.in feud.c.un.de natur.ſucceſſ.feud.glo.in c.i.de ſucceſſ. feu.in tit.
de ijs qui feud.dar.poſ.§.cùm uerò, cùm multis Doct.conſilijs & concor.
per Pet.Rebuff.in iiij.diuiſ.feud. Nam etiam ipſe Imperator Romanorũ
Ferdinandus,in præfata inueſtitura,iſta feuda nominat antiqua, ponẽdo
illud generale uocabulum, **voreltern** / in quo nullus certus anteceſſorũ
gradus definitur, ſed indefinitus manet, ita quòd intelligantur iſta feuda
ab antiquiſsimis anteceſſoribus Barorum à N.prouenisſe.Et cùm iam ex
prædictis conſtet iſta feuda eſſe maſculina,Dominæ inſtitutæ hæredes in
ijs neutiquam ſuccedere poſſunt,niſi hoc per pactum expreſſum fuiſſet, §.
filia,de ſucceſſ.feu.& §.hoc quoq;,eo.tit.& ti. de ijs qui feud. dar. poſſ. §.
6. hoc autem.More † enim feudorum receptum eſt,fœminas in feudis nõ
ſuccedere,etiamſi Vaſallus pro ſe & hæredibus ſuis inueſtitus fuiſſet, quia
eo caſu, nominatione hæredum in inueſtitura,maſculi tantummodo hæ-
redes comprehenduntur.d.c.i.§.hoc autem, de ijs qui feu. dar. poſ.& c.i.
§.filia,de ſucceſſ.feud.c.i.& ibi glo.in §.& ſi clientulus,& ibi Bal.& alij,de
alie.feud.c.i.§.profectò,de leg.Corrad.Aluar. c. fi.ſi de feud.inueſt. con-
trouer.fuer.Bal.in L.Quoties.C.de ſuis & legit.

Secundo,quòd etiam cenſus,annui redditus, & prouentus,ipſis Do-
minis in N.ab Imperatore Ferdinando in feudum dati ſunt,quod ex uer-
bis inueſtituræ conſtat,quæ ita poſita ſunt, **Mit allen jren rechten/reñ-
ten/zinſen/nutzen/ gülten vnnd zůhörungen ꝛc.** Poſſunt enim tales D
7. cenſus, † annui redditus,& prouentus in feudum dari,quia computan-
tur inter immobilia,in clem.Exiui de paradiſo.§.cumq; annui redditus,de
uerb.ſignif. Et hoc maximè procedit,ſi à re immobili penſio ſaluatur ſe-
cundum Bal.§.ſciendum,de feud.cognit.ut ſic redditus ſit quiddam reale
ſiue mixtum.Quoniam itaq; tales cenſus , annui redditus,& prouentus,
unà cum iuriſdictionibus publicorum iudiciorum, ipſis Dominis à N.in
feudum dati ſunt,non immeritò iuriſdictionibus cadunt.

Nunc argumentis, pro Dominis Baroniſsis hæredibus inſtitutis in
contrarium obiectis,reſpondendum eſt.

Et primò non obſtat quod pro Dominis Baroniſsis ad-
ductum eſt,ſcilicet,ipſas Dominas Baroniſſas etiam ab inteſtato ſuccede-
re potuiſſe.Quia licet illud per ſe uerum ſit, quòd pari ſuo iure naturali &
ciuili ab inteſtato poſsint ſuccedere,tamen hoc beneficium ſucceſsionis
8. nõ porrigitur nec extenditur ultra allodia,quia fœminæ † in feudis ſuc-
cedere non poſſunt,d.c.i.§.Hoc autem,de ijs qui feu.da.poſ. cum alijs ſu-
pra allegatis. In hoc enim differt ſucceſsio feudi ab hæreditate , quod in
hæreditate de iure communi ſuccedant aſcendẽtes, ut in Authen.defun-
cto.C.ad S.C.Tertul.non autem in feudo,ut in c.i.de natura ſucceſ.feud.
Similiter de iure cõmuni ſuccedit ita fœmina ſicut maſculus, ut in L.ma-
ximum uitium.C.de lib.præte.uel exhæred.non autem in feudo,ut in c.i.
§.i.de ſucceſſ.fratr.uel gradib.ſucce.in feu.& ita declarauit glo. ij. ibidem
poſita,dum dicit,licet fœmina de iure communi ita ſuccedere debeat ſicut
maſculus,

A masculus, tamen à succesione feudi ipsa & filij sui remouentur, nisi in duobus casibus, uidelicet, quando inuestitura esset facta eo pacto, uel quando feudum esset fœmineum. Est enim tex. expresisimus in c. i. §. hoc autem, de ijs qui feu. dare pos. Quòd licet filiæ, ut masculi, patribus succedant, legibus tamen à succesione feudi remouentur: similiter & earum filij, nisi specialiter dictum fuerit ut ad eas pertineat. In masculis autem descendentibus usq; in infinitum extenditur.

Nec secundo obstat, quòd Dominę Baroniſſæ instituta sint uniuersales hæredes, & quòd quædam uniuersaliter transeant, quæ separatim non transirent. Ista enim masculina feuda, quæ habent coniunctas iurisdictiones & officia, non potuerunt cum uniuersali hæreditate in Dominas hæredes transire, quia fœminæ ab † omnibus officijs ciuilibus 9.
uel publicis remotæ sunt: & ideo nec Iudices esse possunt, nec magistratum gerere. L. Fœminæ ab omnibus. ff. de reg. iur. Nec in generali dispositione uel obligatione, uenirent illa, quæ specialiter non præsumerentur alienari uel obligari. L. Obligatione. ff. de pignoribus.

Præterea non obstat, quod tertio loco obiectum est, etiam fœminas in feudis succedere, per eos casus, quos Francis. Curt. enumerat. Isti enim casus hæc feuda Dominorum non attingunt, quia in inuestituris siue breuibus testatis, nullus casus expressus est, per quem possent Dominæ Baroniſſæ succedere in feudis. Sunt tamen quidam
B certi † casus in quibus permissum est fœminis de iure in feud. succe- 10.
dere. I. Si pacto expresso de fœmina in inuestitura specialiter prouisum esset, per apertis. tex. in c. i. §. hoc autem, de ijs qui feu. dare possunt. II. In feudo materno siue fœmineo, hoc est, quod originem & principium habuit in fœminis, quia in tali feudo succedunt etiam fœminæ. Nam si feudum esset maternum, id est, matri pro se & suis hæredibus concessum, tunc si solæ filiæ nascerentur, illæ filiæ speciali pacto succederent secundum communem intellectum. c. i. de feudis fœmi. & glos. in c. i. §. & quia uidemus, de ijs qui feud. dare pos. in uerb. nominatim in princ. per tex. express. in c. i. de natura succes. feud. ubi dicitur, fœminæ non succedunt nisi fœmineum sit. Quia qualitas fœminea, quæ à principio fuerat, durare præsumitur, quamdiu non est obstaculum. L. fin. ff. si ex nox. caus. agat. III. Quando fœmina redemisset feudum à Domino per pecuniam. d. glo. in uerb. nominatim, in c. i. §. & quia, de ijs qui feud. dare pos. IIII. Quando dominus propter amorem & seruitium patris defuncti instituisset filiam fœminam, quo casu, à parentibus, id est agnatis, nec reuocari, nec filia in feudo restituendo damnari poterit, c. i. quemadmodum feud. ad filiam pert. secundum Aluarot. d. glo. in uerb. nominatim ante fin. in c. i. §. & quia, de ijs qui feudum dare possunt. V. In feudo franco & libero, quod pro nullis seruitijs datum esset: quia in tali feudo ita succedunt fœminæ sicut masculi. Ita signanter limitat Bald. in d. §. & quia uidimus, in ult. col. allegans capitulum extraordinarium, si cui milit. de capi. extraordi.

Formalia uerba iſtius capituli, ſi cui militi refert ad literam Bal. in L. Quoties, in ij. col. de ſuis & legit. Vide Ludo. Rom. in ſingulari ſuo 159. incip. Hodie fœminæ VI. In feudo empto & ſic per pecuniam acquiſito, quia in tali feudo ita ſuccedunt fœminæ ſicut maſculi, ita originaliter limitat Odofred. in ſumma ſua, in tit. qui poſſunt ſuccedere in feudum. De quo dicto Bal. in d. §. & quia uidimus, bis facit mentionem, & dicit quòd debet intelligi in feudo empto, quod pro nullis ſeruitijs datũ ſit: & idem Bal. in c. ſignificauit, de reſcriptis. Vide etiam Goffred. poſt Odofred. in tit. qui poſſunt ſuccedere in feud. VII. Si fœmina conſueta eſſet armis, prout ſingulariter limitat Andr. de Iſer. in d. §. & quia uidimus. VIII. Si eſſet conſuetudo, quòd fœminæ cum maſculis ſuccederent, ut eſt in regno Siciliæ & in Germania noſtra Sueuiæ, in plurib. feudis, præſertim in Eccleſiaſticis & ignobilibus: rarius tamen in nobilib. ſecundum d. And. de Iſer. in d. §. & quia uidimus, & in ciuitate Paduæ, ſecundum Iac. de Belui. ibi, hanc limitationem ſequitur Iac. Alnarot. in 8. col. ubi refert Andr. de Iſer. Nicol. de Neapo. & Spec. ut ibi per eum: ſequitur quoq; Bal. conſil. 143. incip. Quod pro regula, in prima parte, in ij. col. facit c. de feud. cognit. ubi declaratur feudalia ſcita omnino ſecundum conſuetudines regulari. IX. In feudo conceſſo alicui pro certo ſeruitio, quod ita bene explicari poteſt per fœminam ſicut per maſculum, quia in tali feudo ita ſuccedunt fœminæ ſicut maſculi, ita ſignanter limitat Ludo. Rom. in conſil. 167. in ulti. colum. & cum iſta limitatione tranſire uidetur Do. Alex. in conſil. 30. in antepenult. col. & Iacob. de Belui. in c. i. §. quin etiam in tit. Epiſcopum uel Abbatem. X. In feudo ligio, in quo ita ſuccedunt fœminæ ſicut maſculi, ſecundum Alexan. in ſuperius allegato conſilio. 30. in ij. col. XI. In feudo exiguo, ita limitat Roma. in ſuo conſilio 367. in ulti. col. mouetur per tex. in c. i. §. de fidelitate, de extraord. capit. qui titulus cõmuniter non habetur, ſed tenorem illius tex. refert Bal. in c. i. §. eſt & alia, Quę fuit prim. cauſa benef. amitten. referens tex. dicere, quòd pro feudo exiguo non præſtatur iuramentum fidelitatis. Ergo ſecundum Rom. non etiam præſtabitur ſeruitium: & ſi non præſtatur ſeruitium, ergo ſuccedunt fœminæ, per d. c. extraordinarium, ſi cui militi ſupra relatum in quinta limitatione. XII. Si eſſet feudum pignoratitium, quod in noſtra lingua **Pfandtlehen** uocatur, Zaſius in duodecima & ultima parte ſui tractat. de feud. At hic in iſtis feudis Dominorum à N. nullum talem caſum, quales iam enumerauimus, hactenus in inueſtituris repertum eſſe conſtat. Ergo &c.

Vltimo non obſtat, quod dictum fuit, præfatum Dominum Ioannem Sigiſmundum, per Dominas hæredes ab hæreditate excludi. Nam etſi ipſum ab hæreditate allodialium bonorum excludant, tamen eum à feudis paternis minimè excludere poſſunt. Non enim patet locus fœminæ in feudi ſucceſsione, quamdiu maſculus ſupereſt ex eo, qui primus de hoc feudo fuit inueſtitus, quod apertè probatur per tex. in c. i. De eo qui ſibi, uel hæredibus ſuis maſculis & fœminis inueſtituram accepit.

Ea propter ex omnibus ſuperius in contrariam partem allegatis & deductis

A deductis finaliter concluditur, census, annuos redditus, & prouentus feudis Dominorum à N. cohærentibus cedere, & eam ob rem ad dominas hæredes transire non posse: excepto hoc, si aliquis casus superius enumeratus, de successione speciali fœminarum, posset in instrumento aliquo, aut ipso facto reperiri, in quo Dominæ hæredes possent succedere in aliqua parte feudorum. In bonis autem allodialibus, & eorundem censibus, annuis redditibus, aliisq; prouentibus, ipsæ Dominæ hæredes uniuersaliter succedunt, exclusis omnibus ex latere cognatis, per iura superius allegata.

SECVNDA QVÆSTIO.

Si res super separatione bonorum, aut etiam super tota hæreditate, inter ipsum Dominum Ioannem Sigismundum Baronẽ in N. agnatum ex una, & Dominas hæredes filias defuncti ex altera parte, amicabili compositione transigi non possent: sed inter eos controuersia oriretur masculo dicente, hoc est feudum, fœminis allodium siue libellarium asserentibus, quæstio insurgit, cui nam ex ipsis incumbat onus probandi intentionem suam?

Et prima facta specie considerata, uidetur, quòd Domi-
B nis Baronissis incumbat onus probandi suas intentiones, scilicet allodia esse bona à defuncto relicta. Nam ipsa feuda sunt ipso iure ad Dominum Ioannem Sigismundum deuoluta, quia deficientibus † liberis ma- 11.
sculis à defuncto relictis, uocantur in successionem feudorum fratres, ut
est tex. in c. 1. post princip. de succesi. frat. &c. Quod † ergo de iure meũ 12.
est, & quod ego possideo, te contrarium non probante, illud ego probare non teneor. L. fin. C. de probat.

Hinc indubitatissimi iuris est, fœminas † apertis probationibus debere ostendere, non esse feudum, per tex. in. c. 1. de controuers. inter masc. & fœmi. de benefic. 13.

Deinde nisi † fœmina per certas probationes allodij fines ostenderit, & docuerit non esse feudum, tunc omnia bona uasalli feudalia censebuntur. Hosti. in sum. in tit. de feud. §. ut autem: Spec. de loca. §. nunc aliqua de iure emphyteutico, uersi. 59. cum duob. sequen. 14.

In contrarium tamen est ueritas, quod non solum Dominæ Baroniſſæ, sed etiam ipse Ioannes Sigismundus Baro in N. teneatur suas intentiones ꝓbare. Cùm enim inter filias defũcti & agnatos eius, de prædijs quibusdam mouetur quæstio, agnatis feuda, filiabus uerò allodia siue libellaria esse asserentibus, ex utraq; parte intentiones probandæ erunt, secundum tex. in c. inter filiam, si de feud. defunc. conten. sit inter Dominum & agnat. uasalli, Nam tex. ibidẽ expresse loquitur de probationibus hinc inde, ut patet ibi, hinc inde probationibus &c. Quid enim hæc duo (hinc inde) aliud significant, quàm ab utraq;, siue ex utraq; parte fieri debere probationes. Præterea uulgatissimi iuris est, ut is qui a-

gît, debeat ꝓbare id, ꝙd eſt fundamentũ ſuę intentionis L. ĩ. cũ uulg. ff. de ℭ
ꝓbat. In hoc uerò noſtro caſu tã Dñs Baro, quã dñę Baroniſſę agũt in hoc,
cũ ipſe feuda, illę uerò allodia dicãt eſſe. Ergo utercꝫ debet ſuã ꝓbare inten
tionẽ. Deinde etiã ex prædictis in hoc noſtro caſu clarũ eſt, ꝙd ſi Dñe Ba-
roniſſæ dicant prædia aliqua eſſe allodia, ſtatim Dñs Baro excipiendo di-
cturus ſit, ea ipſa prędia eſſe feuda: eaꝫ propter tenebitur iſtã ſuã exceptio
nẽ probare. Et è cõuerſo, ſi Dñs Baro dixerit quędã bona eſſe feuda, mox
Dñę Baroniſſę excipiendo dicent eſſe allodia, & eã ob rem ſuas debebunt
15. probare exceptiones. Sicut enim actor † tenetur probare ſuã intentionẽ,
ita reus ſuã exceptionẽ. Cyn. Bar. & Pau. de Caſt. in L. i. C. de ꝓbationib.

Tertio maximè pro nobis facit, & probationẽ in aduerſam partẽ trans-
fert. glo. i. in L. Altius quidẽ, in princip. C. de ſeruitut. & aqua, quæ dicit,
16. quodlibet † prędium pręſumi liberum, niſi ꝓbetur contrarium. Ergo niſi
17. Baro ꝓbauerit aliqua prædia eſſe feuda, libera eſſe pręſumentur. Nã † bo-
na de quib. agitur, in dubio, ſi aliud nõ appareat, præſumunt allodialia nõ
feudalia, ut not. Io. And. & Doc. in c. minus, de iureiur. Ioan. And. in ad-
dit. Spec. in tit. de feu. §. qm̃ uerſi. 21. in additione, quæ incipit, ceſſante, cũ
ſimilib. ut tradit Alex. in cõſi. 129. Ponderatis his in princip. lib. i. & in cõ-
ſil. 15. Viſis narratis, in princ. lib. 5. Paul. de Caſt. in conſil. 164. In cauſa
quã magnificus, in prin. & Bal. in c. ſignificauit, ext. de reſcrip. in i. col. dicit,
ꝙd nõ pręſumit feudũ, niſi ꝓbetur, in c. cęterũ, in fi. ext. de iudi. Deci. cõſil.
424. incip. Proponitur, ꝙd magnifica Dña Franciſca. Quare circumſpectè ℗
agendũ eſt, cũ Baroniſſę ſint in poſſeſsione hæreditatis, ita, ut probatio in
Baronẽ transferat. Nõ enim uidet parũ cõmodum poſſeſsionis, quia ille
qui poſsidet dicit Reus, Actore nõ probante abſoluitur Reus. §. cõmodũ.
Inſtit. de interdictis. c. ex liberis, extra de probat. Et quando res dubia re-
18. peritur, melior eſt † conditio poſsidentis, ut not. 12. q. 5. in c. Nulli dubiũ,
& not. Bar. in L. i. §. nõ aũt. ff. de bonor. poſſ. ſecundũ tabul. L. Si inter. ff.
de reb. dubijs, & uide quæ tradit Bal. in c. capitulũ, col. i. de reſcrip.

Reſpondendo ad obiecta, dicimus primo non obſtare, quod dictum eſt feuda ipſo iure ad dominum Baronem eſſe deuoluta, & ipſum ꝓpterea nõ teneri ad ꝓbandũ. Cũ enim in dubiũ uocantur illa bo-
na, ex una parte dicentiũ eſſe feuda, ex altera parte aſſerentiũ eſſe allodia:
non poteſt fieri, quin utraꝫ pars fundamentũ ſuę intentionis probare te-
neat, d. c. i. Si de feud. defunct. cõten. ſit inter dominũ & agnat. uaſal. §. i.

Nec ſecũdo dictũ obſtat, fœminas apertis ꝓbationib. debere oſtẽdere nõ eſſe feudũ. Ille tex. enim nõ poteſt adduci ad hũc noſtrũ caſum, quia in præſenti hac noſtra cõſultatione ſolũ de hoc controuertit, ꝙd ex una parte agat in feuda, ex altera uerò exceptio allodiorũ prętendat: ita ut non pura negatiua, ſed potius affirmatiua utriuſꝫ partis ſit exceptio. Deinde in illo textu fit mẽtio de pura negatiua ex parte fœminę ubi dicitur. Quod ſi inter maſculũ & fœminã cõtrouerſia fuerit, maſculo dicẽte, hoc eſt feudũ: fœmi-
na negãte, niſi apertis probationib. fœmina oſtẽderit nõ eſſe feudũ, credit maſculo cũ ſuo iuramẽto affirmãti cũ duodecim ſacramẽtalib. Ibidẽ enim ſimplicit diſponit inter maſculũ & fœminã: in noſto uero textu in ſpecie de filia defuncti, & agnatis eius, & ſubſequẽter ponit, hinc inde ꝓbationi. §. int filiã, Si de feu. def. cõt. ſit int dõ, & agn. uaſal. Ergo &c. Vlti-

A Vltimo quoq; non obstat dictum illud, si fœmina per certas probationes allodij fines non ostenderit, nec docuerit non esse feudum, tunc omnia bona eius feudalia esse censebuntur. Illud enim argumentum huc minimè quadrat, quia ipse Hostiensis & Speculator in eo ipso præallegato loco, non de filia defuncti, nec de agnato, sed potius de Domino et uasallo loquuntur hunc in modum, Vasallus, requirente Domino, feudi confines qui sint, quóue protendant, ostendere tenetur, aliàs omnia uasalli bona, feudalia censerentur. Et ex hoc est sensus, quòd ibidem de monstratione confinium solũ de uasallo, & non de extraneo ista regula statuatur.

Et sic concluditur tam Actores, quàm Reos hoc in nostro casu, suas debere intentiones probare. Deficientibus uerò hinc inde probationibus per iusiurandum, causa cognita, res decidenda erit, electione iurisiurandi danda agnato cum duodecim sacramentalibus. d.c.i. Si de feud. defun. conten. sit inter Dominum & agnat. uasal. & c.un.§. Sacramentum non semper, de consuet. rect. feud.

TERTIA QVÆSTIO.

An Dominus Ioannes Sigismundus Baro in N. possit uigore suæ inuestituræ traditionem omnium bonorum, à defuncto Domino Ioanne relictorum, impetrare?

B Et uidetur quòd Dominus Baro in N. potest omnium bonorum traditionem consequi uigore suæ inuestituræ, siue per Breue testatum, quod apertissimis probatur rationibus.

Primò, quia inuestitura † facta coram Paribus uel per Breue testatũ, Dominus tenetur inuestitum mittere in possessionem, ut est tex. in tit. Si de inuestit. feu. contro. fue. §. i. & ibidem Bal. & Ia. de Beluis. 19.

Secundo, quòd uasallus etiam cũ patri, uel fratri in feudo paterno succedit, pro possessore, sine alia traditione habeatur, scilicet quòd in feudo † antiquo nulla tradatur possessio, cum uasallus iam habeat, ut uoluit Alua rot. in c.i. §. si facta, in tit. Si de feud. defunc. cont. sit inter Domi. & agna. uas. in c. quid sit inuesti. & alibi. 20.

Contrarium de iure verus esse demonstratur, scilicet Dominum Baronem non posse mitti in possessionem omniũ bonorum, etiam habita inuestitura siue Breui testato. Nam huius rei prima est ratio, quia ipsæ Dominæ Baronissæ, factæ sunt hæredes bonorũ à patre relictorum, sine aliqua aditione hæreditatis. In suis † enim hæredibus aditio nõ est necessaria, quia statim ipso iure hęredes existunt. L. In suis. ff. de suis & legit. hæred. & naturalis apud eas fuit possessio etiam uiuo patre, L. ij. §. filium. ff. pro hærede. Nec potest negari, quin etiam in paterno testamento per ultimam uoluntatem uniuersales institutæ sint hæredes. Et sic duplici uinculo sunt hæredes etc. Hinc rectè dicitur, liberos † obtinere locum defuncti, L. posthumorum, in principio. ff. de iniust. rupt. & irrit. fac. testa. L. in quibus. C. de secun. nupt. L. Si uiua. C. de bon. mater. Ec sic sequitur, eas esse iam in possessione, in quam Dominus Baro mitti nõ potest, nisi prius agat & probet intentionem suam. 21. 22.

Ratio ſecunda eſt, quòd eadem præallegata ratione conſuetudo rece- C
pit: ut ſi filia dicat aliquid eſſe allodium, hoc eſt hæreditarium ſeu propri-
um, quod liberè donari ac alienari poſsit: contrà agnati uel domini aſſe-
rant beneficium eſſe, quod ad fœminas nõ pertineat: tunc filia in poſſeſ-
ſione erit, donec petitorium definiatur. c. i. §. inter filiam, & §. ſequenti, Si
de feu. defunct. conten. ſit inter Domi. & agnat. uaſal. Ibidem enim tex.
apertiſsimus ad literam ſic legitur, Inter filiam defuncti & agnatos eius de
quodam prædio mota eſt quæſtio, agnatis feudum, filia uerò allodiũ ſiue
libellarium eſſe aſſerentibus: ſuper poſſeſsione apud quẽ manere debeat
quærebatur. Reſponſum eſt apud filiã poſſeſsionẽ interim eſſe collocan-
dam: deficientibus uerò hinc inde probationibus, per iuſiurandum cauſa
cognita res decidatur, electione danda agnatis. Quæ omnia iuſtiſsimam
23. habent rationem in natura poſitam, quia liberi † diuino & humano iure
cenſentur hæredes. L. i. & L. Scripto, §. non ſic. ff. unde liberi. L. Si matre.
24. C. de ſuis & legit. liber. proinde ſemper † habent intentionem funda-
tam, L. Siue poſsidetis, C. de probationibus.

Tertia ratio eſt, quòd & ſi poſſeſsio bonorum uacaret, ipſæ filiæ debe-
rent poni in poſſeſsione, & poſtea agnatus petere, Bal. & glo. i. in tit. de
controuerſ. inter maſculum & fœmi. de benefi.

Obiecta in contrarium non obſtant, quia Dominus feu- D
di nõ poteſt uaſallum mittere in poſſeſsionem, nec uaſallus ex ſucceſsio-
ne poteſt habere poſſeſsionem, quandoquidẽ de bonis feudalibus con-
trouerſia nondum finita eſt, ſed potius controuerſia adhuc pendente,
Dominus Baro debet petere & probare ſuam intentionem, ſecundum
præallegatam glo. in tit. de controuer. inter maſcul. & fœmi. de bene.

QVARTA QVÆSTIO.

Si res in præſenti controuerſia inter præfatum Dominum Baronem,
& Dominas Baroniſſas hæredes, omnino non poſſe amicabiliter com-
poni & tranſigi, quin in iudicium ueniendum eſſet, quiſnam huius cauſæ
Iudex deberet eſſe?

Videtur quod Dominus feudi debeat Iudex huius præ-
ſentis quæſtionis eſſe competens, per quaſdam iuris rationes. Nam quæ-
25. ſtio † feudi debet terminari per dominum feudi immediatum, quia Do-
minus feudi ſiue ſit eccleſiaſticus, ſiue laicus, cauſam feudalem cognoſcit.
c. ex tranſmiſſa nobis, & c. uerum quoniam de quibuſdam feudis, ext. de
foro competenti.

26. Deinde etiam manifeſtiſsimi iuris eſt, † Actorem debere ſequi forũ
Rei. L. ij. C. de iuriſdict. omnium iudic. c. cùm ſit generale, ext. de foro
compet. ſecundum glo. communiter approbatam in conſtit. Federi. Im-
perialem. §. præterea ſi inter duos, in glo. 3. in uerb. per pares curiæ, Ca-
noniſt. in c. Cæterum ext. de iudic. At iſte Dominus Baro eſt de foro Im-
peratoris. Ergo coram Imperatore conueniendus eſt &c.

A Iura tamen hoc in casu determinant contrarium, scilicet Iudicem loci adeundum esse in hac nostra controuersia. Quando † enim est quæstio inter uasallum & extraneum nõ uasallum de feudo, tunc siue extraneus agat siue possideat, erit Iudex ordinarius possessionis inter istos, ut xi. q. i. c. experientiæ, non Dominus feudi, quia non potest esse Iudex in re sua litigatore extraneo recusante, ut c. ne quis in sua cau. iud. & c. Nouit, ext. de iudic. Sed ordinarius tunc cognoscet uel delegatus, d. c. cùm sit generale. Nam contentio inter uasallum & extraneum, actiue & passiuè coram iudice ordinario uentilabitur, c. i. de controuers. inter uasallum & alium de benef. ubi hoc quidem apertè non habetur, sed tamen colligitur. 27.

Obiectorum aperta est confutatio. Dominus enim † feudi habet solum quæstiones & controuersias inter suos uasallos quasi tercunq; super, & de feudis motas, determinare. per c. i. in prin. de leg. Corradi, & ibi Doct. Præter ea uide glo. & Doct. in c. Imperialem. §. præterea, de prohib. feu. alien. per Federic. c. nouit, & c. cæterum, cum glo. in uerbo, cq; diu, ext. de iudic. In ista uero nostra quæstione non est controuersia inter duos uasallos, sed inter uasallum & extraneos. Ergo etc. 28.

Nec obstat quod dictum est, ipsum Dominum Baronem esse de foro
B siue Curia Imperatoris, ergo coram Imperatore conueniendum eum esse etc. quia illud obiectum in actione personali tantum procedit, in reali uerò actione aliter seruatur. Nam aliquis ratione rei de qua agitur sortitur forum. Ille enim Primas dabit Iudices in cuius prouincia est locus, de quo contenditur, c. Sane, in rubro & nigro, ext. de foro competen. Et sub illo iudice agere debet Actor in cuius prouincia res est litigiosa, ut ex ipsa re sortiatur forum. L. forma, §. Si uerò quis. ff. de censi. Cùm ergo res litigiosæ sint in Ducatu Bauarico. Ergo Baro illic sortitur forum etc.

Sunt demum quinq; casus, qui in rebus feudalibus suos diuersos sortiuntur Iudices. Quandoq; enim agitur inter duos contendentes in solidum Dominos, quandoq; inter duos uasallos, qui dicunt se habere feudum ab eodem Domino, quandoq; à diuersis Dominis, quandoq; inter Dominum & uasallum, quandoq; inter uasallum & extraneum.

Et primo casu Iudex ordinarius possessionis cognoscet, quia Actor sequitur forum Rei. L. Actor. C. Vbi in rem act. exerc. deb. L. Iuris ordinem, C. de iurisdict. omnium iudic. xi. q. i. c. experientiæ, & c. cum sit, ex. de foro compet.

Secundo casu Dominus feudi cognoscet, per superius allegata in confutatione obiectorum.

Tertio casu non Dominus possessionis, sed Iudex ordinarius cognoscet secundum regulam, quòd Actor sequatur forum Rei, L. Actor. C. ubi in rem. act. exerc. deb.

Quarto casu per pares curiæ, à Domino sub debito fidelitatis coniuratos, c. Imperiale, §. Præterea si inter duos, de prohib. feud. alien. per Feder.

Quinto

Quinto casu, quando est quæstio inter uasallum & extraneum non C
uasallum: & tunc erit Iudex ordinarius possessionis inter istos, ut supra determinatum est.

Quia ergo in nostro isto casu, quæstio inter uasallum & extraneos nõ uasallos moueatur, non erit dominus feudi Iudex, sed potius istam quæstionem Iudex loci ordinarius, hoc est Dux Bauariæ, uel suus delegatus determinabit, & ab ipsius sententia, qui grauatus fuerit, appellabit ad Iudicem imperialis Cameræ.

QVINTA QVÆSTIO.

An testamentum quondam Domini Ioannis Baronis in N. senioris, legitimè, & secundum regulas iuris sit ordinatum & factum? Et quinam sit sensus horum uerborum in testamento positorum, **Erben vnd nachkommen**/quæ etiam personæ in ijsdem uerbis comprehendantur?

Respondeo, quod testamentum præfati Domini Ioannis Baronis in N. senioris, sit in scriptis legitimè & solenniter factum & dispositum, quod per rationes subsequentes apertè probatur.

Primò enim Testator in suo clauso testamento, suos filios Dominos Ioannem & Sigismudũ, uniuersales instituit hæredes, sub hac uerborum forma, **Erstlich so will/setz vñ ordne ich/zů meinen rechtẽ wissentlichen erben/obbeneñte meine liebe eeleibliche sün/Herrn Hansen/vnd Herrn Sigmunden/vnd ainen yeden/in allen den Herrschafften/Schlössern/Hoffmarchen/Höfen/stuck/güttern/zinß/gülten/zehenden/vischereyen/wildpännen/gejäiden/vnd allem anderm/ligendem vnd farendem gůt/so jhnen hernach in disem brieff durch mich zůgeaignet/geneñt vnd zůgethailt wirdet** &c. Quæ quidem institutio hæredis fundamentũ est testamenti. Testamenta † enim 29.
uim ex institutione hæredis accipiunt: & ob id uelut caput & fundamentum intelligitur totius testamenti, hæredis institutio, per clarissimum text. Insti. de legatis. §. Ante hæredis institutionem, & L. i. primo responso. ff. de hæredi. insti. Hæres † enim sustinet uicem defuncti, quia una & eadem 30.
uidetur esse persona hæredis & defuncti, ut in Authen. de iureiur. à moriente præstito, post princ. col. v. Et in tantum testamentum † ex hæredis 31.
institutione dependet, ut sine ea nullum sit, & nullum dicatur, ut L. fi. ff. de iur. codi. Instit. de fideicom. Hæred. §. inprimis, & L. penult. §. Calphurnius, ff. de his quæ in testamen. delentur.

Secundo, Dominus Baro suum testamentum in scriptis confecit, inclusumq; atq; sua manu subscriptum, rogatis testibus signandum & subscribendum obtulit, ac dixit id suum esse testamentum.

Tertio, septem rogati testes præfatum testamentum suis sigillis signauerunt & subscripserunt: quod etiam duo filij, Dominus Ioannes & Sigismundus instituti hæredes, appendendo sua sigilla, & manuum suarum subscriptione, approbauerunt.

Quarto,

A Quarto, accesit & ea ipsa solennitas, quòd testamentū uno eodemq; die ac tempore factum, subscriptum, & consignatum sit nullo actu extraneo interueniente.

Quinto & ultimo idem ipsum testamentum, per rogatum ac requisitum notarium signatum & solennizatum est in forma solita. Quę omnia & singula sit acta & facta esse, ut præmittitur, patent ex aperti & publicati testamenti tenore, ubi notarius fidem facit per hæc uerba, **Ist vor hienachbenanten Herrn vnd gezeügen/in sonderhait darzů erfordert/ vñ mir offnen notarien gegenwürtig erschinē der wolgeborn Herr Johanns Freyherr zům N. der elter/ Erbhoffmaister inn Nidern Bairn ꝛc. vñ der zeyt Vitzthumī zů Landtshůt/vnd hat mit gesundem leib/ain pürmenten mit schwartzen seydē schnieren verschlossen libell/in seiner gerechten handt gehalten/anzaigendt/ das sein Testament vnd letster will/ oder vätterliche thailung darinn begriffen wär/ Hat darauff den wolgebornen Herrn Johannsen den jüngern/vnnd Herrn Sigmunden/ Freyherrn zům N. gebrůder/ seiner genaden Sönen/so beed gegenwürtig gestanden/in beysein aller Herrn gezeügen/vnnd mir Notarien zügesprochen/ob sie sollich sein Testament/lezten willen/ vnnd vätterliche thailung halten wöllen/Also die beed Herrn gebrůder vorgemelt/ irem Herrn Vatter/mit mundt vnd händen zůgesagt/ Deßhalb seiner Gena-**
B **den Testament/letsten willen/vnnd Vätterliche thailung/allen innhalts/getreülich/war vnd stät zehalten/inn massen sie dann dieselb ihr bewilligung/ außwendig/ wie das angeregt libell beschlossen/schreiben lassen/ volgents hat der Herr Testator/ hienach benandt Herrn vnd gezeügen/ solliches seines Testaments/ letsten willens/vnnd Vätterlicher thailung/innhalts/ gedenck vnd gůtwillig zeügen zůsein/wie sie dann zůgesagt/Nach sollichem haben erstlich die jungen vorgemeltē zwen Herrn/ Auch der Herr Testator/vnd nach ihnen alle Herrn zeügen/jeder in sonder vnnd gegenhait der andern/sich zů stundan/vnd on allen vnderlaß/mit aigner handt vnderschriben/Auch alßdann ir aller Insigel angehangen. Darauff haben die all vnnd jeder sonderlich sein aigne handtschrifft vnd Insigel/vor mir Notarien/vnd hienach gesetzten meinen zwayen gezeügen/widerumb recognosciert vnd bekendt ꝛc.** Ex quibus clarè patet, testatorem omnes solennitates in ordinando & conficiendo suo testamento adhibuisse & celebrasse, quæ de iure ciuili requiruntur per clarissimos tex. in L. hac consultissima L. cùm antiquitas. C. de testa. & quemadmodum testamen. ordinentur, qui test. fac. poss. & L. penul. ff. ubi ab Imperatoribus traditur certa forma conficiendorum testamentorum in scriptis. Eā propter nullis rationibus illud testamentum impugnari, aut euerti potest.

Præterea illa uerba in testamento, eo loco, ubi instituitur Dominus Ioannes Baro in certis & separatis bonis, posita, **Erben vnd nachkom-**

t **men/**

men/tam ſeparatim quàm coniunctim accipiuntur: ſeparatim cùm acci- C
pitur appellatio hæredis, & tunc ultra proximum hæredem extenditur,
L. finali. C. de hæred. inſtit. Vnde ſolemus dicere, & quidem Alciato te-
32. ſte, ex ſermonis proprietatæ, hæredis † hæredem, Teſtatoris hæredem
eſſe. Ad hoc habemus expreſſum textum in L. Hæredis, el. i. ff. de uerb.
ſignifi. ſic differentem, Hæredis appellatio non ſolum ad proximum hæ-
redem, ſed etiam ad ulteriores hæredes refertur, nam hęredis hęres, & de-
inceps, hæredis appellatione continentur, & omnes ſignificantur ſucceſ-
ſores. Adulteriores refertur etiam per longiſsimam ſucceſsionem. Qui
enim per ſucceſsionem quamuis longiſsimam defuncto hæredes extite-
rint, non minus hæredes intelliguntur, quàm qui principaliter hæredes
33. extiterunt. L. Qui per ſucceſsionem. ff. de reg. iur. Quin etiã hæres † ſin-
gulariter nominatus, ad poſt natos porrigitur hæredes. L. Tale. §. ult. ff.
de pact. Et ſi hæc duo ſimul coniugantur, hæredes & ſucceſſores: tunc in
infinitum extenditur ad hæredes Teſtatoris legitimè naſcituros in futurũ,
34. ex ſuis filijs & nepotibus. Porrò † ſucceſſores, **Nachkommen** / alij ſunt
ſingulares, alij ſunt uniuerſales. Singulares ſunt, qui ex alio titulo, quàm
hæreditario ſuccedunt, ut donatarij, legatarij, emptores, & id genus alij
uerbi gratia ſi hæredes ipſius Domini Ioannis Baronis ſenioris, aliquod
prædium uendidiſſent, tunc emptor iſte diceretur ſingularis ſucceſſor.
Quando uerò ponitur hæredes & ſucceſſores, ibi denotantur uniuerſa- D
les ſucceſſores, hoc eſt, quòd debeat hæreditas non ſolum ad primos hæ-
redes Teſtatoris, ſed etiam ad ipſorum legitimos ſucceſſores deuenire in
infinitum. Simile quid dixit Ioan. de Imo. In L. Quod dicitur, in pen. col.
in fi. ff. de uerb. oblig. Si quis acceperit rem in emphyteuſin pro ſe, & ſuis
hæredibus, & ſucceſſoribus, intelligitur de hæredibus uniuerſalibus, qui
ſunt hæredes de iure ciuili, & de hæredibus qui ſuccedunt de iure præto-
rio, per D. Alexan. in L. quædam. §. nihil. ff. de eden. in i. col. ubi ſingu-
lariter limitat, niſi in diſpoſitione eſſet adiectum uerbum, quibuſcunq;
ſucceſſoribus: tunc etiam comprehendere ſingulares ſucceſſores, & ſic
legatarios, allegat Bal. in c. Imperialem, in pe. col. uer. ſed quid ſi conceſ-
ſum, de proh. feud. al. per Feder.

Et ſic ex prædictis elicitur, quòd Teſtator uoluit bona quædam in te-
ſtamento ſpecificata, ad Dominarum Baroniſſarum patrem, & ad omnes
ipſius hæredes & ſucceſſores uniuerſales hæreditaria ſucceſsione deuo-
lutum iri, cùm poſuit hæc uerba, **So will ich/das Herr Hannſen/als
dem eltern Son/auch allen ſeinen erben vnnd nachkommen/zů-
ſtehen vnd volgen ſoll** ꝛc. Itaq; illa bona, quæ Baroniſſarum pater ex
teſtamento accepit, nihilominus legitima ſucceſſione ad Baroniſſas ue-
niſſent, etiamſi pater earum nullum feciſſet teſtamentum: & illa ipſa aui
inſtitutio excludit Dominum Ioannem Sigiſmundum Baronem, à fra-
terna hæreditate, in allodialibus bonis, per d. L. Si matre, Authen. In ſuc
ceſſione. C. de ſuis & legit. lib.

SEXTA QVÆSTIO.

Vtrum ex ista dictione (**Erben**) quæ inserta est priuilegijs, à Duce Bauariæ, super uino monasterij Degernseæ, & super alba ceruisia conficienda, emanatis, possit talis elici sensus, ut & fœminæ possent in eis ipsis feudis & gratijs succedere, an uerò soli masculi in ea dictione comprehendantur?

Respondeo, quod non possit inde talis sensus elici, ut & fœminæ eorundem feudorum capaces efficerentur: quia ipsa inuestiturę dispositio nobis ex diametro repugnat, specificando genus masculinum in hunc modum, **Also / das diß alles desselben von N. aller seiner eelicher mañßerben seines Namens Stamẽs vnd geschlechts / aigen sein** ꝛc. Item in alia inuestitura, **Das er vnd alle seine nachkommen mañlichs Namens vnd Stamẽs** ꝛc. Superius namq; diximus, moribus feudorum receptũ esse, fœminas in feudis non succedere, etiamsi uasallus pro se, & hæredibus suis inuestitus fuisset, quia eo casu masculi tantummodo comprehenduntur. d.c.i.§.Hoc autem, de ijs qui feud.dare pos.c.i.§.filia, de succes. feud.c.i. & si clientulus, & ibi glo.Bal.& alij, de feud. alien.c.i.§. profectò, de leg. corrad. Aluar. c. fin. si de inuesti. feud. controuer.fuer.Bal. in L. Quoties C. de suis & legiti. lib. Vnde liquet, Dominas Baronissas in dictis duobus feudis neutiquam succedere posse, quia in contractibus † masculinum genus non concipit fœmininum, ut dixit singulariter Archidi. in c. si quis suadente diabolo, 17.q.4. Nam hodie est extensa ista successio in masculis descendentibus usq; in infinitum. per tex.c.i.§.hoc quoq; de ijs qui feud.dare pos, ut uoluit glo.fin.c.i.§.hoc quoq; obseruatur, de succes. feud. Quod intellige, quando feud.primordialiter facit transitum de acquirente in descendentes, ut dixit Aluarot. in §. & quia, & d.§. hoc quoq; de ijs qui feud.dare pos. & in c. ij. in glo. fi. de feud. march.

B

39.

SEPTIMA QVÆSTIO.

Vtrum testamentum defuncti Domini Ioannis Baronis in N. iunioris legitimè factum sit, & utrum legata uiduæ, annuatim ex eo ipso testamento præstari debeant?

Respondeo, testamentum memoratum solenniter esse factum, quia coram 7. testibus per patrem dispositio de suis bonis inter liberos celebrata est, ad quam tamen solennitatem non adstrictus fuisset pater. Nam diuisio, uel dispositio testati uel intestati inter liberos ualet etiam imperfecta, id est sine solennitate legali, quæ in huiusmodi dispositionibus non requiritur. Ita est tex. expressus in L. Hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testamentis, glo. ab omnib. approbata in L. finali. §. fin. in uerb. excepto testamẽto, C. de Codicillis, & L. inter omnes. C. fami. Hercis.

Hercis. & Alex. & Bar. in d. §. ex imperfecto, legata autem annua uiduæ ℭ facta, ex eodẽ testamento debentur. Possunt enim coniuges de iure inuicem legata relinquere in testamento, per tex. clarissimũ, in L. non tãtum duorum. C. de legatis, & L. i. C. Si secundo nupserit mulier, cui maritus usumfructum reliquit.

Sed hoc tamen in isto nostro casu considerandum est, quod si defunctus Dominus Testator, uiduæ, plus ex suis annuis redditibus, quam unifiliarum in testamento reliquerit, quod illud plus non ualeat neq; pro scripto habetur, id clarissimò probatur per L. Hac edictali in princip. C. de secundis nuptijs, ubi tex. dicit. Si ex priore matrimonio procreatis liberis, pater materue ad secunda, uel ad tertia uota migrauerit: non sit ei licitum, nouercæ, uel uitrico, testamento, uel sine scriptura, seu codicillis, hæreditatis iure, siue legati, siue fideicommissi titulo plus relinquere, nec dotis aut ante nuptias donationis nomine, seu mortis causa habita donatione, conferre: nec inter uiuos conscribendis donationibus (quæ & si constante matrimonio ciuili iure interdictæ sint, morte tamen donatoris ex certis causis confirmari solent) quàm uni liberorum prioris matrimonij minus habente. Sin uerò plus quàm statutum est, aliquid nouercæ, uel uitrico, relictum, uel donatum, aut datum fuerit: id quod plus relictum, uel donatum, aut datum fuerit, tanq; non scriptum neq; relictum, uel donatum, aut datum sit, ad liberorum personas deferri, & inter eas diuidi: omni circumscriptione (si qua per interpositam personam, uel alio quocunq; modo fuerit excogitata) cessante. Ad hoc facit quod dicunt Bal. & Sali. in d. L. Hac edictali. Hic uerò obijci posset, hanc legalem dispositionem solum ad bona, ex priore matrimonio, per titulũ lucratiuum profecta, non autem ad alia aliunde quæsita extendi, quod falsum est, nam ibidem glo. prim. in princi. legis, dicit, in alijs eorum bonis: quod etiam Azo in sua summa C. de secundis nupt. confirmat dicens, undecunq; inueniat. Aliæ enim leges dicunt de bonis ex primo matrimonio lucratis, scilicet L. fœminas, L. cũ alijs, & L. generaliter. C. de secund. nuptijs. Vnde apparet quidem dispar ratio. ℬ

Eapropter ratio habenda est annuorum reddituum & fructuum, nam quælibet ex Dominis Baronissis institutis hæredibus, annuatim pro sua portione, sextentos florenos ex annuis redditibus habere possit, quo comperto uiduæ sunt integra legata præstanda: si minus, tunc illud, quod uiduæ plus relictum est, ad dominas Baroniſſas redibit per iura iam allegata.

Consilium

Consilium decimum tertium.

Tutorem non teneri de casibus fortuitis.

SVMMARIVM.

PEcunias pupillares non esse fœnerandas. nu. 1.

Dolum esse omnem calliditatem, fallaciam, machinationem, ad circumueniendum, fallendum, & decipiendum alterum adhibitam. 2.

Latam culpam esse magnum negligentiam, quæ consistit in eo, si quis non adhibet eam diligentiam, quam communiter adhibent homines etiam parum diligentes. 3.

Culpa leuis est, non prouidisse, quod à diligenti prouideri potuit. 4.

Tutor debet facere repertorium siue inuentarium de ipsis bonis & rebus pupilli, anteq̃ administrat. 5.

Si non faciat Tutor inuentarium, dolo malo id negligere uidetur. 6.

Officio Tutoris incumbit, rationes actus sui conficere. 7.

B In redditione rationum uenit, ut chartæ in quibus rationes conscribuntur, pupillo exhibeantur reddanturq̃. 8.

A tutoribus & curatoribus pupillorum, eadem diligentia exigitur circa administrationem rerum pupillarium, quam paterfamilias rebus suis ex bona fide præstare solet. 9.

Casus fortuitus bonæfidei uiro obesse non debet. 10.

Tutoribus & curatoribus fortuitu casus, qui caueri non potuerunt imputandi non sunt. 11.

Neq; negocium gerentes alienum, non interueniente speciali pacto, casum fortuitum præstare coguntur. 12.

Non imputatur gestori paupertas debitorum superueniens, si tempore quo contraxit & credidit pecuniam, demonstret se fecisse quod diligens paterfam. fecisset, & eos quibus credidit eius conditionis fuisse, ut diligens paterfamilias eis credidisset. 13.

Sufficit nomen debitoris fuisse idoneum tempore finitæ tutelæ, quia post finitam tutelam tutor à periculo eximitur. 14.

Si Banchum fallit, aut Campsor aufugit, tutor non tenetur pupillo. 15.

Tutori iniunctum est, ut pecuniam pupilli fœnori supponat. 16. 17. 18. (& 19.

Tutor non delinquit patriæ sequens consuetudinem. 20.



N NOMINE SANCTÆ AC IN- C
diuiduæ Trinitatis Amen. Casus super quo præsens petitur consilium, sic se habet. Quondam nobilis uir Ioannes N. in N. natione Carinthus, habuit legitimum filium nomine Adamum N. quem ipse decedens omnium suorum bonorum hæredem reliquit. Eidem autem Adamo minorenne existenti, Christopherus N. frater prædicti Ioannis N. anno M. D. LI. tutor legitimis datus fuit, qui statim minorennem in suã recepit tutelam, inuentarium de omnibus bonis pupilli tam mobilibus, quàm immobilibus legitimè fecit, libros rationum administratæ tutelæ condidit, continentes specifice & expræssè, debita & credita, redditus & expensas, præfuitq; administrationi tutelæ ab anno M. D. LI. usq; ad M. D. LVII. annum. Tempore dein suæ administrationis, ex pecunia pupillari, anno M. D. LVII. nobili uiro Francisco N. Hypothecario in nydern N. præfecto in N. quingentos florenos auri Rhenensis, unà cum quadringentis uiginti quinq; florenis ex usuris collectis mutuo dedit, atq; ab eodem N. instrumentum confessionis mutuatæ pecuniæ recepit: ex sua uerò pecunia eidem N. sexcentos florenos credidit. Hic N. eo tempore, cùm mutuo acciperet dictam pecuniam, fuit uir celeberrimus & magni nominis, fungens officio præfecti in N. habens multa bona mobilia & immobilia, prout de multis redditibus, prouentibus, & censibus in publicis libris exactionum & subsidiorum ducatus Carinthiæ & Stiriæ inscriptus habetur. Apud omnes uerò Carinthos & Stiros in tanta reputatione habitus, ut nullus diuitum dubitasset ei non tantum mille, sed multa millia florenorum crederet. Habuit porrò argentifodinas, & magnam copiam rudis metalli, cum instrumentis & alijs necessarijs apparatibus metallicis: Quæ omnia tam argentifodinæ, quàm quod eas spectabat, cùm fortuito & improuiso casu per inundationem aquæ perijssent, ipse N. cœpit fide et facultatibus labascere, atq; non esse soluendo. Interim pupillus attigit annos pupertatis, petijtq; à Tutore sibi administratæ tutelæ reddi rationem. Cùm autem Tutor libros rationum & administrationis adulto, anno M. D. LVII. legendos exhibuisset, bonaq; omnia mobilia & immobilia, unà cum instrumentis, tenore repertorij, ante acceptam administrationem, confecti, tradisset: adultus, inspectis atq; perlectis liberis, repertorioq; perlustrato, omnia acceptauit ac rata habuit, & literas ratihabitionis et quietationis Tutori dedit. Postea tamẽ in mentem uenit, ipsum N. debitorem non esse soluendo: eapropter creditæ pecuniæ periculum ad Tutorem spectare, & in hoc Tutorem sibi obligatũ esse, quod eam ipsam pecuniam non satis idoneo debitori credidisset, & eam ob rem in culpa esset. Quare res in iudicium deducta est, adultus petijt à Tutore solutionem expositæ summæ: Tutor contrà respondit, se non teneri adulto ad restitutionem, cùm tutelam omni ex parte, ea qua potuit & debuit diligentia, administrasset nihilq; aut dolo, aut fraude egisset. D

Quam

A Quam ob rem quæritur, an sit Tutor in dolo, lata, aut leui culpa, & ob id teneatur adulto, pecuniam illam ipsi N. creditam, restituere?

Quoniam in præsenti casu de consilio requisitus, ob angustiam temporis, aliorumq; negociorum impedimenta, multis insistere non liceat, & ipsa ueritas in paucis consistat: ea tantum attingere propositum est, ex quibus rerum summa & præsentis controuersiæ decisio dependet. Is autem, qui uadit per contraria, ferro sibi uiam aperiat, secundum Bald. in L. precibus. C. de impube. & ali. sub. & opposita iuxta se posita magis elucescant, teste Philosopho. Igitur ea argumenta primum, quæ pro aduersa parte facere uidentur, in medium adducemus.

Et prima quidem fronte dicendum videtur, Tutorem hoc in casu esse in dolo atq; lata culpa: eapropter adulto obligari, & teneri ad restituendam pecuniam Francisco N. creditam, idq; ex multis rationibus.

Primò, quia Tutor pecuniam pupillarem dando ad usuram, transgressus est legum limites, legibus enim expressè cautum est, pecunias † pupillares nõ esse fœnerandas, Authen. Nouissimè. C. de admi. tut. ubi textus dicit, Nouissimè cautum est, à curatore pecuniam pupillarem non esse fœnerandam: quod si fecerit, mutui subiacebit periculo. 1.

Secundo, quia pupillus non solum bona mobilia & immobilia, sed
B etiam magnam quantitatem relictæ pecuniæ habuit, redditibusq; abundauit, prout literæ quietationis canunt in hunc modum. **So nun der empfang vnnd außgab ermelts meines Vetrern / wie hieuor beschriben / gegeneinander gelegt wirdet / erfindt sich darauß nachfolgender rest / den er mir also zethũn beleibt / als siben hundert sechß vnd viertzig pfund / fünff schilling / zwaintzig pfenning / ain haller.** Vnde apparet pupillũ ex suis bonis sustentationem sufficientem habuisse. Quapropter debuisset Tutor iuxta legũ dispositionem, aut redditus, aut prædia comparasse, non uerò pecuniam pupillarẽ ad usuram dedisse. Pupillo enim bona immobilia habente, & redditib. abundante, Tutoris officio incumbit, ex redditibus impendere tantum, quantũ ad tuendam pupilli uitam, honorem, & utilitatem satis est: ex reliquis uerò conflatam pecuniam, deponere. Si autem patrimoniũ pupilli, sub tutela degentis, cõstaret ex immobilibus bonis talibus, unde quotannis tanti, ac requiruntur (ut dictum est) non prouenirent redditus, tantam pecuniæ summam Tutor cõpelleretur fœnori exponere, ut resarciret quod deesset ad sustentationem ex usura, quæ hinc colligeretur: reliquam uerò pecuniam tuto deponere, & summa diligentia in hoc totus incumbere deberet, ut ex ea compareret, si quo modo fieri posset, certos, & paucissimis tributis, seu onerib. publicis obnoxios, redditus seu prouent⁹ annuos: qd' nisi fecerit, emptionis eius uel neglectæ, aut nõ bona fide, ꝓmotæ, periculo sarciẽdo subiscietur. Multo enim utilius est, aut redditus emere, aut pecuniã in tuto collocare, quàm studio usurarũ etiã de sorte periclitari, quia iniquũ & durum est, Tutorẽ tam in discrimen adduci si nõ fœnori det, quàm si propter

usurarum

usurarum emolumentū exponat, iuxta textum expressissimum in d. Authen. Nouissimè cautum est. C. de administ. tut. & in Authen. Vt hi qui obligat. se habe. perhib. res minor. §. quoniam, & ibidem dicit Bartolus, Ea quæ ibi dicūtur de curatore, etiam in tutore locum habere. At iste Tutor nullos redditus, nullaq; prædia comparauit. Ergo periculum huiusmodi neglectæ emptionis, ipsum respiciet. C

Ex quibus euidentissimè patet, Tutorem fuisse & esse in dolo atq; lata culpa, & ob id obligari ad restituendam pupillo pecuniam, ad usuras expositam.

Attamen præmissis non obstantibus, contrarium de iure uerius esse uidetur, scilicet Tutorem non esse in dolo, neq; in lata, leui ue culpa, eaq; ob rem pupillo minimè obligari, quod multis rationibus potest probari.

Et præmittendum est, quicquid tutoris uel curatoris dolo, uel lata, aut leui culpa, minores amiserint, uel cùm possent non acquisierint, hoc in tutelæ, seu negotiorum gestorum utile iudicium uenire, non esse iuris incerti, per tex. in L. quicquid, C. Arbitri. tutelæ, & Azo in C. tit. de peric. tut. uel curat. Dolum † uerò esse omnem calliditatem, fallaciam, machinationem ad circumueniendum, fallendum, & decipiendum alterum adhibitam, tex. in L. i. §. Dolum malum. ff. de dolo malo. Hinc † etiam latam culpam esse magnam negligentiam, quæ consistit in eo, si quis non adhibet eam diligentiam, quam communiter adhibent homines etiam parum diligentes, ut L. latæ culpæ, & L. magna negligentia. ff. de uerbo. signi. Culpa † autem leuis est, non prouidisse, quod à diligenti prouideri potuit, ut L. Si putator. ff. ad L. Aquiliam. Iste uerò Tutor in tota sua administratione tutelari nullum dolum, nullam culpam latam, aut leuem, sed nec ullam negligentiam admisit: quin potius eam diligentiam, quam quilibet diligens tutor adhibere debuit & potuit, adhibuit, quod quidem per subsequentes demonstrationes clarius patebit. 2. 3. D 4.

Primò, quia suam administrationem legitimè aggressus est. Ex quo enim iura disponunt, Tutorem debere facere † repertorium siue inuentarium de ipsis bonis & rebus pupilli, anteq; administret, L. Tutores, la. ſ. C. de admi. tuto. & L. Tutor. qui repertorium in princ. ff. de admi. & per. tut. ipse tutor, anteq; se administrationi immiscuit, de omnibus bonis pupilli fecit inuentarium: quod quidem literæ quietationis, ab ipso pupillo emanatæ, docent canendo. **Ich Adam N. zů N. vnd N. Bekenn für mich vnd all mein erben/offentlich mit disem brieff/vnd thů kund menigklich/Nach dem ich von dem Edlen vnd vesten Herrn Christoffen N. zů N. ꝛc. meinem freündtlichen lieben Vettern/als er seyt der zeyt/meines liebē herrn Vattern/herrn Hansen N. seligen tödtlichen abgangs/hisher mein vormund vnd gerhab gewesen/vnnd also alle mein yede anligende vnd farende stuck vnd güter/in disem land Osterreich ob der Ens/auch Steyr vnnd Kernten gelegen/mir von ernenntem meinem lieben Vatter vnnd Mütter seligen** 5.

anerstorben/

A anerstorben/an meiner statt auffraittung vnd zů trewer handt jñ-
gehabt vnd verwalten/an heůt vñ zů der zeit meiner vogtbarkait/
solliche gůter jnnhalt ains jnuentarij / vber vnd an mich genom-
men ꝛc. Si non † feciſſet inuentarium, dolo malo feciſſe uideretur, per d. 6.
L. Tutor qui repertorium, cùm uerò fecit, doli mali ceſſat præſumptio.

Secundo, quia poſt confectionem inuentarij, etiam libros adminiſtra-
tionis, & rationum tutelarium confecit, continentes ſpecificè & expreſſe,
debita & credita, redditus & expenſas, ſecundum formulã iuris deſcriptã,
L. i. §. officio, ff. de tut. & rat. detr. ubi dicitur, officio † tutoris incumbit, 7.
rationes actus ſui conficere & pupillo reddere &c.

Tertio, quia libros & chartas, in quibus rationes conſcriptæ ſunt, pupil-
lo exhibuit reddiditq́, quod ex ſupra deductis literis quietationis euiden-
ter probatur, ubi quatuor libri rationum quaternis numeris, ſcilicet. 1. 2. 3.
& 4. ſignantur. In redditione † enim, rationum uenit, ut chartæ in quib. 8.
rationes conſcribuntur, pupillo exhibeantur reddanturq́. L. fi. §. inter cę-
tera, ff. de libe. leg. L. Si ita fuerit, el. i. §. quæſtio. ff. de manu. teſta. L. Si
cui libertas. ff. de condit. & demon. Ex quibus libris rationum ipſe pupil-
lus computando, explorauit adminiſtrationem probè exercitatam fuiſſe.
Quietationis namq́ literæ ſic ſonant. Das mir demnach gedachter
mein lieber Herr Vetter / Chriſtoff N. von aller ſolcher ſeiner ver-
waltung vnd handlung/mit einnemmen vnd auſsgeben / inn etli-
B cher ehrlicher leůt/die wir beeder ſeyts darzů erbeten/ bey ſein / ain
ordenliche/richtige vñ erbare raittung gethon. Et circa finem earun-
dem literarum. Auff ſolliches / weil mir in diſer verwaltung meines
lieben Vettern anders nit/dañ alle freůndſchafft/trew vnd erbar-
kait fürkommen ꝛc. Nam ei cuius patrimonium adminiſtratum eſt, ratio
primum offerenda, ut explorare poſsit num improbè, an uerò probè admi
niſtratio exercitata ſit, L. cùm ſeruus. ff. de condit. & demonſtrat.

Quarto, quia omnia in adminiſtratione tutelæ bona fide geſsit, &
etiam pupillarem pecuniam bona fide ipſi N. mutuo dedit, cui quoq́ ex
ſuis bonis ſexcentos florenos credidit, nimirum qui tum temporis, quo
mutuam pecuniam acciperet, in tanta apud omnes fuerit reputatione, tam
ob bonorum mobilium ac immobilium affluentiam, quàm propter ſta-
tus ſui dignitatem & honorem, ut nullus eiuſdem conditionis dubitaſſet,
ſibi multa millia florenorum credere. Quemadmodum nec ipſe Tutor
dubitauit ex ſuis bonis ſexcentos florenos ei credere, atq́ per hoc eandem
diligentiam in rebus pupulli, quàm in ſuis adhibuit. A tutoribus namq́ &
curatoribus pupillorum, eadẽ diligentia exigitur, circa adminiſtrationem
rerum pupillarium, quam paterfamilias rebus ſuis ex bona fide præſtare
debet. L. à tutoribus in prin. ff. de admi. & peric. tut. At iſte tutor ean-
dem diligentiam in pupillari, ac ſua pecunia collocanda præſtitit. Ergo
culpa uacat &c. Quòd autem ipſe N. per inundationem fluminum, & ſic
per caſum fortuitum, in ſuis argentifodinis damnum irreparabile paſſus
ſit, atq́ eam ob rem fide & facultatibus excidit, ut iam non ſit ſoluendo,
id nõ debet Tutori imputari. Nam caſus fortuitus bonæfidei uiro obeſſe

non debet, L. Si à bonæfidei. ff. de rei uendi. cùm tutori neq; dolus neq; C
culpa hoc in casu imputari posit. Tutoribus enim & curatoribus fortuitos casus, aduersus quos caueri non potuit, imputari non oportere, sæpe
12. rescriptum est. L. Tutoribus. C. de pericu. tut. & curat. Neq; † negotiũ gerentes alienum, non interueniente speciali pacto, casum fortuitũ præstare coguntur. L. negocium gerentes. C. de negot. gest. Nam sufficit tutori, bene & diligenter negotia gessisse, quantumlibet euentum habuerit diuersum, quod gestum est.

Quinto, quia tutor potest lucidissimis probationibus ostendere, quòd Franciscus N. eo tempore, quo eidem pecunia pupillaris credita fuit, non solum in magna reputatione, sed etiam in publicis exactionum libris tam apud Stirios, quàm Carinthios de multis redditibus, prouentibus, & bonis immobilibus descriptus, & eius conditionis fuerit, ut quilibet dili-
13. gens paterfamilias ei crediturus fuisset. Nec enim † imputatur gestori paupertas debitorum superueniens, si tempore quo contraxit & eis credidit, demonstret se fecisse, quod diligens paterfamilias fecisset, & eos eius conditionis fuisse, ut diligens paterfamilias eis crediturus fuisset. Arg. L. qui sub conditione rationum in fin. ff. de condit. & demonstrat. Ea propter periculum non pertinet ad tutorem, sed ad pupillum, ex quo tutor in nulla culpa fuit. Ang. in L. pignus. C. de pig. act. Ad hoc etiam ac-
14. cedit, quòd nomen debitoris idoneum fuerit tempore † finitæ tutelæ. D
Sufficit namq; nomen debitoris fuisse idoneum tempore finitæ tutelæ, quia post finitam tutelam tutor à periculo eximitur, ita est tex. & glo. in L. cùm post mortem in princ. ff. de admi. & peric. tut. Hinc etiã illud est,
15. quod pro tutore maximè facit, si tutor † deposuisset pecuniam in Bancho fidato, siue apud Campsorem cuius fides approbata erat publicè, & Banchum fallit, aut Campsor aufugisset, tutor non teneretur pupillo. Doct. & Pet. de Sun. in L. si à bonæfidei. ff. de rei uen. L. Si res pupillaris. ff. de admi. & per. tut. ubi textus dicit, Si argentarius, cui tutor pecuniam dederit, cùm fuisset celeberrimus, solidum reddere non posit, nihil eo nomine tutor præstare cogitur.

Ex quibus ita ut præmittitur, deductis, fortiter infertur, Tutorem non fuisse, nec esse in dolo, lata, aut leui culpa, adq; ob id periculum mutuo datæ pupillaris pecuniæ minimè ad ipsum spectare. Igitur superest, ut ad argumenta aduersæ partis, in contrarium obiecta, respondeamus.

Et primo non obstat, quod dictum fuit, Tutorem pecuniã pupillarẽ dando ad usurã, transgressum esse legũ limites, legibusq; expressè cautũ reperiri, pecunias pupillares non esse fœnerandas: si uerò Tutor hoc faceret mutui subiaceret periculo &c. Multa enim iura cõtrariũ disponũt, adminiculante consuetudine ducatus Carinthię. Nam de iu-
16. re, ff. Tutori † iniunctum est, ut pupillarem pecuniam fœnori supponat: quinimò, & si in ea fœnori danda, sibi negligentia imputari posit, ad dam-

num

Anum quodcunq; ex eo proueniens pupillo tenetur. L. ob fœnus. ff. de admi. & peric. tut. Eodem quoq; iure prouisum extat, quòd si tutor † pecunias pupillares non deposuerit pro comparandis prędijs. aut eis iam depositis in comparando negligens fuerit, aut easdem intra legitimum tempus fœnori non dederit, uel eas in suos usus conuerterit, ipse in usuris earum pecuniarum conueniri potest: quæ omnia ordine probantur. L. Tutor qui repertorium. §. si post depositionem, usq; ad fin. L. si Tutor constitutus, & L. Tutor pro pupullo, §. i. ff. eo. tit. Hinc etiam ius Codicis superueniens, ea quæ secundum ius, ff. superius posita sunt, approbauit, ut in L. i. & L. Si pecuniam, à contrario sensu. C. de usu. pup. & probatur in rubrica. C. de admi. tut. uel curator. & pec. pupillar. fœnerandi uel deponend. Ideo dixit Bar. & omnes communiter post eum in L. Diui Verus. ff. ad L. Falcid. quòd eo modo, quo olim debebat tutor curatorúe pupillarem † pecuniam fœnerari: eodem modo nunc debeat consignare idoneis mercatoribus ad honestam & licitam partem lucri & id hodierno quoq; iure licitum esse censet per casum expressum in c. per uestras, extra de donat. inter uir. & uxo. Et licet iuxta allegata in contrarium, pecunia pupillorum ad usuras dari prohibita sit, attamen procurare debet tutor, † ut pupillaris pecunia in quæstum legitimum collata, utilitatem pupillo adferat, aliàs ut negligens & culpabilis ad interesse conuenitur. L. Ita autem. §. gessisse. ff. de admi. & per. tut. & L. i. in prin. ff. de tute. & ratio. detra- 17. 18. 19.

Bhen. & L. Tutor qui repertorium. §. comperit. ff. de admi. & per. tut. L de his. C. de admi. tut. & L. Quicquid. C. arbit. tut. Ludo. Rom. in suo sing. 178. ita quoq; tradit Alexan. in consil. 28. Visa, & consil. 139. Pro propositæ.

Et quamuis pupillus totius causæ, hoc in casu, fundamentum ponat, in constitutione superius allegata, scilicet pecunias pupillares non esse fœnerandas &c. tamen ea ipsa constitutio in ducatu Carinthiæ non habet locum, consuetudine in contrarium existente, Nam ea consuetudo, quod Tutores ubiq; locorum in Carinthia pupillares pecunias fœnori exponant mutui dationc communiter tam tacito, quàm expresso omniũ consensu approbata est: secundum eandem etiam ipse tutor pupillarem pecuniam fœnori supposuit. Eapropter eiusdem sortis periculum ad eum non spectat, quia Tutor † non delinquit patriæ sequendo consuetudinem. L. Si sine hærede. §. Lucius, & L. Tutor qui. §. si post depositionem uers. ex cæteris causis, ff. de admi. & per. tut. fac. L. fin. in fin. ff. de pig. actio. 20.

Secundo non obstat, quod superius dictum est, pupillum ex suis redditibus sufficientem sustentationem habuisse, & eapropter tutorem debuisse aut redditus, aut prædia comparasse, non autem pecuniam ad usuram dedisse &c. In hoc enim tutor non deliquit, quod neq; reddítus neq; prædia comparauit, quia oportuit ex reliquà illa pupillari pecunia, annuas exactiones in ducatu Stiriæ ac Carinthiæ annuatim persoluere, ac etiam alia necessaria ad sustentanda bona immobilia exponere. Quod quidem per libros rationum pupillo traditarum, clarissimè probatur.

Cùm itaq; tutor ipsam tutelam legitimè, circa omnes officij circumstan-

tias, ſumma diligentia, inſtar ſuarum rerum, bona fide adminiſtrauerit, fa C
ciendaq; fecerit, & omittenda omiſerit, ut ſupra deductũ eſt: ſequitur eum non eſſe in dolo, neq; in lata, uel leui culpa, neq; de caſu illo fortuito teneri, multoq; minus mutui periculo ſubiacere. Quare ex omnib. ſuperius deductis concluditur, ipſum tutorem ab actione Actoris de iura abſoluendum uenire, atq; abſolui debere.

Conſilium decimum quartum.

Super prohibita alienatione in teſtamento facta.

SVMMARIVM.

OMnis probatio alienationis, quæ fit in teſtamẽtis, ſi modo aliquã firmitatẽ obtinere debet, ueſtienda eſt adiectione cauſæ legitimæ, aut pœnæ. nu. 1.

Certæ quædam formæ de fideicommiſsis præſcriptæ ſunt. 2.

Vbi certa forma à iure data eſt, non ſufficit illã ſeruari per æquipolens. 3.

Filius ob aditam hæreditatem non poteſt alienationem à patre factam reuocare. 4. D

Hæres qui habet locum ex perſona defuncti, eius facto controuenire non debet. 5.

Filias paterna accepta hæreditate, conuentionem per patrem initam, ratam habere debet. 6.

Omnis actio lapſu quadraginta annorum tollitur. 7.

Prohibitio alienationis eſt odioſa. 8.

Fauores ſunt ampliandi, odia uerò reſtringenda. 9.

Prohibitus alienare per Teſtatorem, poteſt renunciare fauori prohibitionis inductæ cauſa ſui. 10.

Res per Teſtatorem prohibita alienari, poteſt alienari ſeruata certa forma, ſcilicet interueniente illorum conſenſu, quorum fauore facta eſt prohibitio, & quorum intereſt. 11.

Scriptura teſtamenti præſumitur uera, & ſolennis, niſi contrarium probetur. 12.

Poteſt legari ei qui nondum natus eſt, & licet tempore, quo cedit dies legati, adhuc non ſit natus, non propterea redditur legatum inutile. 13.

Si res quæpiam ſit prohibita alienari extra familiam, ſi alienata fuerit: poterunt etiam hi qui poſt alienationem concepti ſunt & nati eam reuocare: Etiam ſi cæteri omnes, qui erant eius familiæ, tempore alienationis, in illam conſenſerunt. 14.

Familia in uniuerſali non comprehendit etiam futuros. 15.

Familia

A Familia propriè consistit in agnatis. 16.

Agnatio per masculos conseruatur non per fœminas, cum ipsæ fœminæ transeant in alienam familiam. 17.

Videtur honor domus & familiæ magis conseruari, si hæreditas ueniat ad masculos, quàm si ad fœminas. 18.

Prohibitio facta hæredi, uidetur etiam facta hæredis hæredi. 19.

Prohibitio legis & Testatoris æquiparantur, & eandem uim habent: ita ut qui prohibitioni uim facit, ipsi legi uim facere uideatur. 20.

Prohibitio tantum operatur, ut dicatur uim facere, faciens contra prohibitionem. 21.

Publicè interest, supremas hominum uoluntates effectum sortiri. 22.

Testatoris uoluntas pro lege seruatur. 23.

In legatarios etiam ignorantes transit dominium. 24.

Non solum ex uerbis, sed etiam ex mente Testatoris fideicommissum, & reciproca grauatio hæredum inducitur. 25.

Fideicommissum in fauorem familiæ quibuscunq; uerbis inducitur. 26.

Sola uoluntas Testatoris seruatur in fideicommissis. 27.

In fideicommissis etiam tacitam uoluntatem sufficere nemo inficiabitur, quæ ex coniecturis colligi solet. 28.

B In fideicommissis uoluntas potius inspicitur, quàm uerba. 29.

Qui uult consequens, uidetur uelle omne necessarium antecedens ad illud. (30.

Ex uerbis & dispositionibus reiteratis & geminatis, exuberantior & magis explorata uoluntas Testatoris demonstratur. 31.

Verba enunciatiua prolata per modum causæ, dispositionem inducunt. 32.

Inducta ad augmentum, non debeat operari diminutionem. 33.

Ex qualitate rei fideicommissum præsumitur. 34.

Res subiacentes restitutioni prohibentur alienari uel obligari. 35.

Ignorantia præsumitur nisi scientia probetur. 36.

Quæ alienari prohibita sunt, nec præscribi possunt. 37.

Vbicunq; à lege prohibetur alienatio, prohibetur etiam usucapio. 38.

Qui alienare immediate non potest, etiam non potest facere actum, per quem alienatio sequeretur. 39.

Vbicunq; à lege prohibetur alienatio, prohibetur & præscriptio. 40.

Licet ualeret alienatio, rei prohibitæ extra familiam alienari, quando fuit de consensu illorum de familia facta: tamen nati ex talibus consentientibus bene possunt reuocare. 41.

Sicut prohibitio alienationis facta à lege, impedit translationem dominij, ita prohibitio testatoris. 42.

Non entium nullæ sunt qualitates. 43.



N NOMINE SANCTÆ AC IN- C
diuiduæ Trinitatis Amen. Vergilius N. fecit teſtamentum anno à Chriſti natiuitate milleſimo quingenteſimo ſecundo, die uerò undecima menſis Martij, ac in eodem teſtamento, poſt animæ ſuæ debitam Deo commendationem, omnium bonorum ſuorum tam mobilium, quàm immobilium, fecit, & inſtituit uniuerſales hæredes, fratris ſui Ruperti N. filios, nomine Vergilium & Rupertum N. reliquitq; legata cum ad pios tum ad prophanos uſus. Præterea in eadē diſpoſitione teſtamenti prohibuit alienationem domus ſuæ, tali forma uerborum, **Es ſollen auch meine geſetzt erben / Vergilius vnd Ruprecht / nit macht haben in kainerlay weyſe noch weg / die behauſung / dariñ wir jetz weſenlich ſein / vnd in gebrauch haben / zůuerkauffen / zůuerkummern / noch zůuerſetzen / ſonder dieſelbig / bey meinem mañlichen ehelichen namen vnd ſtammen bleiben laſſen. Ich orden auch vnd ſetze / das für vnd für / ſie / jhre kind / kindskind / mannlichen ehelichs ſtammens / obuermelte behauſung / vor allen erbē weyblichs geſchlechts / beuor ſollen haben / vnd mein vnd jhr erben / an derſelben behauſung gantz nichts erben ſollen noch můgen ꝛc.** Mortuo autem Teſtatore, hæredes prædicti adierunt hæreditatem ſecundum tenorem teſtamenti, legata ſoluerunt, aliaq; omnia, quibus onerati fuerant, ad unguem uſq; expediuerunt: prout patet ex duobus inſtrumentis, de diuiſa eadem hæreditate, inter præfatos hæredes confectis. Diuiſa itaq; tota hæreditate, prædicti duo D
hæredes diſpoſuerunt etiam de domo prædicta alienari prohibita, ita ut eadem domus ipſi Vergilio pro ſua parte crederet: Ruperto uerò, prædium N. traderetur. Sed quoniam ipſum prædiū N. minoris, quàm domus præcij erat, Vergilius illud minus, Ruperto ſexcētis florenis recompenſauit. Hinc mortui ſunt etiā hæredes præfati, relictis hinc inde filijs. Vergilius enim reliquit Vergilium & Chriſtopherum: Rupertus autē reliquit Hieronymum, Ambroſium & Gregorium. Quorū ſingulis paterna bona hereditariè obuenerunt, ita ut Chriſtopherus domū illam alienari prohibitam, poſsideret. Vergilius uerò alia bona, æqua portione retineret. Similiter & alij tres fratres Hieronymus, Ambroſius & Gregorius, patris ſui Ruperti bona relicta adierunt. Hinc Vergilio et Chriſtophero obæratis, atq; ad inopiam uergentibus, mortuus eſt Vergilius, ſine liberis & deſcendentibus ex linea maſculina: Chriſtopherus autem, cùm nō eſſet ſoluendo, ceſsit bonis. Eapropter creditores contendunt non ſolū Vergilij bona, ſed etiā domum alienari prohibitam, ſibi in ſolutum dari. Quibus ſe opponit Ambroſius N. prætendens eam domum non ſolum ad ſe, ſed etiam ad ſuos filios atq; nepotes, alioſq; cōſanguineos ratione fideicommiſsi ſpectare: propterea ſe poſſe & uelle alienationē illam prohibitam, fideicommiſsi nomine reuocare. Econtra creditores obijciunt, domum illam ante annos quadraginta ad Vergilium fratrem Ruperti peruenisſe. Præterea ipſum Ambroſium patris ſui adijſſe hæreditatē, nec tamen ante

aditam

A aditam hæreditatem reuocasse alienationem à patre suo factam. Cùm ergo paternam adijsset hæreditatem, indeq; lucrum cepisset, eum debere factum præstare parentis, nec posse reuocare alienationem, obstante illi quadragenaria præscriptione. Ventum est in iudicium, Ambrosius N. unà cum suis consanguineis facti sunt Actores.

Quæritur ergo, an Actores alienationem illam prohibitam, non obstantibus hæreditate paterna adita, præscriptione q; quadragenaria, fideicommissi ratione reuocare possit.

Et prima quidem facie dicendum videtur, alienationem istam utcunq; prohibitam, nõ posse fideicommissi nomine, nedum prohibitionis respectu reuocari: quod ex multis probari potest.

Primò, quia omnis † prohibitio alienationis, quæ fit in testamentis, 1.
si modò aliquam firmitatem obtinere debet, uestienda est abiectione causæ legitimæ, aut pœnæ. L. unica. C. de his quæ pœ. nomi. & L. filiusfamilias. §. Diui Verus. ff. de leg. i. At in hac testatoris prohibitione, **Es sollen auch meine gesetzt erben ꝛc. nit macht haben die behausung inn kainerlay weg zůuerkauffen / zůuerkummern noch zůuersetzen ꝛc.** nulla apparet pœna nec causa, quæ finalem intentionem, uel urgentem Testatoris rationem ostendat. Sed simpliciter dictũ est, Nullo modo esse situm in facultate hæredũ, ipsam domum uendere, alienare, aut hypothecæ nomine obligare. Igitur cùm ista testatoris prohibito simplex atq; nuda sit,
B nullaq; causa uestita existat, nihil ualet. Quapropter hæredes potuerunt ipsam domum alienare, quæ alienatio alterius reuocari non potest, per tex. apertis. in d. L. filiusfamilias, §. Diui Verus el. ij.

Secundo, quia ex his uerbis, **Sonder dieselbig bey meinem männlichem ehelichem namen vnd stammen beleiben lassen ꝛc.** nullum fideicommissum inducitur. Testator enim non addidit consuetas de iure clausulas, Rogo, peto, uolo, iubeo, præcipio, ut hæredes istam domum alienari prohibitam, descendentibus in linea masculina restituant, relinquant, dent, tradant, transmittant, aut aliquid his simile. Nam certæ † 2.
quædam formæ fideicommissis præscriptæ sunt, ff. de leg. i. ij. & iij. per totum. Et certum est, quòd ubi certa † forma à iure data est, non sufficit illam seruari per æquipollens. Vide Boer. decis. i. parte i. nu. 44. Cùm itaq; 3.
in illa dispositione non sit seruata forma à iure data. Ergo nullum inde resultat fideicommissum.

Tertio, quia etsi Testator alienationẽ prohibuerit, tamen cùm Rupertus domum alienauerit, & filius suus Ambrosius hæres ei extiterit, † ob 4.
aditam hæreditatem nõ potest alienationem factam reuocare, d. L. filiusfamilias. §. cũ pater. ff. de leg. i. & ibi Bar. Iason, et Modern. L. Cùm à matre. C. de rei uendicat. L. Vnũ ex familia. §. sed si uno. ff. de leg. ij. Hæres † 5.
enim qui habet locũ ex persona defuncti, eius facto contrauenire nõ debet, tex. in L. Si ab eo, C. de neg. gest. in L. si uxor tua. C. de bo. auth. iud. possi. in L. si tertius. §. i. ff. de aqua plu. arc. Cùm ergo Ambrosius N. paternam † accepit hæreditatem, ideo conuentionem per patrem initam, 6.
ratam

ratam habere debet. L. Si ego. §. si res alicui. ff. de iure dot. Lud. Rom. C consi. xvij.

Quarto, quia reuocationi obstat quadragenaria præscriptio. Nam per illa duo reciproca instrumenta, quæ per creditores iudicialiter oblata sunt, euidentissimè probatur alienationem anno Domini M.D.XV. factam fuisse. Vnde apparet post illam alienationem XLIIII. annos elapsos esse. Eapropter etsi alienatio per patrem facta non uoluisset: tamen nihilominus actio per quadragenariam præscriptionem sublata fuisset, ita ut hæredes Ruperti de reuocanda alienatione agere non potuissent, nec
7. nunc quidem possunt. Omnis † namq; actio lapsu quadraginta annorum tollitur, L. omnes nocendi, C. de præscript. xxx. uel xl. an. quod etiam
8. eò facilius cõceditur, quandoquidem prohibitio † alienationis est odiosa,
9. Deci. consil. cclxxvij. Fauores † enim sunt ampliandi, odia uerò restringenda. L. Cùm quidam. ff. de lib. & posthu.

Quinto, quia ista alienatio potuit per institutos hæredes fieri, eò quod potuerunt fauori pro se introducto renunciare, & sic domum alienare.
10. † Prohibitus enim alienare per Testatorem, potest renunciare fauori prohibitionis inductæ, causa sui. Paul. de Cast. consilio cclxix. incipiente dubitatur nunquid hospitale, Io. And. in c. Rainutius, de testa. L. potest. ff. ad L. Falcid.

Sexto, quia prædicti instituti hæredes, communi eorum consensu, nul-
11. lo discrepante, potuerunt de iure alienare domũ prohibitam. Res † enim D per testatorem prohibita alienari, potest alienari seruata certa forma, scilicet interueniente illorum consensu, quorum fauore facta est prohibitio, & quorum interest. L. Nihil. §. omnibus, & Bar. in d. L. filiusfamilias. ff. de leg. i. L. cùm pater. §. libertis. ff. de leg. ij.

His tamen non obstantibus, contrarium est de iure verius, alienationem istam fideicommissi nomine, & respectu prohibitionis reuocari posse: quod ex pluribus ostenditur.

Primò, quia dicti actores apertissimè probarunt eorum incumbentia, scilicet dictam domum fuisse Vergilij N. primi Testatoris qui potuit prohibere eius alienationem. Et hoc probarunt per testamentum in iudicio productum, perq; deducta & allegata per partem eorum, qui habuerunt dictam domum ab eo, qui habuit causam à Vergilio & Ruperto fratribus tanq; hæredibus Testatoris. Vnde sicut ipsi fratres nõ potuerunt negare domum fuisse Vergilij Testatoris, à quo causam habuerũt tanq; à domino: ita nec habentes causam à Vergilio & Ruperto, qui non debent esse melioris cõditionis, quàm isti duo fratres. L. fi. §. i. ff. ad S. C. Velleia. iuncto eo quod not. in L. Cùm res, in glo. magna circa mediũ. C. de proba. L. qui proprio. §. item quæritur, in glo. magna circa medium ibi, sed hæc positio &c. ff. de procurat. Fundant enim creditores ius suum in iure dicti Vergilij Testatoris, cum prætendant in Vergilium & Rupertum, & postea in Vergilium & Christopherum translatum fuisse dominium, quod fuit dicti testatoris, ut colligitur ex actis, & sic nõ possunt asserere contra-

rium.

Arium.L. unic.cum similib.C.si seruus extero se emi mandauer. Ex quibus apparet Testatorẽ uerum dominũ domꝰ fuisse, & potuisse eã uigore testamenti, in suos institutos hęredes transferre atq; eius alienationẽ ꝓhibere.

Secundo quia eidem Actores probauerũt prohibitionẽ Testatoris per ꝓductionẽ Testamenti. Non enim potest negari, ista uerba in testamẽto posita. **Es sollẽ auch meine gesetzt erbẽ Vergilius vñ Ruprecht / nit macht haben ꝛc.** esse ꝓhibitiua, q̃d tã ex uerborũ cortice, quã ex mẽte Testatoris patet. Prętereа scriptura † Testamẽti pręsumit̃ uera & solennis, nisi si contrariũ probetur, L. Si post diuisionẽ & ibi Bal. C. de iur. & fac. igno. 12.

Tertio, quia legauit testor domũ suam, non solũ suo tempore natis, sed etiã nascendis & nascituris, per hæc uerba. **Sie / jre kind / kindskind ꝛc.** Potest.n. † legari ei, qui nondũ natus est, & licet tẽpore quo cedit dies legati, adhuc nondũ sit natus, nõ ꝓpterea reddit̃ legatũ inutile, ut patet, L. si duob. res in prin. & §. fina. ff. de lega. i. & L. placet cũ simi. ff. de lib. & post hu. Pro hoc facit etiã illud, quòd si res † quæpiã sit prohibita alienari extra familiam, si alienata fuerit, poterunt etiam hi, qui post alienationẽ cõcepti sunt & nati, eã reuocare, etiamsi cæteri oẽs, qui erãt eius familię tempore alienationis, in illã consenserunt, per tex. in L. Peto. §. fratre, iuncta glo. in uerbo familię. ff. de leg. ij. & ita per eũ tex: uoluit Rapha. fulgo. in L. Quoties la. i. C. de fideicõmis. & sequunt̃ Corneus & Iason ibi, idq; dicit Iason esse de mente. Ioan. Ana. consil. 4>. Illud pręsupponit̃, & id esse notandũ, & digito alligandũ, quia est quottidianũ. Idẽ clarius uoluit Lud. Bolog. in addi. ipsius Anan. in fi. Philip. Deci. cõsi. 38. circa primũ dubiũ, col. ij. uer. 3. considerandũ, & consi. 468. Superiori anno, col. pen. uersi. & dominæ Aluisiæ, & consi. 498. Viso casu proposito, col. 4. uer. non obst. dominę. 13.

Quarto, quanq; agentes nõ erant concepti tempore mortis primi Testatoris, & sic nõ possent dici de sua familia. L. i. §. si quis proximior. ff. unde cogn. L. Titius, cũ L. sequen. ff. de suis & legitimis, hær. tamen fuerunt filij institutorũ hęredũ, quod negari nõ potest. Ipse aũt testator uocauit filios filiorũ, in casu quo fieret alienatio: & quia tũc instituti hæredes Vergilius & Rupertus nõ habeãt filios natos uel cõceptos, censetur sensisse de cõcipiendis post quandocunq;, ut in præcedentib. dicit̃, argumen. L. fundus qui locatus. ff. de fun. instruc. Nõ refert ergo, quod nõ sint de familia testatoris, sunt.n. de familia hęredũ institutorũ. Ergo &c. Dein quia testator dixit, quod uolebat domũ remanere apud institutos hęredes eorumq; filios, & filiorũ filios: nõ censetur plus sensisse de illis, qui reperirent̃ nati tẽpore alienationis, quã qui post, cũ ad oẽs parem habuit affectionẽ. Præterea si aliqui fuissent nati, ipsi soli admissi fuissent ad reuocandũ: sed alijs postea nascentib. tenerentur cũ eis participare. Nam si legaretur nõnullis, quorũ aliqui nati essent tẽpore Testamẽti, uel mortis testatoris, aliqui uerò nascerent̃ post, quis dubitaret, quin oẽs participare deberent, si cõstaret q̃d de nascituris sensisset. d. L. si duob. in prin. & §. fi. & L. sequẽ. ff. de leg. i. Hic aũt cõstat ex testamento, quod testator etiã de nascituris senserit, ex quo dixit, ut remaneat apud hæredũ filios, filiorumq; filios. Quamuis aũt familia † in uniuersali non cõpræhendat etiã futuros, fac. L. grege. legato cũ L. seq. ff. de leg. i. L. fi. ff. de fundo instruc. uel instrũ. Veniunt tamen 15.

ordine ſucceſsiuo, quia præcedentes cenſentur rogati de reſtituendo ſequentibus, quamdiu aliquis extat de familia uſq; in infinitum. ℭ

Quinto, quia talis prohibitio concernens familiã habet cauſam fauo-
16. rabilem, eo, q̃d familia † ꝓprie cõſiſtit in agnatis, L. pronunciatio. §. fami-
17. liæ, ff. de uer. ſigni. Idcirco talis teſtator cenſetur moueri ratione agnatio-
nis, † conſeruandę, quæ per maſculos cõſeruatur nõ per fœminas, cũ ipſæ
fœminæ tranſeant in alienã familiam. L. Cum in adoptiuis. C. de adoptio.
18. Videtur † enim honor domus & familię magis cõſeruari, ſi hæreditas ue-
niat ad maſculos, quam ſi ad fœminas. Ad hoc bene facit tex. in §. Item ue-
tuſtas, Inſt. de hęred. quæ ab inteſt. defer. §. cæterũ inter maſculos, inſtit. de
legit. agnat. ſuc. ibi, quod ideo ita conſtitutũ erat, quia cõmodius uideba-
tur ita iura cõſtitui, ut plærumq; hæreditates ad maſculos confluerent. Et
ideo uidetur, quod mens ſtatuentiũ fuit fauere agnatis, ut agnationi ſalua
ſit dignitas. L. ab omnibus, circa principum. ff. de leg. i. L. i. §. ſed & ſi ſer-
uus. ff. de uentre inſpiciendo. L. Super ſtatu. C. de quæſt. cum ſimilibus.

19. Sexto, quia iſta prohibitio † facta hæredi, uidetur etiam facta hæredis
hæredi, Bar. in L. filius familias miles. ff. de leg. i. & in L. Lucius in pr. ff. de
leg. 3. ita ut neq; ipſi inſtituti hæredes, neq; eorum filiorũ filij poſsint alie-
nare domũ. Teſtator enim per illã prohibitionem uidetur tacite eos inui-
cem grauare de reſtituendo, alterũ alteri. glo. eſt ſing. ſecundũ Doct. in L.
Codicillis, §. inſtituto, ibi ut filijs ſuis. ff. de leg. ij. & tenet Bar. in L. uel ſin
gulis. ff. de uulg. & pupil. & Bal. in L. ab eo. C. de fideicommiſſ.

20. Septimo, quia propatio † legis & Teſtatoris æquiparantur & eandem D
uim habent, ita ut qui prohibitioni uim facit, ipſi legi uim facere uideatur.
21. Bal. in L. ea lege. C. de condict. ob cau. dat. & prohibitio † tantũ operã-
tur, ut dicatur uim facere, faciens cõtra prohibitionem, L. i. §. quid ſit ui, &
ibi Bar. ff. q̃d ui aut clã. Vim uerò facientib. ultimis uoluntatib. ſeduló ob-
22. uiandũ eſt. Etenim publice † intereſt, ſupremas hominũ uoluntates effe-
ctũ ſortiri, L. uel negare, ff. quemad. teſta. aper. Quæ itaq; per teſtatorem
prohibentur, dicuntur à lege prohibita, quia uoluntas teſtatoris pro lege
ſeruatur. Vnde dicit lex, Diſponat itaq; teſtator q̃d uult, ſolenniter tamen
23. & ſecundum iura, nam eius uoluntas † pro lege ſeruatur, ut in Authen. de
nupt. §. diſponat. Quoniam autem firmiora & fortiora argumenta in præ-
ſenti negotio reſeruauimus ad refellenda, & confirmanda in contrarium
obiecta, non eſt, quod per ſuperius deducta concludamus, ſed potius pro
maiori euidentia obiectis uiriliter reſpondeamus.

Primo quidem non obſtat quod dictum fuit, in prohi-
bitione alienationis nullam legitimam cauſam, neq; pœnam aliquam ad-
iectam apparere &c. Quia illud falſum eſt eam ob rem, quod duæ euiden-
tiſsimæ cauſæ adiectæ ſunt.

Primum enim Teſtator in ſuo teſtamento poſuit hæc uerba, ut
hæredes inſtituti eandem domum, in ſua familia, agnatione, & no-
mine uirilis ſexus relinquerent, **Sonder die ſelbige bey meinem**
mánnlichen ehelichem namen vnnd ſtammen bleiben laſſen. Cùm
ergo prohibitio ſit ueſtita, & cauſam habeat legibus approbatam, quia

dixit

A dixit Testator, Nolo, quod hæredes alienent domũ, sed uolo, ut eam famíliæ & agnationi uirilis sexus relinquant, propterea ualet ista prohibitio, nec hæredes instituti alienare potuerunt, ut L. Cum pater. §. Libertis. & L. Peto. §. fratre. ff. de legatis secund. Et hoc consueuit fieri, quòd testator, si uult potest perpetuò prohibere alienationẽ rei suæ. Deinde etiam aliam apposuit dilucidam atq; solennem causam dicendo. **Jch ordẽ auch vñ setze/das für vnd für sie/jre kind/kindts kind/mánlichen ehelichen Stammens/obuermelte behausung / vor allen erben weiblichs geschlechts bevor sollen haben** / per quam causam prohibitio expresse & solenniter uestita est, nec simplex aut nuda existit. Ecce hic præcepto & prohibitioni suę causam adiecit, referentẽ se ad fauorem aliquarum personarum, scilicet ad hęredũ institutorũ filios, eorũq; filiorum filios in perpetuum. Et ideo domũ alienari prohibuit, eò, quod uoluit ipsam ad filiorum filios atq; eorum posteros peruenire. Prohibita, itaq; nõ potest alienari, quia quodãmodo per fidei cõmissum peruenire debet in personas, quarũ intuitu facta est ꝓhibitio. Vnde quãdiu apparebit aliqua ex illis personis, poterit eã domũ uendicare, cum res fuerit testatoris, & ex uoluntate eius dominiũ transiuit in has personas, quanq; nondum natas, ac ignorantes. Nã in legatarios † etiam ignorantes transit dominium, prout hæc ꝓbantur, d. L. filius familias. §. Diui Verus, ff. de leg. i. L. Pater filium. §. quindecim. ff. de leg. iij. L. si partem. §. si per fundũ, & ibi glo. fi. ff. quemadmod. ser. amit. Vnde notandũ est, quòd non uidetur causa alia necessaria, nisi 24.

B quę est apposita, propter fauorẽ personę, quę habet ius rei uendicandæ: at isti Actores unà cũ suis filijs, habent ius rei uendicandę. Ergo &c. Ex quibus satis dilucidè cõstat, dictam Testatoris prohibitionem sufficientibus, & à lege approbatis causis esse uestitam, corroboratam & uallatam.

Secundo nõ obstat, quod superius obiectum est ex his uerbis Testatoris, **Sonder dieselbig bey meinẽ mánlichen ehelichẽ namẽ vnd stammen bleiben lassen** &c. nullũ fideicõmissum induci &c. quia ista testatoris uerba expressimũ fideicõmissum inducunt, iuxta legis tex. qui dicit, Libertis prędiũ reliquit ac petijt, ne id alienarẽt, sed in familia libertorum retinerent &c. subiungens, eos ad fideicommissum inuitasse, qui iudicio parueruunt, ubi tex. expresse innuit per illa uerba, in familia libertorum retinerẽt, fideicõmissum inductum esse. L. Cũ pater. §. libertis, ff. de leg. ij. Hinc etiã filiorum filij grauati sunt posteris suis, illam domum fideicõmissi nomine relinquere, quod ex uerbis eiusdẽ Testatoris apparet, **Jch ordẽ auch vñ setze/das für vñ für sie/jre kind / kindtskind / mánlichen ehelichen stammens / obuermelte behausung / vor allen erben weiblichs geschlechts/bevor sollen haben.** Nam non solum † ex uerbis, sed etiam 25.
ex mente testatoris fideicõmissum, & reciproca grauatio hęredum inducitur. L. Pater filiũ. §. pater filios. ff. de leg. iij. prout etiã ex his uerbis, **Sie/jre kind/kindtskind**/apertissimè apparet. Fideicõmissum † enim in fauorẽ familię quibuscunq; uerbis inducitur, L. etiam hoc modo. ff. de leg. i. 26.
L. & eo modo. ff. eo. Sola † namq; uoluntas Testatoris seruatur in fideicõmissis, ut dicitur in L. pe. ff. de leg. i. Et in fideicõmissis † etiam tacitã uo- 27.
luntatem sufficere nemo inficiabitur, quæ ex coniecturis colligi solet, L. 28.

Cum ꝓponebaꝫ in fi. de leg. ij. L. qui ſolidū. §. i. eo. ti. L. cū auus. ff. de con- C
di. & demonſ. L. licet imperator, ubi Bar. ff. de leg. i. Et hoc illud eſt, q̄d iu-
29. ra expreſſè dicūt, q̄d in fideicōmiſsis † uolūtas, potius quā uerba inſpiciꝫ.
L. cū uirū. C. de fideicōmiſ. L. iij. §. cōditio. ff. de adimen. leg. Et in caſu no-
ſtro nedū ex coniecturis, ſed manifeſtè ex mente & uerbis teſtatoris con-
ſtare uidetur de fideicōmiſſo. Quamuis autē ultra hęc, reſpectu ꝓhibitio-
nis alienationis, multa poſſent dici, an fideicōmiſſum inductū uideaꝫ: ta-
men hic ultra prohibitionē alienationis, extant uerba diſpoſitiua, quib. te-
ſtator expreſſè diſpoſuit & formaliter dixit, ipſam domū debere familię re-
linqui, & hęredū filios, filiorumq̄ꝫ filios perpetuò retinere debere. Ex quib.
quidē uerbis expreſſum inducitur fideicōmiſſum, quia cū uoluerit domū
iſtam ſemper remanere in familia, & apud filiorū filios in perpetuū, id ex-
preſſè diſponendo: & hoc non uideꝫ, q̄d aliter poſsit habere locū, niſi per
uiam fideicōmiſsi, cū aliter poſſet extra familiā tranſire. Ergo fideicommiſ-
30. ſum inducit, quia qui † uult conſequens, uidetur uelle omne neceſſarium
antecedens ad illud, L. ij. ff. de iuriſ. omni. iud. L. ad rem mobilē. L. ad lega
tum, ff. de procur. & in L. Deniq̄ꝫ. §. interdū. ff. de pec. leg. & per illum tex.
in ſimili caſu in ꝓbando fideicōmiſſum, ita arguit Bar. in L. Centurio, col.
13. uer. quæro ulterius, ff. de uulg. & pupil. Ad hoc facit tex. in L. Codicil-
lis. §. inſtituto. ff. de leg. ij. ubi fideicōmiſſum inducitur in ędibus teſtatoris
ex eo quòd teſtator prohibuit illas alienari, & ultra prohibitionem aliena-
tionis diſpoſuit, quòd deberent remanere apud filios & nepotes eius in
perpetuum, prout etiā in iſto noſtro caſu contingit. Quia poſt ꝓhibitionē D
alienationis ſequiꝫ geminata diſpoſitio teſtatoris, ſcilicet, ut in familia re-
tineatur domus, deinde, ut filij hęredū, filiorūq̄ꝫ filij eandē domum in per-
31. petuū apud ſe retineant &c. Ex uerbis † enim & diſpoſitionib. reiteratis
& geminatis, exuberantior, magiſq̄ꝫ explorata uoluntas teſtatoris demon
ſtraꝫ, ut no. in L. Baliſta. ff. ad S. C. Trebel. & in ſimili not. Bal. de uer. ge-
minatis, in ꝓœmio, ff. in prin. col. fi. per tex. in L. i. §. fi. ff. q̄d quiſq̄ꝫ iuris, u-
bi Alex. ſeq. Bar. in L. cū ſcim°. C. de agri. & cēſi. li. xi. Idē Bal. in Auth. ſed
cū teſtator, col. ij. C. ad L. fal. & in c. eā te, ext. de reſcrip. cū ſim. Pro hoc etiā
facit, q̄d ꝓhibitio alienationis facta cū iſta ratione, quia ordino & ſtatuo,
q̄d domus apud inſtitutos hęredes eorūq̄ꝫ filios, filiorūq̄ꝫ filios retineaꝫ, fi-
deicōmiſſum inducāt, ut cōcludit Are. in L. qui Romę. §. cohęredes, col. 3.
32. de uer. oblig. quia uerba † enūciatiua ꝓlata per modū cauſę, diſpoſitionē
inducūt, ut not. Bar. in L. ſi ſocer. §. Lucius, ff. ſol. mat. & in L. qui uolebat.
ff. de hęr. inſt. Et ad hoc eſt ualde notandū dictū Bar. in L. pater filiū. §. fun-
dū. ff. de leg. 3. ubi inquit, q̄d iſta uerba ꝓlata per modū rationis, in prohi-
bitione alienationis, quia uolo, q̄d bona mea de familia nō exeāt, inducūt
diſpoſitionē & fideicō. & moder. ſcri. in d. §. cohęredes, hoc ſequunꝫ. Talia
nāq̄ꝫ uerba per ſe, abſq̄ꝫ alia ꝓhibitione, hoc importare uidenꝫ, dū dicit, q̄a
uolo, ſiue ordino. L. ij. C. Coía de leg. facit tex. in L. cū ita, ante. L. 32. oía
§. in fideicōmiſ. ff. de leg. ij. Ex hac. n. ratione apparet de finali cauſa ꝓhibi-
tionis, quia talis ꝓhibitio fuit facta ad fortificandū fideicōmiſſum, ꝓptereа
nō debet operari, q̄d fideicōmiſſum factū ſimpliciter, reſtringatur eo caſu,
quo ſequaꝫ alienatio, cū inducta ad unū finē, nō debeant operari cōtrariū,

L. le-

A L. legata inutiliter. ff. de leg. i. & hoc uidetur præcipue procedere, quando quidē, dicitur Testatorē uoluisse, ut in perpetuū domus remaneret in familia. Ista itaq; cōclusio certe uideť in nostro casu, à fortiori procedere, quasi uerba enūciatiua per modū causæ uel rationis, inducūt dispositionē uel fideicōmissum: multo magis hoc est dicēdū in ꝓposito, ubi expressam habemus dispositionem Testatoris, qui uoluit domū, de qua agiť, in perpetuū remanere in familia & apud hæredū instituorū filios, filiorumq; filios. Vnde ab ista uolūtate testatoris, de qua cōstat, nō est recedendū, L. iñ. C. de libe. prēte. facit tex. in L. in cōditionib. primū locū, in prin. ff. de cōd. & demonstra. in L. cū quæstio in fi. C. de leg. & in claris nō est opus coniecturis, C. Cōtinuus. §. cū ita. ff. de uerb. oblig. Hoc idē cōfirmatur ex eo, qď not. Bar. in d. L. Qui Romæ. §. cohēredes, ubi inquit, si quis prohibitus est alienare quippiā, ut familię relinqueretur, uel per similia uerba, id nullo modo alienari potest: qui res est subiecta restitutioni, et sic fideicōmissum inducitur, sequiť Io. de ana. in cōsil. 4>. Illud prēsupponitur, in fi. col. Facit dictū Bar. in d. L. pater filiū. §. fundū, et qď no. Pau. de Cast. in consil. 232. Visis & consideratis, col. v. uer. circa primū. Ita ergo pariter in casu isto dicendū est, ubi sunt uerba similia, & maioris effectus, quòd sint dispositiua, prēcisa & geminata, quæ expressē fideicōmissum inducunt, per supradicta. Pro qua re itē cōsiderandū uenit, quandoquidē post prohibitionē alienationis, sequiť immediatè dispositio Testatoris, quòd bona debeāt in familia et apud posteros hæredū remanere, uideť qď propter talē dispositonē
B secutā, fuerit facta prohibitio alienationis, quia ex eo, qď sequiť, declaratur qualis fuerit intentio, actus præcedētis. §. Pauonū, Insti. de rer. diuis. L. sed Iulianus, al. l. 8. Itē si filiusfamilias. §. proinde. ff. ad S. C. Maced. no. Bar. in L. Cætera. §. sed si separauit. ff. de leg. i. Cùm ergo talis prohibitio facta sit propter illā dispositionē principalē, qď bona remaneāt in familia & apud hēredes hēredū, ea tanquā principalis attendi debet & cōsiderari, L. Si quis nec causam, in princ. ff. de reb. cred. si cer. pe. Quæ quidē dispositio de sui natura absolutè inducit fideicōmissum inter illos de familia: et tale fideicōmissum nō debet alterari, ꝓpter prohibitionē alienationis, factā ad corroborationē fideicōmissi, quia inducta † ad augmentū, nō debēt operari di- 33.
minutionē, L. legata inutiliter. ff. de leg. i. Cōclusio prædicta etiā cōfirmatur ex qualitate rei, prohibitę alienari, nam inter alia bona prēcipuè domus alienari prohibeť: unde etiā ex qualitate † rei fideicōmissum præsumiť, ut 34.
not. Bal. post Cy. in L. uoluntas, la. prima. C. de fideicōmiss. et idē Bal. in L. iñ. C. de usuca. p emp. cū simil. et tradūt moder. in d. L. filiusfamilias miles, §. Diui. ff. de leg. i. Ex quib. omnib. concludendū est, fideicōmissum p uerba Testatoris inductū esse, & ob id à iure prohiberi ut alieneť. Dicūt enim iura, res † subiacētes restitutioni, prohibenť alienari uel obligari. Authē. 35.
res quæ. C. communia de leg. Vnde sequitur in fauorem Vergiliį & Ruperti, quod ipsi, et posteri eorū de familia succesiuè, iure fideicommissi pe tere possunt & consequi debeant, prædictam domū prohibitam alienari.

Tertio nō obstat, quod obiectū est, hæredem qui habet locū ex persona defuncti, eius facto cōtrauenire nō debere etc. Imò secundum quosdā potest uenire cōtra factū defuncti, quando nō habet totum illud (scilicet

fideicommissum) quod defunctus habebat necesse relinquere. fac. L. si C
pater. el. ij. C. de inofficio. testa. L. i. & ij. ff. si quid in frau. patr. quia ex fa-
cto defuncti, non descendit in eum obligatio, ut L. quæsitum. §. ulti. ff. de
prec. facit L. an uitium. §. ex facto. ff. de diuer. & temp. præscri. Postea etiã
ex eo contra factum parentis uenire, quòd illud testamentũ Vergilij Te-
statoris unà cùm fideicommisso ignorauerit, quam ignorantiam corpo-
36. rali iuramento firmare aut probare potest. Nam & ignorantia † præ-
sumitur, nisi scientia probetur, L. Verus. ff. de probationibus. Sed in hoc
casu scientia per aduersam partem probata non est. Ergo etc.

Quartò nõ obstat, quod dictum fuit, reuocationi prohibitæ alienatio-
nis, obstare quadragenariam præscriptionem etc. quia præscriptio contra
37. alienari prohibita, nõ potest currere. Quæ enim alienari † in alium pro-
hibita sunt nec usucapi, nec præscribi possunt, per tex. apertis. in L. ij. & ibi
glo. Bar. qui eam legit primam, Bal. & Ang. C. de usucap. pro empt. L. si
fundum. ff. de fun. dot. L. Quemadmodum, & ibi Ioan. Plat. col. ulti. C.
de agri. & censi. lib. xi. Azo in summa. C. de usuca. pro empt. uersi. impe-
ditur enim quandoq;, Bar. in L. ij. §. si à pupillo, post prin. ff. eo. tit. pro
emp. & in L. ubi lex. ff. de usurpa. & usucap. Bal. in L. acceptam in 32. q. C.
de usur. Ita etiam tenet Bar. in d. L. Vbi lex, & ibi glo. ff. de usucap. & tenet
Ang. in L. i. C. de præscript. long. tem. & Io. de Imo. in L. filiusfamilias, in
§. Diui Ver. ff. de leg. i. Iacob. de Are. Cy. & Bar. in L. fi. C. in quibus cau.
in integ. resti. necess. non est. Bal. in L. i. in ix. col. C. de ser. fugi. licet Bart.
in d. §. Diui Verus contrarium tenuerit. Nisi interuenerit scientia illo- D
rum contra quos præscribitur, quia sic uidentur tacitè consentire, ita not.
Cy. in L. i. in iij. oppos. C. de serui. & aqua. Bal. in L. fi. post prin. C. in
quib. caus. in int. rest. nec. non est: secus si ignoranter, quia in tali præscri-
ptione debet uideri adesse consensus illius contra quem præscribitur, ut
est glo. no. in L. i. §. pe. in uerb. actione. ff. de dolo mal. not. Bal. in L. i. C.
de in integrum resti. in Auth. ad hæc, in ij. col. C. de usu. & in L. ij. in ulti.
col. C. de iure emphy. de quo uide per Io. de Imo. in L. ubi lex. ff. de usurp.
& usucap. & uide omnino Bal. in L. i. in i. col. C. de ser. fugi. Ang. et Fulg.
in L. i. C. de prę́script. long. temp. & in L. si tibi homo, & L. filiusfamilias. §.
Diui. ff. de leg. i. At Ambros. & Grego. ignorarũt prohibitionẽ alienatio-
nis, ignorarũt etiã testamentũ à Vergilio factũ: imò & eorũ filij tũ tẽporis
nondũ nati, in quos translatũ erat dominiũ domus ad alienandũ ꝓhibitę,
non potuerũt scire rẽ sibi debitã et in se translatã usucapi: nec erant in lucẽ
æditi, quomodo ergo potuissent rẽ suã defendere, uendicare, aut præscri-
ptionẽ impedire, aut quo pacto potuit prę́scriptio cõtra illos, quib. iura ꝓ-
hibitiua fauẽt, currere? Profectò impijssimũ esset eos lędere, q nondũ nati
fuerũt, nec unq; peccauerunt. Crudele esset ijs ius suũ eis abripere, q adhuc
materna ex aluo sperantur. Igitur aduersus talẽ præscriptioẽ dño succur-
retur, cùm iustè ignorauit rei se præscriptæ dñm esse, quod etiã in quadra-
ginta annorũ præscriptione receptũ est. Bar. l. i. §. si quis propter. ff. de iti.
actuq; priua. Alciat. lib. i. de uerb. sig. Alex. cõsi. 1. col. ij. uol. i. & cõsi. 116.
col. ij. uolu. v. De hac re uide Felinũ diligentissime limitantẽ hunc locũ se-
ptem modis, in c. uigilanti, colu. i. & ij. ex. de præscript. Hinc etiã est, quòd

sicut

A sicut † ubicunq; à lege prohibetur alienatio, prohibetur etiam usucapio, 38.
ut est glo. ordi. notab. in L. Vbi lex. ff. de usur. & usuca. ita etiam ubicunq;
prohibetur alienatio per testamentum, uel ultimam uoluntatem alicuius
prohibetur etiam usucapio, tex. est not. iuncta glo. in L. ij. C. de usuc. pro
empt. & not. Bar. & ualde exclamat in præallegata L. ubi lex, & Iason in
Authen. Res quæ, in prin. C. cõmunia de leg. Huc quoq; facit, quòd pro-
hibito uno simpliciter, censetur prohibitũ omne id, per quod deuenitur
ad illud, in c. de liberatione. §. prohibemus, de offi. lega. lib. 6. c. Tuæ, ex. de
procurat. L. oratio. ff. de sponsi. & ibi glo. Cùm igitur per præscriptionem
deueniatur ad alienationem, etiam ipsa præscriptio per prohibitã aliena-
tionem inhibetur: ita ut qui non potest alienare, non potest pati, quod
præscriptio in præiudicium alienationis sequatur, quia præscriptio est alie-
natio, ut patet per apertis. tex. in L. Alienationis uerbum. ff. de uerb. sig.
Ita quoq; concludit Iac. Alua. in c. i. §. hoc quoq;, col. fi. de succes. feud. &
hoc modo etiã arguit Paul. de Cast. in consi. 48. Circa præsentem casum,
col. fi. ubi inquit, sicut expressa alienatio alteri non nocet, ita nec tacita re-
sultans ex præscriptione, quæ ex negligentia alterius causatur. Nam qui † 39.
alienare immediatè non potest, etiam non potest facere actum, per quem
alienatio sequi possit, ut no. per glo. in L. item quia. ff. de pac. no. Bar. in
L. Codicillis. §. matre. ff. de leg. ij. & no. in L. Si ita quis. §. ea lege. ff. de
uerb. oblig. Vbicunq; † enim à lege prohibetur alienatio, prohibetur & 40.
præscriptio, ut uoluit glo. & ibi tex. quem ad hoc commendat Bar. in d. L.
B ubi lex. ff. de usur. & usuc.

Quinto minime obstare uidetur obiectũ illud, prohibitos alienare per
Testatorẽ, posse renunciare fauori prohibitionis, inductæ causa sui &c.
Nam ista regula solũ procedit, ubi prohibitio alienationis unius tm̃ per-
sonæ respectu facta est, secus, ubi fauor ille siue ius, nõ unius tm̃, sed plu-
rium personarũ respectu inductũ est: sicuti in hoc præsenti casu prohibi-
tio alienationis non solum in fauorẽ Vergilij & Ruperti fratrum, sed etiã
suorum filiorum & posterorum facta est, prout patet ex dispositione te-
stamenti. Quapropter prædicta regula fallit, quando ius renunciantis est
fundatum super iure mixtionis & cõcernit fauorem tertij, atq; est insepa-
rabile à iure tertij. L. ij. iij. & vij. ff. de libe. cau. & quod not. ext. de insti.
c. Cùm uenissent: alias si esset separabile, tunc ualeret renunciatio in præ-
iudicium renunciantis. C. res inter alios actas, uel iudicat, alijs non noc.
per totum. Vide Barthol. Soci. in fallentijs, regula cccxxxix.

Sexto nequaq; obstat dictum, rem per Testatorẽ prohibitam alienari,
posse alienari, interueniente illorum consensu, quorum fauore facta est
prohibitio etc. Licet † enim ualeret alienatio rei prohibitæ extra familiã 41.
alienari, quando fuit de consensu illorũ, qui sunt de familia facta, per tex.
in L. Quoties. el. i. C. de fideicom. tamen nati ex talib. cõsentientibus be-
ne possunt reuocare, L. peto. §. fratre, ubi est tex. cum glo. in uerb. ex fami-
lia illa superfit. ff. de leg. ij. & ibi Doct. & in L. si cognatis. ff. de rebus dub.
Idem est dicendum in omnibus legatis & relictis sub cõditione alicui co-
gnationi, aut progeniei, & parentelæ, qđ intelligatur de omnibus futuris
nascituris eiusdem cognationis, qui si reperiantur tempore conditionis
existentis,

existenſtis, ad reuocandam alienationẽ admittentur. L. Eum qui poſt, & ℭ ibi glo. & Doct. ff. de condi. & demon. L. interuenit, ff. de leg. præſtan. & ad hoc tex. in L. Si in perſonã, ibi, licet tempore quo fuerat datũ, nec dũ te eſſe natum probetur. C. de fideicom. Boer. q. 12. parte i. deciſionum. Huc etiam maximè faciũt ea, quæ ſuperius in tertio argumento, ſecundi membri huius conſilij deducta ſunt, in uerſi. quòd ſi res quæpiam ſit prohibita alienari etc.

Hinc etiam omnino non obſtat, quòd pars aduerſa obijcit & totam cauſam ſuã fundat in præſcriptione quadã, ac ſi iam actio per curriculum quadraginta annorum ſublata & excluſa eſſet, & Actores de reuocanda alienatione in poſterum agere non poſſent, quod quidem falſiſsimum eſt. Nam ipſi aduerſarij ſciunt, domum illam nunc̄p̄ familiam exiuiſſe, aut in extraneum quenc̄p̄ alienatam fuiſſe, ſed in eadem ſemper remanſiſſe, uſc̄p̄ dum Chriſtopherus N. bonis ceſsit. Quomodo ergo poſſunt præſcriptionem aliquam prætendere? Ipſimet cognati & familiares non potuerunt in præiudicium filiorum, & eorundem poſterorum alter in alterum dominium domus transferre, multominus alienare. Sicut † enim
42. prohibitio alienationis facta à lege, impedit translationem dominij, Inſti. quib. alien. licet uel nõ, in prin. cum ſimi. ita etiam prohibitio Teſtatoris. d. L. filiusfamilias, §. Diui. ff. de leg. i. L. Cùm pater, §. libertis, & L. Peto, §. fi. ff. de leg. ij, & L. pater filium. §. quindecim. ff. de leg. iij. Cùm itac̄p̄ illa de familia non alienarunt domum in extraneum, ſed eam in familia retinuerunt (prout contrarium ex actis non conſtat) nec potuerunt alter in alterum transferre dominium: fruſtra diſputatur de alienatione & præſcri- D
43. ptione, quarum nulla extat. Non † entium enim nullæ ſunt qualitates, L. iiij. §. fi. de actio. empt. L. fi. de colla. bono. & L. i. ff. de hæredi. uel act. uendi. Præterea fruſtra obijciunt aduerſarij, domum creditoribus hypothecatam & obligatã eſſe, quia nõ ſolum alienatio, ſed etiã Hypotheca per Teſtatorẽ expreſſè in teſtamẽto prohibita eſt, hoc uerbo, **zůuerſetzen** ꝛc. Nam etiã iura expreſſè prohibent ea, quæ per legatũ uel pure, uel ſub certò die relicta ſunt: uel quæ reſtitui alijs diſpoſita ſunt, uel ſubſtitutioni ſuppoſita, alienari pignorari aut hypothecari. Scire enim debet quiſc̄p̄, quod alienũ eſt, nõ ei licere, utpote ſui patrimonij exiſtens, alieno iuri applicare. Quia ſatis abſurdũ eſſet & irrationabile, rem quã aliquis in ſuis bonis purè nõ poſsidet, eam ad alios uelle transferre, uel hypothecæ, pignori ſuæ nomine obligare. Ita eſt tex. apertiſ. in L. Si duob. §. ſed quia noſtra. C. communia de leg. Igitur prætenſa hypotheca & obligatio de iure non ualet.

Ex quibus omnibus fortiſsimè infertur, Actores domum illam alienari prohibitam uendicare poſſe. Quapropter Iudicis partes erunt, ut prædictam domum Actoribus præfatis adiudicet.

Ita ut ſupra deductum & concluſum eſt, iuris eſſe conſului ego Martinus Pegius iuris utriuſc̄p̄ Doctor, in cuius fidem manu mea ſubſcripſi.

Conſilium

Consilium decimum quintum.

Super successione furiosi, & renunciatione speciali.

SVMMARIVM.

FVrioſus, fatuus, demens, mente captus, ſtultus, uidentur de iure æquiparari. nu. 1.

Stultus eſt in factis, & fatuus in uerbis. 2.

Furioſus propriè dicitur, qui laborat rabie furoris euidentis. 3.

Mente captus, ſeu demens dicitur is cui mens deficit, & qui conſilium animi non habet, licet nullum furorem oſtendat. 4.

Furioſus nullo modo poteſt uel hæreditatem adire, uel bonorum poſſeſſionem agnoſcere. 5.

Furioſus ſibi commodum hæreditatis ex teſtamento acquirere non poteſt. 6.

Furioſo ſiue dementi interdicitur adminiſtratio tã à Iudice, quàm à lege. 7.

Furioſi, dementes, & mente capti, non ſuccedunt in feudis. 8.

Furioſus, uel demens, ſeu mente captus à natiuitate, & ſic natura furioſus, uel demens, qui omnino caret uſu rationis, non eſt capax feudi paterni, ſeu antiqui, nec regalis. 9.

Ex accidenti factus furioſus &c. poteſt ſuccedere in feudo antiquo. 10.

A natura imperfectus, non ſuccedit in feudo. 11.

Imperfectus ex accidenti, poteſt retinere feudum. 12.

Regulariter & de iure loquendo, qui feudo ſeruire non poteſt, non ſuccedit in eo. 13.

Furioſus teſtamentum facere non poteſt. 14.

Ad hoc, ut quis teſtari poſſit, requiritur, quòd habeat ſanam mentem. 15.

Furioſus habetur loco abſentis & quieſcentis. 16.

Furioſus habetur loco mortui. 17.

Per mortem finitur ſeu tollitur uoluntas. 18.

Furioſus & infans non poſſunt acquirere poſſeſſionem. 19.

Vnicuiq; hæredi licitum eſt renunciare iuri ſuo. 20.

Quilibet poteſt iuri pro ſe introducto renunciare. 21.

Qui iuri ſuo renunciat, illud repetere non poteſt. 22.

Remittentibus actiones ſuas, non eſt dandus regreſſus ad eas. 23.

Renunciatio ſucceſſionis facta per matrem nocet filijs. 24.

Iſte poteſt renunciare uel repudiare, qui adire poteſt hæreditatem. 25.

Qui totum uel omne dicit, nihil excludit. 26.

Genus habet omnes ſpecies ſub ſe: ideo poſito genere, ponitur quælibet eius C *pars ſeu ſpecies.* 27.

In toto & pars continetur. 28.

Nemini iniuriam facit, qui ſuo iure utitur. 29.

Amicorum & conſanguineorum præſentia in renunciationibus, inducit præſumptionem, quod non interceſſerit dolus aut metus. 30.

Lex non arbitratur conſanguineos curam ſuorum facilè omiſſuros. 31.

Quo quiſq; gradu coniunctior eſt, eò magis amare procurareq; rem coniuncti præſumitur. 32.

Pactum affirmatiuum de ſuccedendo, tanquam contra bonos mores nullius eſt momenti. 33.

Pactum negatiuum, ſcilicet de non ſuccedendo, bene firmatur iuramento. 34.

Iuramentum facit ualere actum omni meliori modo quo poteſt. 35.

Renunciationes & pacta de non ſuccedendo iuramento firmata, ſunt ſeruanda. 36.

Pacta uita nec dolo, nec contra aliquam iuris partem, nec in fraudem legis, ſeruari debent. 37.

Nihil magis congruit fidei humanæ, quàm ea, quæ ſemel placuerunt, cuſtodire. 38. D

Quod ſemel placuit, amplius diſplicere non poteſt. 39.

Quæ ab initio fuerunt uoluntatis, ex poſt facto ſunt neceſsitatis. 40.

Ex qua perſona quis lucrum capit, eius factum præſtare debet. 41.

Hæres qui habet lucrum ex perſona defuncti, eius facto contrauenire non debet. 42.

Hæreditas non adita non tranſmittitur. 43.

Nemo plus iuris ad alium transferre poteſt, quàm ipſe habet. 44.

Fratres minorennium fratrum legitimi ſunt tutores. 45.

Commoda cuiuſq; rei eum ſequi, quem ſequuntur incommoda. 46.

Abſurdum eſſe alium habere commoda, & alium onera ſuſtinere. 47.

Qui non ſentit onus, non ſentiat commodum. 48.

Quod non mutatur, quare ſtare prohibetur. 49.

Furioſi non habent factionem teſtamenti actiuam. 50.

Filij fratrum uel ſororum ſolum ſuperſtites, ſuccedunt patruo. 51.

Imperator curatori furioſi neceſsitatem adeundæ hæreditatis, ſi utilis ſit, imponit. 52.

Furioſus patri ſuo neceſſarius hæres exiſtit. 53.

Tamdiu furioſus in curatione erit, quamdiu ſanitatem receperit. 54.

Non debemus eſſe accuſatores naturæ, quæ quoſdam homines furioſos, dementes, mutos, ſurdos, claudos, cæcos, & id genus ſimiles procreauit. 55.

A *Diminutio uel amplicatio membrorum, uel etiam coartatio organorum sensitiuorum, non mutat formam hominis.* 56.

Non refert à quo fiat, dum modo fiat. 57.

Mutum uel aliter imperfectum succedere, & hoc utilitate suadente receptum est: ne languor animi in bonis damnum adferat. 58.

Non debet esse pœna, ubi delictum non est. 59.

Furiosus non potest exhæredari. 60.

Furiosus ita habetur pro mortuo, ac si aliquid mali fecerit, quòd illud non imputetur & ad culpam aut pœnam. 61.

Furiosus pati potest iniuriam, sed non facere. 62.

Si furiosus cum autoritate curatoris iugrederetur possessionem, nihil acquireret, sed curator solus debet acquirere. 63.

Furiosus nullum negociũ potest agere, etiã cum autoritate curatoris. 64.

Furiosus est hæres necessarius & suus, sicut infans. 65.

Sui hæredes fiunt etiam ignorantes. 66.

Non curatoris assensu acquiritur furioso, sed ipso iure. 67.

Erubescimus sine lege loqui. 68.

Transactiones siue renunciationes non extenduntur ad ea, de quibus non fuit dictum, aut cogitatum. 69.

B *Actus agentium non operantur ultra intentionem eorum.* 70.

Ad hoc ut aliquid dicatur specialiter expressum, oportet, ut fiat digressio ad speciem, nec sufficit generaliter exprimere. 71.

Consensus limitatus ulterius non porrigitur. 72.

Renunciatio quæ strictè debet intelligi, non habet locum, nisi in personis nominatim expressis. 73.

Renunciatio limitata in persona unius, ad hæreditatem alterius non trahitur. 74.

Renunciatio in uno, non inducit exclusionem in alio. 75.

Contractus uirtus non ad aliud se extendit, quàm ad id, quod in eo expressum est. 76.

Expressum facit cessare tacitum. 77.

Nemo potest renunciare iuri nondum sibi quæsito. 78.

Viuentis hæreditas non potest adiri. 79.

Casus omissus pro omisso habetur. 80.

Specialis prouisio sic arctatur ad casum expressum, quôd non pertineat ad alium. 81.

Limitata causa, limitatum debet producere effectum. 82.

Exclusio restringitur ad casum de quo loquitur. 83.

Viuentis nulla est hæreditas. 84.

Priuatis pactionibus non læditur ius cæterorum. 85.

Iura nolunt iuramentum ad ea, extendi, de quibus non fuit cogitatum in iuramento, & quæ tuuc non extabant. 86.

Iuramentum non extenditur ultra, quàm renunciatio. 87.

Iuri, de futuro, non rectè renunciatur simplici renunciatione. 88.

Pactum requirit consensum duorum, sicut quælibet conuentio. 89.

Non ualet pactum nisi fiat à præsente præsenti. 90.

Iuramentum ad plus non extenditur, quàm extendatur uirtus promissionis. 91.

Iuramentum non operatur ultra intentionem operantium. 92.

Iuramentum non auget obligationem, sed intra suos limites manens addit religionis uinculum. 93.

Iuramentum non auget renunciationem uel promissionem extensiuè, sed intensiuè. 94.

Natura iuramenti est confirmare quod actum est non extendere. 95.

Nemini iniuriam facit, qui suo iure utitur. 96.

Renunciatio non est captiosè interpretanda. 97.

Nouis morbis emergentibus, nouo remedio opus est. 98.

Furiosus hæres patris, etiam non agnitam hæreditatem transmittit ad hæredem etiam extraneum, sed hæreditatem extranei non. 99.

Iure suitatis fingitur hæreditas adita, & transmittitur ad quoscunq;. 100. D

Cuilibet tutori uel curatori, antequam se immisceat administrationi, debet à Iudici decerni administratio. 101.

Vnusquisq; tutor uel curator debet facere repertorium antequam administret. 102.

Quicquid uetustate temporis non mutatur, si in pupilli substantia reperiatur, in tutissima custodia collocetur. 103.

Officio tutoris incumbit, rationes actus sui conficere, & pupillo reddere. 104.

Forma componendi libri rationum. 105.

Neminem cum alterius damno & iniuria debere fieri locupletiorẽ. 106.

Qui est in mala fide, nullo tempore præscribit. 107.

Nutritoribus nomine nutritionis, nec ciuili, nec honorario iure defertur hæreditas. 108.

Iure nutricationis successio non acquiritur. 109.

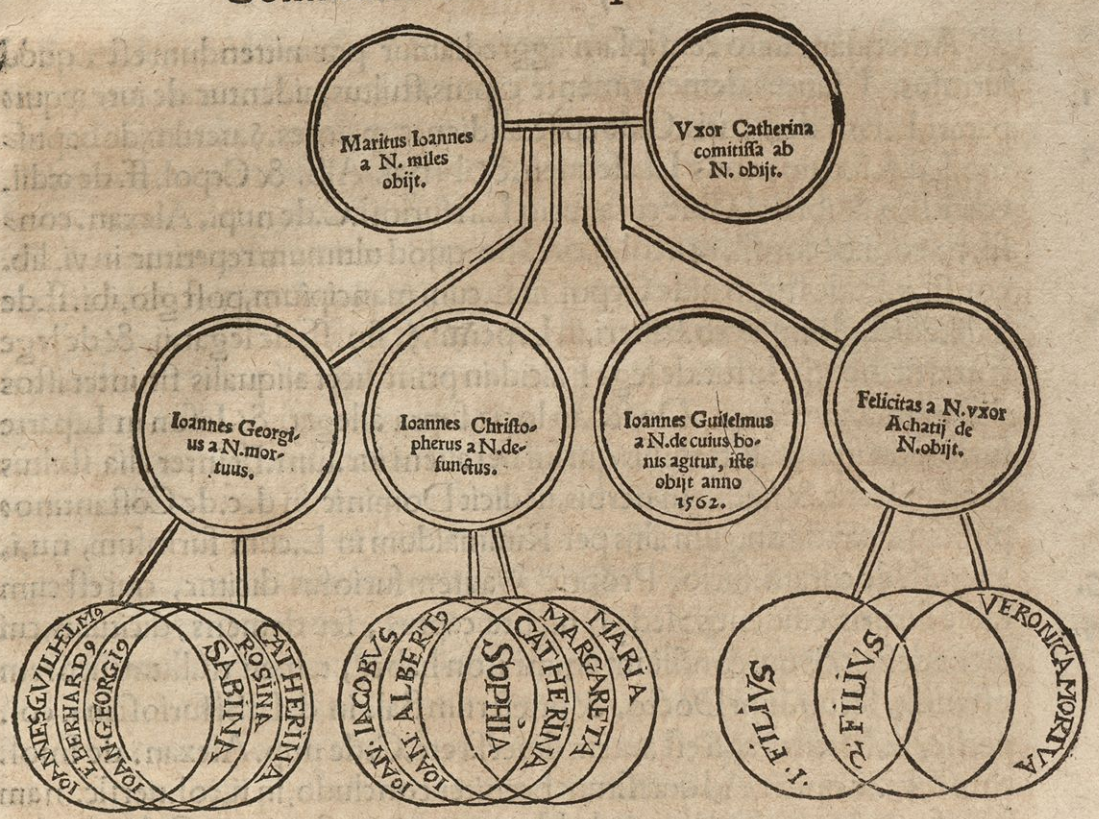
Alens non succedit alito. 110.

Casus

A CASVS SVPER QVO PRÆsens petitur consilium talis est. Post obitum quondam nobilis uiri atq; militis strenui, Ioannis de N. Domini in N. & N. suæq; legitimæ uxoris Dominæ Catherinæ Comitissæ ab N. omnia eorum bona relicta, hæreditatio iure ab ipsorum filios, nomine Ioannem Georgium, Ioannem Christopherum, Ioannem Guilelmum, & filiam Felicitatem deuoluta sunt. Hinc Ioanne Guilelmo usu rationis carente atq; consilio omnino destituto, præfati eius fratres Ioannes Georgius, & Ioannes Christopherus omnia bona tam paterna, quàm materna iure successionis occupauerunt, & ex eisdem bonis sorori suæ Felicitati duo millia florenorum in dotem dederunt. Deinde eadem Felicitas ab ijsdem fratribus suis præter dotem numeratam, alia duo millia florenorum, unà cum muliebribus uestimentis, clinodijs, aureis cathenis siue torquibus, atq; alio mundo muliebri accepit, eaq; omnia suo legitimo Marito, nobili uiro Achatio de N. Domino in N. & N. partim in dotem, partim tanq; bona paraphernalia attulit: tum ipsa Felicitas fauore conseruandæ familiæ & agnationis fratrum suorũ, omnibus bonis paternis, & maternis, hæreditarijs, immobilibus ac mobilibus, nullis exclusis, quæ pro sua hæreditaria portione ad eam iam deue-
B nissent, atq; ex fratrum obitu inposterum deuenire possent, nec non omnibus alijs futuris successionibus extraneis, renunciauit. Promisit quoq; se nihil uelle à dictis suis fratribus Ioanne Georgio, & Ioanne Christophero, eorumq; legitimis hæredibus masculis, per masculinã lineam descendentib. occasione paternorũ & maternorũ bonorũ petere, quousq; aliquis ex masculis de genere & familia ac nomine Dominorũ à N. in uiuis extaret: hac adiecta conditione, ut si quandoq; cõtingeret Dominos à N. masculos, per masculinã lineam descendentes in uniuersum emori, nullusq; masculorum ex eis superstes foret, tunc ipsa regressum ad portionem suam hæreditariam, quæ ex paternis & maternis bonis ad suos fratres, atq; illis defunctis ad eorum hæredes peruenisset, haberet, conferendo dotem suam. Super ista renunciatione factum est instrumentum sollenne & authenticum, quod ipsa Felicitas iuramento coram Iudice suo præstito, more solito firmauit, in die Veneris post Dominicam in qua canitur Exaudi, Anno à Christo nato M. D. XXXII. Accepto itaq; à sorore instrumento renunciationis, præfati duo fratres diuiserunt inter se omnia bona paterna ac materna pro æqualibus portionibus, iuxta tenorem instrumentorũ, super tali diuisione anno Domini M. D. XXXV. confectorum, in quibus suo fratri Ioanni Guilelmo alimentando prouiderunt hunc in modum, **Item wölicher zů N. haußt/ soll den Hans Wilhalmen/ mit aller notturfft lebendig vnd tod versehen/ Vnnd so er mit tod vergieng/ des zů Gott stehet/ vnnd jhne wer zů erben vermaint/ sollen beede gebrüder sament mitainander verantworten/ Doch sollen beede gebrüder/ Hans Georg vñ Hans Christoff von N. nach jhres brüdern Hans Wilhalms abgang/ ainer gegen**

dem andern/derhalb nichts zů ſůchen haben. Illa uerò inſtrumẽta di- C
uiſionis, non Iudicis, ſed præfatorum duorum fratrum, eorumq́ uirorum
qui diuiſioni interfuerunt, ſigillis roborata ſunt, nullo curatore tutoréue
Ioanni Guilelmo dato. Quibus ita peractis, illi duo fratres recordati ſunt,
qualiter ſoror Felicitas, non ſolum paternæ, maternæ, & fraternæ ſucceſ-
ſioni, ſed etiam omnibus alĳs ſucceſsionibus, undecunq́ prouenienti-
bus, renunciaſſet, reputantes illam renunciationem extranearum ſucceſ-
ſionum, iniquam eſſe, emendarunt illam ipſam hoc modo, Hat vns für
vngebürlich angeſehen/das vnſer freüntliche liebe ſchweſter vnd
jre erben/über Vätterlich/Mütterlich/ſchweſterlich/vñ brüder-
lichs gůt/allen andern erbfällen/ſo vns zůſtehen möchtẽ/wie das
angeregter jr verzichtbrieff mitbringt/ſolte verzigẽ ſein/ Darumb
vnd den punct/andere erbfäll auffzůlöſen/haben wir obengemelt
Hans Georg vnd Hans Chriſtoff von N. willkürlich vnd wolbe-
dachtem můt/vmb zeitlicher vorbetrachtung bewilligt/bewilli-
gen auch hiemit vnnd geben zů/wie das zům beſtändigiſten vnnd
freüntlichiſten ſein ſoll/kan vnd mag/mit vnd in kraft diß brieffs/
für vns/vnd alle vnſer erben/freünd vnnd nachkummen/das wir
vnſer freüntliche liebe ſchweſter Felicitas vnd jhre nachkummen/in
anſehen angeregter jhrer vns gethoner freündtſchafft/des articuls,
außgeſchloſſen des contracts ſo vnſer Vatter vñ Wilhalm von N. D
ſeliger auffgericht/inn jhrer verzicht/das ſie aller zůfallenden erb-
ſchafften verzigen ſein ſoltẽ/begebẽ freüntlich haben wöllen/Soll
ſie auch diſer articul in jhrer verzicht (anderſt nit dañ wie gehört)
binden/ſonder neben vnd mit vns/wider den obgemelten punct/
ſouil jr die natur vnd das recht gibt/erben/on vns/vnſerer erben
vnd menigklichs widerſprechen/ Daran wir jhr vnſerer ſchweſter
oder jhren erben/ainige jrrung/betrůbtnuß oder eintrag/nit thůn/
noch vns jhrer gethoner verzicht (in diſem fall) oder anderſt/das
vns zů ſtatten kummen/wie das genannt werden möcht/gebrau-
chen oder behelffen wöllen/ Doch der verzicht außgeſchloſſen des
puncts/das ſie ſich aller zůfallender erbſchafften/verzeicht/an al-
len anderen jhren articulen/puncten/vnd inhaltungen/gantz vn-
uergriffen/vnd on allen ſchaden. Super iſta emendatione ſiue corre-
ctione renunciationis confectũ eſt inſtrumentũ, ſigillis amborum fratrũ
roboratũ die Dominica poſt feſtũ diui Nicolai, anno à Chriſti natiuitate
M. D. XXXVIII. Poſtea ambo fratres unà cum ſua ſorore mortui
ſunt, relictis filĳs & filiabus. Ioannes Georgius reliquit Ioannem Guilel-
mum, Eberhardum & Ioannem Georgium, Catherinam, Roſinam & Sa-
binam. Ioannes uerò Chriſtopherus reliquit Ioannem Iacobum, Ioan-
nem Albertum, Mariam, Margaretam, Catherinam & Sophiam. Felicitas
aũt reliquit duos filios, & unicam filiã quæ mortua eſt. Poſtremò omnium
etiã Ioannes Guilelmus uſu rationis carens, obĳt mortẽ inteſtatus, nullis
hæredibus in aſcendenti & deſcendenti linea relictis, præter fratrum &
ſororũ filios, & filias præfatas. Conſanguinitas uerò Dominorum à N. ex
hac ſequenti arbore uideri poteſt.

Defuncto



Defuncto itaq; Ioanne Gulielmo, ueniunt filij præfatæ Felicitas N. B uolentes unà cum suis consanguineis à N. eidem Ioanni Guilelmo succedere & hæreditatem eius adire: econtra ipsi consanguinei à N. nolunt eosdem filios ad eandem hæreditatem admittere, prætendentes instrumentum renunciationis, in quo mater eorum tam paternæ, quàm maternæ, ac etiam fraternæ hæreditati, & successionibus renunciauit, ac promisit se nolle quicq̃ ex bonis paternis, maternis, & fraternis petere, donec aliquis masculis de familia à N. per masculinam lineam descendens, superstes fuerit. Addentes etiam ipsum Ioannem Guilelmum ob dementiam suam non fuisse capacem paternæ ac maternæ hæreditatis.

Quæritur ergo primò, an defunctus Guilelmus demens, paternæ ac maternæ hæreditatis capax fuerit nec ne?

Secundò quæritur, an ipsi hæredes à N. possint filios Felicitatis à N. ab hæreditate Ioannis Guilelmi à N. dementis, uigore renunciationis de non succedendo excludere?

Et prima quidem fronte videtur præfatum Ioannem Guilelmum à N. propter dementiam suam non fuisse capacem hæreditatis paternæ, nec etiam maternæ.

Eodem modo quoq; uidetur filios Felicitatis à N. de iure posse uigore renunciationis maternæ de non succedendo, ab hæreditate eiusdem Ioannis Guilelmi excludi.

Antequam

Antequam uerò rem ipsam aggrediamur præmittendum est, quòd C furiosus, † fatuus, demens, mente captus, stultus, uidentur de iure æquiparari, L. tam dementis. C. de episc. audien. c. maiores. §. uerùm, de baptismo, L. i. §. fi. cum tribus LL. sequen. & ibi Bal. Alb. & Cepol. ff. de ædil. edict. L. ij. & ibi Bal. C. de cura. furio. L. si furiosi. C. de nupt. Alexan. consil. 53. col. i. & consil. 141. col. ij. circa fin. quod ultimum reperitur in vi. lib. consil. x. Et de stulto uide Cepol. in L. cùm mancipium, post glo. ibi. ff. de ædil. edict. glo. in uerb. haberi, in L. penul. §. fin. ff. de legat. ij. & de lege Furia fit mentio Instit. de lege Falcid. in princ. licet aliqualis sit inter istos differentia, ut uide per Docto. in locis supra allegat. & Iason in L. parte furioso, in iij. notab. ff. de his qui sui uel alieni iur. sunt. Et inter alia stultus
2. † est in factis, & fatuus in uerbis, ut dicit Dominic. in d. c. de Cõstantinopolitana, xxij. distin. cum alijs per Rimmaldum in L. cum furiosum, nu. i.
3. alleg. ff. de curato. furio. Propriè † autem furiosus dicitur, qui est cum
4. rabie furoris euidentis: sed † mente captus, seu demens, dicitur is, cui mens deficit, & qui consilium animi non habet, tameu nullum furorem ostendit, secundum Docto. & præsertim Bal. in d. L. Si furiosi in i. col. uersic. ibi, Mente capti est autem diuersa etc. C. de nup. Alexan. de Imol. consil. 53. incipien. Ad quæsitum breuiter concludo, in ij. col. uersic. nam furiosus, in i. uolu. D. Iason in L. Humanitatis, post princip. C. de impube. & alijs substitu. Et propriè sic differunt, ut excedens & excessum. Nam omnis furiosus est mente captus, sed non contra, ita dicit Sali. in d. L. si furiosi. & ideo sæpe unum ponitur pro alio, ut in L. ij. & ibi expressè Bal. C. de curato. furio. Vnde patet, licet Bal. in d. L. si furiosi, in prælegato uersic. dicat, quòd diuersa sit species furiosi, & mente capti, tamen hoc nõ est uerum propriè loquendo, cùm furiosus etiam sit mente captus. Vna enim species non continetur sub alia, nisi intelligendo, quòd solum is dicatur furiosus, qui est cum rabie euidenti, & mente captus non: & tunc bene faciunt not. per Bal. in L. Humanitatis, ante finem, ij. col. uersi. uenio ad quartum notabile, cum princ. seq. C. de impube. & alijs substitu. Quomodocunq; igitur differant, hoc indubitatum est, quòd furiosus & mente captus, quo ad effectus æquiparẽtur, §. & hæc, in Authen. Vt ij qui obli. se habe. perh. res mino. collat. vi. & d. L. ij. Bal. in L. sed & milites. §. qui autem. ff. de excusat. tuto. Cùm itaq; furiosus, fatuus, demens, mente captus, stultus, de iure quo ad effectus, æquiparentur, ergo idem ius & priuilegium habebunt: propterea quicquid hoc in consilio de furioso dictum erit, id etiam de mente dictum esse intelligatur. Nunc redeundum est ad primum responsum, scilicet Ioannem à N. propter dementiam suam non fuisse capacem hæreditatis paternæ, nec etiam maternæ, quod multis probatur argumentis.

5. Primò, quòd furiosus † nullo modo possit uel hæreditatem adire, uel bonorum possessionem agnoscere, ita est tex. apertus in L. cùm furiosus, §. nos itaq;. C. de curat. furio. uel prodig. At iste Ioannes Guilelmus à N. fuit furiosus siue demens. Ergo nec paternam nec maternam potuit adire hæreditatem. D

Secundò,

A Secundo, quòd furiosus † sibi commodum hæreditatis ex testamento 6.
acquirere non potest, tex. est apertus in L. Antistius. §. fin. ff. de acquiren.
uel omit. hæredita. caret enim consilio & uoluntate acquirendi.

Tertio, quia furioso † siue dementi interdicitur administratio tam à 7.
Iudice, quam à lege, glo. Bar. & Nic. Nea. in L. i. ff. de curat. furio. & Alex.
in L. Is, cui bonis, ff. de uerb. obligat. dicit secundum omnes Doct. in d. L.
i. quod administratio furioso ipso iure sit interdicta.

Quarto, quòd furiosi, † dementes, & mente capti non succedunt in 8.
feudis, hoc declarat magistraliter Bal. in L. Quoties, in iij. colum. uersic.
post hoc nota, C. de suis & legitimis hæredibus, ubi inquit, Post hoc nota,
quod quidam nascuntur amantes, & isti carent ea parte hominis, quæ est
principalissima, uidelicet usu rationis, & tanquam derelicti à conditione
naturæ, non succedunt in feudo, quia non uidetur de istis cogitatum.
Quidam nascuntur omnino muti, quia nec cum difficultate possunt ar-
ticulatè loqui, uel omnino surdi, qui tum magna difficultate nihil omni-
no audiunt, & per hoc etiã obtusum habent intellectũ, Quidã nihil omni-
no uident, & isti omnes uocantur imperfecti, quia carent principalibus
sensibus, qui sunt ostia intellectus. Quidam sunt, qui in istis sensibus ha-
bent debilitatem, & isti non dicuntur imperfecti. Primi ergo qui sunt
imperfecti, & qui à natura tali uitio laborant, non includuntur in feu-
do. Secundi autem, qui ex accidenti debilitatem quandam sensuum prin-
B cipalium habent, includuntur. Concluditur ergo, quòd furiosus, † uel 9.
demens, seu mente captus natus, & sic à natura furiosus uel de-
mens, qui omnino caret usu rationis, non est capax feudi paterni, seu
antiqui, item regalis: sin autem non fuerit à natura natus furiosus &c.
sed ex accidenti † factus furiosus, uel mente captus, nullum penitus u- 10.
sum rationis habens, potest succedere in feudo antiquo, & ita capax est
huiusmodi feudi, non obstante huiusmodi uitio ex accidenti superuenien
te, etiamsi sit perpetuum. Ita probatur per tex. in c. i. tit. an mutus, surd.
uel aliter imperfect. & sic uitium imperfectionis accidentale, etiam per-
petuum, non nocet uasallo, quantum ad successionem feudi paterni,
sed bene nocet uitium imperfectionis naturale, ut non succedat in feudo
paterno, seu ipsum retineat, ut dicunt expressè Aluarot. & Alexan. in
d. c. i. Nec obstat huic dispositioni, si obijceretur, quòd ex hoc uide-
retur oriri magna iniquitas, scilicet quod magis quis puniretur ex uitio
naturali, quàm accidentali, quòd uidetur ualde irrationabile, cùm uitio
naturali non possit aliquid opponi, sed uitio accidentali sic, L.
maximum uitium. C. de libe. præter. uel exhæred. Nam secundum
Aluarotum in d. c. i. colligitur responsio ad id ex dictis Bal. ibi, ubi
ponit rationem differentiæ inter uitium naturale & accidentale, quia
quando uasallus nascitur à natura † imperfectus, tunc huiusmodi con- 11.
tractus feudalis uenit in persona sua ad casum, in quo non potuit
unquam conseruari in suo statu, & ideo uitiatur, ut est in tit. C. de fide-
iussor. & mandat. L. Generaliter, & L. Vranius. ff. eod. in pr. Sed quan-
do est imperfectus † ex accidenti, tunc bene potest retinere feudum, 12.

quia habuit originem, nedum in perſonam patris, ſed etiam in ſuam: unde fortius eſt quod duabus radicibus fundatur, quàm quod una, ut in Authen. de conſangui. & uterinis fratri. §. fin. & ita expreſſè etiam tenet
13. Bal. in d. L. Quoties, in d. uerſi. poſt hoc nota. Regulariter † & de iure loquendo, qui feudo ſeruire non poteſt, non ſuccedit in eo, Bal. in c. Mutus, tit. an mutus uel al. imperfect. feud. retin. At iſte Ioannes Guilhelmus à N. non accidentali ſeu naturali uitio dementiæ fuit impeditus, & eo perpetuo, quapropter non potuit feudo ſeruire. Non igitur ſucceſsit in eo.

14. Quinto, quòd furioſus † teſtamentum facere non poteſt, §. præterea, Inſtit. quib. non eſt permiſ. facere teſta. L. furioſum. C. qui teſta. fac. poſſ. L. is cui lege, L. qui de teſtamento el. i. §. ne furioſus, L. qui in poteſtate.
15. §. i. ff. de teſtam. Et ratio eſt, quia ad hoc † ut quis teſtari poſsit requiritur quòd habeat ſanam mentem, L. ſenium. C. qui teſtam. face. poſſ. quæ
16. ſanitas non eſt in furioſo, quia furioſus † habetur loco abſentis & quieſcentis, L. ij. §. furioſus. ff. de iure codicil. Iaſon in L. furioſum. C. qui teſtamen. fac. poſſ. Cùm igitur teſtari non poteſt, ergo nec paſsiuam factionem teſtamenti habet, nec etiam hæreditatem adire poteſt.

17. Sexto, quia furioſus † ſiue demens habetur loco mortui, ſecundum Bal. in L. humanitatis, in 8. colum. uerſic. quarta differentia. C. de impube. & aliis ſubſtitut. Alexan. & Iaſ. in. L. furioſum. C. qui teſtamen. face. poſſ. At mortuus non habet uelle, neq; nolle, atq; ideo non adit, nec di-
18. ſponit, quia per † mortem tollitur ſeu finitur uoluntas, Iaſ. L. centeſimis. §. ſi ita ſtipulatus. ff. de uerb. obligat. per L. 4. ff. loca. c. ſi gratioſe, de reſcript. in 6. Iſte Ioannes Guilelmus erat demens, & per conſequens loco mortui habitus, in eoq; deficiebat animus & uoluntas adeundi. Ergo deficiente uoluntate non potuit adire hæreditatem paternam ac maternam.

19. Septimo, quòd furioſus † & infans non poſſunt acquirere poſſeſsionem. Ratio eſt, quia licet in iſtis poſſet interuenire unum de extremis requiſitis ad acquiſitionem poſſeſsionis, ſcilicet inſtrumentum corporale, quod eſt maximum, ut in L. i. §. adipiſcimur. in uerbo, maximè, & glo. ſuper illo uerbo declarat, ff. de acquir. uel amit. poſſeſ. tamen in eis deficit aliud inſtrumentum, ſcilicet animus & uoluntas acquirendi poſſeſsionem, cum ſine affectu & animo poſsidendi, non acquiratur poſſeſsio, ut d. L. i. §. adipiſcimur, L. 3. in princip. L. quemadmodum. ff. de acquiren. uel amit. poſſeſ. & L. Licet. C. eod.

Ex iſtis ſeptem argumentis certò colligitur, iſtum Ioannem Guilelmũ à N. paternæ ac maternæ hæreditatis non fuiſſe capacem.

Deuenientes autem ad ſecundum reſponſum dicimus, filios Felicitatis à N. poſſe uigore renunciationis, maternæ de non ſuccedendo, ab hæreditate eiuſdem Ioannis Guilelmi excludi, quod quidem multis doceri poteſt.

Primò

A Primo, quòd ipsa Felicitas à N. non solum paternæ ac maternæ, sed etiam fraternæ hęreditati uniuersaliter renunciauit, paciscens de non succedendo fratribus & eorum hæredibus, possidentibus bona paterna & materna quamdiu aliquis masculus per masculinam lineam descendens, de familia nobilium à N. in uiuis esset, prout instrumentum renunciationis hunc in modum canit. **Darauff ich mich dann zů erhaltung vnnd auffnemmen meiner vorbenandten lieben Brůder vnd derselben eheleiblichen mannserben/in absteigender linien/für vnnd für zerechnen/dieweil ainer in leben auß jnen allen geboren ist/verzeich mit wolbedachtem můt/vnd zeitigem vorrath/frey vñ gantz vnbezwungen/für mich/alle meine erben vnnd nachkommen/alles meines Vätterlichen vnd mütterlichen/auch brůderlichen erbs/vnnd aller anderen zůfallenden erbschafften/wie das gedachter mein lieber Herr vnd Vatter/auch fraw mütter/an ligenden vnd varenden gütern/hinder jnen verlassen/vnnd mir zum thail/nun erblich angefallen/vnd noch von gemelten meinen lieben brůdern/künfftiglich ervolgen vnnd zůstehen hette můgen/2c. inn bestem form/maß vnnd gestalt/wie das nach auffsatzung Päbstlicher vnnd Kaiserlichen rechten/Landtfordnungen/vnd gebreüchen/am krefftigisten sein soll/kan vnd mag/wissentlich vnnd in krafft dises brieffs/gegen benandten meinen lieben brůdern/Hañs Geor-**

B **gen/vnd Hanns Christoffen/vnd allen jren eheleiblichen mannserben/absteigender linien/für vnd für/dieweil derselben ainer inn leben ist/Als das ich/meine erben/oder yemandts von vnserent wegen/solches Vätterlichen vnd mütterlichen/auch brůderlichen erb vnnd güts halben/auch aller ander zůfallenden erbschafften/ausser schwesterlichs erbfals/wie erstgemelt/gantz nichts außgeschlossen/zů gemelten meinen brůdern/jhren ehelichen männlichen leibserben/wie oben gemelt/yetzt vnd fůran/in ewig zeit kain anspruch/recht/gerechtigkait/noch vorderung nimmer haben/sůchen/ůben/noch gewinnen sollen/wöllen/noch mögen/weder mit geistlichen/oder weltlichen rechten/auch on recht/inn kain weise 2c.**

Talis namq; renunciatio non aduersatur iuri cõmuni, sed eidem consentanea est, quia unicuiq; † hæredi licitum est renunciare iuri suo, toto tit. ff. de acquir. uel omitten. hæredit. Nam quilibet † potest iuri pro se introducto renunciare, L. pen. C. de pact. cũ concord. Qui aũt iuri † suo renunciat illud repetere non potest, glo. >. q. i. c. quàm periculosum, & ea. q. c. eos. 23. q. 4. Si illic, L. i. §. qui semel. ff. de succes. edict. L. postq;. C. de pact. L. quæritur. §. si uenditor. ff. de ædil. edict. & remittentib. † actiones suas, non est dandus regressus ad eas. 92. dist. si quis Episcopus. 18. q. ult. dudum. 6. q. 3. Denicq;. Quandoquidem igitur Felicitas à N. hæreditatibus prædictis renunciauit, actionesq; suas remisit, filij sui eas repetere non possunt, neq; dandus est illis regressus ad actiones remissas, Renunciatio † enim successionis facta per matrem nocet filijs, per Bal. in L.

20. 21. 22. 23. 24.

in L. fin. col. 4. uersic. sed hic incidenter quæritur. C. de pact. & L. pa- C
ctum, ij. quæst. C. de collat. Bar. in L. qui superstitis, in i. col. uersic. que-
ro secundum prædicta, ff. de acquir. uel omit. hæredit. & Paul. d. L. pa-
ctum. Ipsa enim potuit adire hæreditatem cui renunciauit, ergo potuit
25. etiam ei renunciare. Quia iste † potest renunciare, uel repudiare, qui a-
dire potest hæreditatem, & contra, L. Is potest. ff. de acquir. uel omit.
hæredit.

Secundo, q̃d toti hæreditati paternę, maternę & fraternę renunciauit in genere dicendo, **alles meines vätterlichen vnd mütterlichen / auch brüderlichẽ erbs** / per quam renunciationem omnino nihil quo ad hęre-
26. ditatem fraternam excluſiſſe uidetur qui enim totũ † uel omne dicit, nihil excludit. L. Iulianus in prin. ff. de leg. 3. L. Hęres meus. §. uxori meę, eo. tit. & L. i. ff. de au. & argẽ. leg. Ex his patet quòd per illas generales dictiones **brüderlichs Erbs** / toti fraternę hæreditati renunciauerit, Ioannẽ Guil-
elmum minimè excludendo in ſua parte. Sub hac nãcp generali dictione **brüderlichs erbs** cõtinetur tota hæreditas omnium fratrum indifferen-
ter, & per conſequens Ioannis Guilelmi, quia illa dictio, fraterna, eſt ge-
27. neralis continens in ſe omnes fratres. Nam genus † habet omnes ſpe-
cies ſub ſe, ideocp poſito genere, ponitur quælibet eius pars, L. in genera-
li petitione, ff. de uerb. ſignif. L. ſi quid. §. inter emptum, ff. de leg. 3. In to-
28. to † enim & pars cõtinetur. L. in toto. ff. de reg. iur. c. in toto, eo. tit. in 6. D
cum ſi. ibi in gloſſ. allegatis, & L. Semper generalibus ſpecialia inſunt. ff.
de reg. iur. Cùm igitur ipſa Felicitas à N. toti hæreditati in genere renun-
ciauerit in fauorem duorũ fratrum: ipſi fratres haud immeritò totam occu
pauerunt hæreditatẽ ſuo uſi iure, qua quidem occupatione nemini iniu-
29. riam fecerũt. Nemini † enim iniuriam facit, qui ſuo iure utitur. L. Nullus
uidetur. ff. de reg. iur. ita eſt etiam tex. in L. 3. §. is tamen. ff. de libe. ho. ex
hib. L. iniuriã, in princ. ff. de iniur. L. ſi donaturus. §. ſi quis indebitã. ff. de
condic. cau. dat. cauſ. non ſe. L. cũ creditor. ff. de ſur. L. fluminũ, §. fi. ff. de
dam. infec. L. Proculus. ff. eo. tit. & L. merito. ff. pro ſocio.

Tertio, quod nõ pręſumatur Felicitatem ad iſtam renunciationem do-
lo, ui, aut metu inductã fuiſſe, præſertim cũ ipſius Felicitatis conſanguinei
& affines generoſus Dominus Chriſtophorus Comes ab N. ac Sigiſ-
mundus à N. unà cũ marito ſuo legitimo Achacio de N. huiuſmodi re-
nunciationi interfuerint ſic canente tenore inſtrumenti, **Jch vil ermel-
te** Felicitas, **habe auch zů mehrer vnnd volkummenlicher bekrefftiſ-
gung / mit höchſtem fleiß erbetten / die yetz obgenañten wolgebor-
nen / auch Edlen vñ veſten / meine gebietende liebe Herrn Schwä-
ger vnd Vettern / Herrn Chriſtoffen von N. vñ Sigmunden vom
N. ꝛc. das jr yetweder mit ſeinem aignen vnd angebornem auch an-
30. hangendem Jnſigel diſen brieff verfertigt** ꝛc. Quemadmodũ † enim
amicorũ & conſanguineorum præſentia in renunciationib. inducit præ-
ſumptionem, quòd nõ interceſſerit dolus, aut metus; ita eorundem præ-
ſentia in hoc præſenti caſu ſuſpicionem, ſi qua fuerat tollit. Bal. & Saly.
31. in L. tranſactionem. C. de tranſact. Nam † lex non arbitratur, curam ſuo-
rum

Arum facile omissuros, L. hæc aũt, §. i. ff. quib. ex cau. in poss. Quo † enim 32.
quisq; gradu coniunctior est, eo & magis amare procurareq; rem con-
iuncti præsumitur. L. lege Iulia. ff. de testibus.

Quarto, quòd ipsa Felicitas eandẽ renunciationem corporali corã suo Iudice prẽstito firmauit iuramento, de quo uerba sic sonãt, **Darauff hab ich obgemelte** Felicitas, **an heůt** dato **zů Straubing vor dẽ wolgebornen herrn/herrn Christofen Grafen von N. zů N. ꝛc. Auch dẽ Edlẽ vñ vesten herrn Sigmundẽ vom N. zů N. ꝛc. Vitzdomb zů Straubing/vñ andern meinen herrn vñ freůnden/mein rechte hand/mit dreyen außgestreckten fingern/auff mein lincke brust gelegt/vñ mit rath/willen/wissen vñ beysein/genañts meines haußwirts Achatien von N. ainẽ leiblichen ayd zů Gott/vñ seinen heiligen in disem brieff geschworn ꝛc.** Quanquã aũt uulgatissimi sit iuris, quòd pactum † 33.
affirmatiuũ de succedẽdo, tanq; cõtra bonos mores nullius momenti sit, L. pactũ quòd dotali. C. de pactis. L. fin. C. eod. tit. L. stipulatio hoc modo cõcepta. ff. de uerbo. oblig. qđ procedit, etiamsi tale pactũ affirmatiuũ de succedẽdo sit iuramento firmatum, cũ sit cõtra bonos mores, inducat uotum captandæ mortis alienæ, & auferat liberã testandi facultatẽ, per regulam c. nõ est obligatoriũ, de regul. iur. in 6. secundũ glo. in L. si quando. §. illud in uerbo, grauari. C. de inoffic. testa. glo. in L. pactũ dotali. C. de collatio. & cõmuniter legistę sequuntur ibi, & in d. L. fin. & in d. L. stipulatio
B hoc modo cõcepta: tñ secus est in pacto † negatiuo, scilicet de nõ succe- 34.
dendo, qđ bene firmat̃ iuramento. c. quamuis, de pact. in 6. Quia tale pactum de nõ succedendo, nõ inducit uotũ captandę mortis alienæ, nec tollit liberã testamenti factionem, prout pactum affirmatiuũ de succedendo. Hinc etiam est, quod iuramentũ † facit ualere actũ omne meliori modo 35.
quo potest, L. cùm pater. §. filius matrem. ff. de leg. ij. ubi Bar. & ideo facit ualere renunciationem in uim pacti, quod adius de futuro porrigitur, & idem Alexan. in L. sed & si quis. §. quæsitum. col. i. ff. si quis cautio.

Quinto, quòd tales renunciationes † & pacto de nõ succedẽdo iura- 36.
mento firmata, sint seruanda, ne sequatur periurium, d. c. quamuis. Nam clari iuris est, quòd ipsa Felicitas à N. de iure tenebatur ad obseruationem renunciationis & pactorũ, de quibus dictũ instrumentum renunciationis sonat. Ait enim prætor, Pacta † inita nec dolo, nec cõtra aliquã iuris 37.
partem, nec in fraudem legis, seruari debere. L. Iurisgentiũ. §. prætor ait. ff. de pact. L. penul. C. de pactis, ubi inquit & disponit Imperator per hæc uerba, Sancimus nemini licere aduersus sua pacta uenire, & contrahentes decipere, subiungens ex ipso prætoris edicto. Pacta conuenta neq; cõtra leges, neq; dolo malo inita, omnino seruãda esse. Et accedit ad hoc, qđ ait Iureconsultus, in L. i. ff. de pactis, scilicet, quòd nihil † magis cõgruat fidei 38.
humanæ, quã ea, quæ semel placuerunt, custodire: facit bonus tex. in L. i. in princ. ff. de constitu. pecunia. Sunt enim cõtractus, pacta & conuentiones iurisgentium, ideo ab omnibus obseruari debẽt: adeò, quod licet supremus princeps, Imperator scilicet, sit solutus legib. L. princeps. ff. de LL. tñ quia cõtractus, cõuentiones et pacta sunt de iuregentiũ, L. ex hoc iure,

ff.de iusti.et iur.Imperator ad obseruantiã eorundẽ, sicut quilibet priua- C
tus tenetur,ut probat̃ per tex.in L.Donationes quas diuus. C.de donat.
inter uir,& uxor.Per quẽ tex.ita decidunt Legistæ ibi, & in L. digna uox.
C.de LL.Canonistæ in c.i.per tex.ibi.de probatio. per quem textũ notat
ibi Abbas,idẽ esse in Papa.Si ista procedunt in summa principe,ut in Pa-
pa uel Imperatore,magis procedunt in omnibus alijs inferiorib.à Cęsare,
39. ut ex supra adductis claret.Quod enim semel † placuit,amplius displicere
non potest,et contra factum proprium,nemini uenire conceditur.L.post
40. mortẽ.ff.de adopt.L.cũ à matre, & ibi not.C.de rei uendicat.quia quæ †
ab initio fuerunt uoluntatis,ex post facto sunt necessitatis.L. Sicut, C.de
actio.& obligat.Eapropter defuncta Felicitas nõ potuit uenire cõtra re-
nunciationem & pactũ de nõ succedendo,nisi uelit incurrere periurium.

Sexto,quòd talis renunciatio spontaneè & uoluntariè,imò etiã delibe-
ratè ac prẽmeditatè,nulla circumuentione interueniente, facta fuit,canẽte
litera,**Verzeych mich mit wolbedachtẽ mũt/vñ zeytigem vorrath/
frey/gantz vnbezwungen ꝛc.**Ergo ei uolenti nõ facta est iniuria,L.Ne-
mo uidetur fraudare,ff.de reg.iur.ad idem tex. in L.qui aũt.§.præterea.ff.
quæ in frau.credit.cum similib.allegat.in glo.L.i.§.usq; adeo.ff.de iniur.
& in regula scienti,eod.tit.in vi.& not.Bar.in L.quamuis in fine. ff. de in
ius uocan.facit tex.in L.cùm donationis.C.de transact.in L.non putauit.
§.si quis sua manu,ff.de bon.poss.cont. tab.

Septimo,filij Felicitatis de N.nõ possunt materno facta contrauenire, D
41. ex cuius hereditate lucrũ cœperũt,quia ex † qua persona quis lucrũ capit,
42. eius factũ præstare debet,L.ex qua persona.ff.de reg.iur. Hæres † enim
qui habet lucrum ex persona defuncti,eius facto contrauenire nõ debet,
L.Cùm à matre,C.de rei uendi.Ad idem tex.in L. si ab eo. C. de negoc.
gest.L. si uxor tua. C. de bon. author. iudic. poss. L.si tertius.§.fi.ff.de a-
qua plu.arcen.Pau.de Cast. in consil.xvij. In causa quæ uertitur. col.iij.
Fulgo.consil.65.Paterfamilias,col.ij.Cuma.in cõsil. 33. Quidam, Rom.
in consil.18. Visa facti narratione,col.ij.Philip. Deci.in consil. 184. in fi.
Igitur renunciationem maternam filij retractare non possunt.

Octauo, quòd iste furiosus nunc̃q; ullam adijt hæreditatem, eapropter
43. ad alios nihil transmittere potuit,quia hæreditas † non adita non trans-
44. mittitur,L.quoniam sororem.C.de iure deliberandi.Nemo † enim plus
iuris ad alium transferre potest,quàm ipse habet,L. nemo plus iuris. ff. de
reg.iur.& in reg.nemo,in vi. At iste furiosus propter nõ aditam hæredi-
tatem nihil habuit,ergo nihil ad alios transferre potuit: si nihil transferre
potuit,nihil quoq; iure,eius nomine,peti potest.

Nono, quòd illi duo fratres fuerũt legitimi tutores Ioannis Guilelmi.
45. Fratres † enim minorenniũ fratrũ legitimi sunt tutores,L.Aduersus.C.
de exceptionib.Instit.de fiduciaria tutela,per totũ. Et isti duo fratres ipsi
Ioanni Guilelmo præstiterũt alimenta,aliaq; uitæ adminicula. Quapro-
pter si aliquid ex bonis paternis et maternis ad eũ peruenisset,id ipsum ob
præstita alimenta & onera,quæ ipsi sustinerunt, ad ipsos fratres,eorumq;
46. successores deuolutũ esse.Secundũ enim naturam est, cõmoda † cuiusq;

rei eum

A rei eum sequi, quem sequuntur incõmoda, ita est tex. in L. secundum naturam. ff. de reg. iur. quia qui sentit onus, sentire debet commodum, & econtra, c. qui sentit, lib. vi. de reg. iur. & probatur in L. i. ff. de instito. ac. §. cùm aũt, Instit. de empt. & uendit. L. i. §. pro secundo in fin. C. de cad. tol. cũ simi. allegat in glo. est tex. in L. is qui in potestate. §. fin. ff. de leg. præstan. ubi dicitur, Absurdum † esse alium habere cõmoda, & alium onera 47.
sustinere: & ubi periculum est, ibi lucrum debet collocari. L. fi. §. penul. C. de fur. glo. per illũ tex. L. si is, qui. §. i. ff. cõmodat. Præfati fratres duo sustinuerunt onera, scilicet tutelæ & alimentorũ. Ergo successores eorũ etiam commoda sentire debent, retinendo relicta Ioannis Guilelmi: & illa cõmoda nequaquam debent ad filios Fecilitatis de N. redundare, qui nulla onera propter Ioannem Guilelmũ unq̃ sensere. Nam qui † non 48.
sentit onus, non sentiat cõmodum. Vide xxxij. dist. c. præter hoc, & glo. d. c. qui sentit onus. lib. vi. & eod. de electione, c. Generali. §. illos.

Ex istis omnibus argumentis necessariò sequitur, filios Felicitatis de N. ab hæreditate Ioannis Guilelmi posse excludi.

His tamen non obstantibus in contrarium est veritas, scilicet filios Felicitatis à N. debere admitti ad hæreditatem præfati Ioannis Guilelmi, idq̃ multas ob rationes.

Primò, quòd Ioannes Guilelmus de N. furiosus siue demẽs, nunq̃ re-
B nunciauit hæreditati paternæ, nedũ maternæ: nec id eius fecerunt curatores cùm nullos habuerit. Propterea sine omni dubio mansit hæres paternorum & maternorũ bonorum, et nomen tam hæredis, quàm possessoris realiter obtinuit, bona q̃ ad eum deuoluta, usq̃ ad obitum suum, iure successionis, retinuit, nec quicq̃ eius nomine cum decreto Iudicis mutatum est. Quod † enim non mutatur, quare stare prohibetur, L. Sancimus. C. 49.
de testamen. & quemad. testa. ordi. L. præcipimus in fine. C. de appellat. L. ij. C. de testa. tut. & in Auth. quib. modis nat. eff. sui. §. trib. Deinde iste filius tempore mortis patris fuit successibilis, imò per existentiã suitatis effectus erat hæres patris. Ergo esse non desijt, per regulam semel hæres etc. L. Et si sine al. l. vij. ait prętor, §. sed quod Papinianus, ff. de mino. not. in L. Gallus, §. & quid si tantum. ff. de libe. & posthu.

Secundo, qd' Ioannes Guilelmus mortuus est intestat°, idq̃ ex eo probatur, quòd furiosi † nõ habeãt testamenti factionẽ actiuam, d. §. prętera, 50.
Insti. quib. nõ est permis. fac. testa. L. furiosum, C. qui testa. fac. pos. & L. is, cui lege, L. qui testamẽto el. ij. §. ne furiosus, L. q̃ in potestate, §. i. ff. de test.

Tertio, quòd præfatus Ioannes Guilelmus decessit nullis ascendentib. & descendentibus relictis, sed tm̃ fratrum & sororũ filijs: propterea ipsius intestati bona relicta, iure successõis, ad hæredes collaterales spectãt, Inst. de hęredit. quæ ab intestato defer. et Auth. cessante. C. de legit. hęredibus.

Quarto, filij Felicitatis à N. in hac sui auunculi successiõe, habẽt ius repræsentationis & intrant in locũ matris suæ præmortuę, per tex. in §. Reliquum, in uersic. huiusmodi uerò priuilegiũ, in Auth. de hęred. ab intestato uen. et ibi Ange. in tertio nota. ad literã dicit, quòd in collateralibus solũ

filius

filius obtineat locum patris in ſucceſsione patrui carnalis, qui ſit in tertio C
gradu: ſecus ſi agatur de ſuccedendo alijs transuerſalibus in ulteriori gradu, quia tunc filius in locum patris non ſurrogatur, per illum text. quod dicit notandum etc. & de hoc etiam ſunt text. aperti, in §. ſi uerò neq; fra-
51. tres, in d. Authen. de hæredi. ab inteſta. uen. Nam quòd filij † fratrum uel ſororum ſoli ſuperſtites ſuccedant patruo, non ſolum patet ex Barto. in L. i. §. ulti. ff. Si pars hæredit. petat. & Accurſ. in §. Si igitur defunctus, Authen. de hæredi. ab inteſt. uen. uerumetiam ex conſtitutione Imperatoris Caroli quinti, cuius uerba ſic ſe habent, **Wann ainer vnteſtirt abſtirbt / vnnd nach jhme kainen brůder oder ſchweſter / ſonder ſeiner brůder oder ſchweſter kinder / inn vngleicher zal verläßt / das alßdann deſſelben ſeines brůders oder ſchweſter kinder / in die heüpter / vnd nit in die ſtämme erben / vnd dem verſtorbnen jrer vatter oder můtter / brůder oder ſchweſter / dermaſſen zů** ſuccediren **zůgelaſſen werden ſollen** ꝛc. Et iam nõ eſt in controuerſia, quin filij Felicitatis ex Ioannis Guilelmi defuncti, ſorore utrinq; coniuncta, progeniti ſint. Ergo habẽt in præſenti caſu ius repræſentationis & ſubeunt locum maternum ſuccedendo auunculo ſuo, nullo extante teſtamento. Si autem quis forte diceret, ipſam Felicitatem non fuiſſe ſororem defuncti Ioannis à N. tunc illa cognatio poſſet probari per inſtrumentum renunciationis, ita cauentis, **Vnuerhindert meines dritten brůdern Hans Wilhelmen von N.** ꝛc. & in eodem contextu, ibi, **Doch ſoll gemeltem meinem lie-** D
ben brůdern Hans Wilhelmen / von ſollicher vnuerthailter gemeiner erbſchafft ſeines leibslebenlang / järlich geraicht vñ geben werden vierhundert gulden Reiniſch / per hunc liquidiſsimũ inſtrumenti textum, liquidiſsima fit probatio conſanguinitatis.

His ita ſtantibus, ſequitur filios Felicitatis à N. debere neceſſariò admitti ad hæreditatem defuncti Ioannis Guilelmi à N.

Argumenta uerò illa in contrarium obiecta facillimè, & quidem legitimis rationibus non ſolum impugnari, ſed etiam expugnari & euerti poſſunt: propterea redeundum eſt principio ad argumenta primi reſponſi, quibus expugnatis, alia quoq; ſecundi reſponſi periclitabuntur, iamiam ruitura.

Et primò quidem non obſtat, quod dictum eſt, furioſum nullo modo poſſe uel hæreditatem adire, uel bonorum poſſeſsionem agnoſcere etc. quia in eodem textu, ex quo hoc argumentum deſumptum
52. eſt, Imperator † curatori furioſi neceſsitatem adeundæ hæreditatis, ſi utilis ſit, imponit, dicendo, Curatori autem eius damus licentiam (imò magis neceſsitatem imponimus) ſi utilem ei eſſe ſucceſsionem exiſtimauerit, eam bonorum poſſeſsionem agnoſcere, quæ antea ex decreto dabitur, ita eſt text. in L. cùm furioſus, §. nos itaq;, C. de curator. furio. uel prodig.

Secundo non obſtat quod dictum eſt, furioſum ſibi commodum ex teſtamento acquirere non poſſe, cùm careat conſilio & uoluntate acquirendi etc.

A rendi &c. nam etsi furiosus per se commodum ex testamento sibi acquirere non possit, tamen nihilominus patri † suo necessarius hæres existit, 53.
& per alium acquiri ei potest, & hoc interueniente iussu tutoris uel curatoris, glo. & tex. in L. Antistius. §. fi. ff. de acquir. uel omitten. hæredit. & L. si per epistolam. ff. eod. tit.

Tertio minimè obstat, furioso siue dementi, interdici administrationem tam à Iudice, quàm à lege, quamuis enim ipsi interdicatur administratio suorum bonorum, tamen ab eo non auferuntur bona, sed dantur ei curatores, qui administrationem habent: & tamdiu † furiosus incura- 54.
tione erit quamdiu sanitatem receperit, tex. est in L. i. ff. de curatoribus furio. & prod. uel alijs extra minor. dan.

Quarto non obstat quod dictum est, furiosos, dementes & mente captos, sic à natura natos, non succedere in feudis. Quia non † debemus 55.
esse accusatores naturæ, quæ quosdam homines furiosos, dementes, mutos, surdos, claudos, cæcos, & id genus alios procreauit: quandoquidem non licet accusare naturam, secundum glo. in L. Maximum uitium. §. qui enim tales, in uerbo, totos, C. de liber. præt. uel exhæred. per L. lege. 12. tab. C. de legit. hæred. Nam tales nihilominus homines sunt dummodo non existant monstrosi. Clarissimi siquidem iuris est, quòd diminutio † uel ampliatio membrorum, uel etiam coartatio organorum sensitiuo- 56.
rum, non mutat formam hominis, & quod tales non minus sunt filij & li-
B beri patris, quàm nullum habentes defectum in corpore, dummodo non sint monstra & portenta, ad formam brutorum effigiata, L. non sunt liberi. ff. de statu hominum, L. ostentum, iuncta glos. in uerbo, parte, ff. de uerb. signifi. L. quod certatum, ibi quòd etsi mutus fuerat, iuncto fine, dum inquit, ad nullum declinans monstrum uel prodigiũ, C. de posthu. hæred. institu. Et talis defectus, siue deficiens, usus rationis in furioso, non impedit furiosum quo minus in feudo succedat, cùm possit etiam inuestiri. Vdalric. enim Zasi. in suo tract. super feud. in quinta parte principali, Qui feudum dare uel accipere possunt, sic inquit, pupillus, furiosus, mente captus, minor inuestiri possunt, sed differenter: pupillus infans non nisi cum tutore posset, imò solus tutor nomine pupilli recipere poterit, & est in ipsum tutorem inuestitura concipienda. Idem in furioso & mente capto, quia soli curatores, eorum nomine inuestiuntur, & seruiunt. Habemus præterea apertum textum hac de re ita differentem, mutus & surdus, cæcus, claudus uel aliter imperfectus, totum feudum paternum retinebit, secundum Obert. & Gerard. & multos alios, c. i. An mutus uel alius imperfectus feud. retine. quamuis eodem loco textus dicat, quosdam dicere, eum qui talis natus est, feudum retinere non posse, quia ipsum seruire non ualet: tamen ibidem glo. innuere uidetur, quod possit per substitutum seruire, & feudum retinere. Non enim † re- 57.
fert à quo fiat, dummodo fiat, L. cum seruus. ff. de uerbor. oblig. & L. quæsitum. ff. de seruis exportand. Hoc si non procederet, tunc omnia frustranea essent quæ continentur in C. ff. & Institut. de curatoribus furiosor. Super materia ista Ia. de Are. ait, mutum † uel aliter imperfectum 58.

ſuccedere,& hoc utilitate ſuadente receptum eſſe,ne languor animi dam C
num etiam in bonis afferat, arg. L. iuſto. §. eum qui. ff. de uſurpat. &
uſucap. Et talem excuſari ſi domino non ſeruiat, arg. L. ſi quis graui. §.
ſubuenitur. & §. ignoſcitur, ff. de S. C. Sillan. & Claud. ita dicit ipſe in
ſumma ſua, rit. de ſucceſſ. feud. ſub rubricella, Mutus. cum ergo mutus,
furioſus & aliter imperfectus per ſubſtitutum, hoc eſt, per curatorẽ, poſ=
ſit feudo ſeruire, quare non debet ſuccedere qui pœnam non meruit. Nõ
59. † enim debet eſſe pœna, ubi delictum non eſt, glo. L. lege 12. tab. C. de
legit. hæred. & L. Sancimus. C. de pœnis.

Nec etiam obſtat, quod quinto loco obiectum eſt, furioſum non poſ=
ſe facere teſtamentum &c. Licet enim filiusfamilias ſurdus, furioſus, &
mente captus teſtamenti factionem non habeant actiuè, habent tamen
60. paſsiuè, Ludo. Rom. in L. Qui in poteſtate. ff. de teſtam. & exhæredari †
non poſſunt. Bal. in L. Humanitatis, col. 4. C. de impub. & ali. ſubſtit.
Pater poteſt etiam furioſum ſuum filium hæredem inſtituere, & ei ſecun=
dum formam iuris ſubſtituere, & ſi decedat pater ab inteſtato, hæreditas
deuoluitur ad filium furioſum etiam ſui iuris conſtitutum, Salic. in L. cùm
furioſus, §. ſin autem parentes. C. de curator. furioſ. uel prodig.

Præterea non obſtat, quod ſexto dictum eſt, furioſum ſiue dementem
haberi loco mortui &c. quia illud non dicitur de ſucceſsione, ſed de pœ=
61. na delicti per furioſum perpetrati: ita ſcilicet eum haberi † pro mortuo, ſi
aliquid fecerit, quòd illud non imputetur ei ad culpam aut pœnam, Iaſ. in D
L. furioſum. C. qui teſta. fac. poſſ. arg. Cle. Si furioſus, de homi. L. pen. §. fi.
ff. ad L. Pom. de parricid. & L. Diuus, primo reſponſo. ff. de offic. præſid.
62. Vnde † pati poteſt iniuriã, ſed non facere, ff. de iniuri. L. illud relatũ, §. i.
quæ L. ponitur in c. illud. 15. q. i. & quod facit perinde eſt, ac ſi caſu aliquo
ſine facto perſonæ id accidiſſet. ff. de adminiſt. & peric. tut. L. ult. in fi.

Septimo & ultimo neutiquam obſtat dictum illud, furioſum & infan=
tem non poſſe acquirere poſſeſsionem &c. Nam etſi furioſus per ſe ex ſua
perſona non poſsit acquirere poſſeſsionem: tamen illud poteſt fieri per
63. ipſius curatorẽ. Et uerum eſt, quòd ſi furioſus † cum autoritate curato=
ris ingrederetur poſſeſsionem, nihil acquireret, ſed curator ſolus debet ac=
quirere, Iaſ. in L. i. §. adipiſcimur, ff. de acquir. uel amit. poſſ. nu. 16. per L. i.
64. ff. de bon. poſſeſ. furioſo, in tan. mut. ſur. & cœc. compet. quia furioſus †
nullum negocium poteſt agere, etiam cum autoritate curatoris, ut dicit
tex. in L. in negocijs, ff. de reg. iur. & in §. furioſus, Inſtitut. de inutilib. ſti=
pulat. Ratio eſt, quia quando animus acquirendi poſſeſsionem, perpetuo
furore laborantem, totaliter deficit, ut in furioſo, qui æquiparatur dor=
mienti, & abſenti, & quieſcenti, & L. ij. §. furioſus, ff. de iure codicil. certè
quia nihil poteſt fundari in perſona furioſi, totũ debet fundari in perſona
curatoris, & ſic ſolus, curator poteſt acquirere poſſeſsionem, Iaſ. d. L. i. §.
adipiſcimur. ff. de acqui. uel amit. po.

Quòd autem Ioannes Guilelmus à N. paternæ ac maternæ hæredita=
65. tis capax fuerit, id expreſsimis legib. probatur. Clariſsimi † enim iuris eſt,
furioſum eſſe hæredem neceſſarium & ſuum, ſicut infantem qui nedum
patri

A patri, sed cuilibet alij ab intestato succedit, licet non habeat administratio-
nem seu exercitium bonorum, sed datur ei curator. L. ij. & ibi Bar. ff. de cu
ratoribus fur. & L. Cùm furiosus, §. sin autem parentes. C. de curatore fu-
riosi uel prodigi. Nam & sui hæredes † fiunt etiam ignorantes, & licet 66.
furiosi sint, hæredes possunt existere, quia quib. ex causis nobis ignoran-
tibus acquiritur, ex his causis etiam furiosis acquiri potest. Et statim morte
parentis quasi continuatur dominiũ, & ideo nec tutoris autoritate opus
est pupillis, cùm etiam ignorantibus acquiratur suis hæredibus hæreditas.
Nec curatoris † assensu acquiritur furioso, sed ipso iure. Institut. de hæ- 67.
reditatibus quæ ab intesta. defer. §. sui autem hæredes, & ibid. Aret. di-
cit, suum hæredem statim post mortem parentis effici hæredem, etiã igno
rantem, licet sit pupillus uel furiosus, & sine autoritate sui administratoris.
Nulla præterea lege reperitur cautum furiosos non debere succedere pa-
rentibus suis. Si ergo nulla lege cautum est, Igitur nec nos debemus aliud
de eorũ successione in contrarium obijcere, erubescen † sine lege loqui, 68.
L. Illam. C. de collatione. §. consideremus in Authen. de trien. & semiss.

Euersis argumentis super prima quæstione in contrarium obiectis, iam
alia super secunda expugnanda & confutanda occurrũt, quibus expugna
tis liquidissimè patebit, filios Felicitatis à N. non posse uigore renuncia-
tionis maternæ, ab hæreditate Ioannis Guilelmi excludi.

B Non enim obstat quòd primo dictum est, ipsam Felici-
tatem à N. non solum paternæ ac maternæ, sed etiam fraternæ hæredi-
tati uniuersaliter renunciasse, paciscentem de non succedendo fratribus,
& eorum hæredibus possidentibus bona paterna & materna, quousq;
aliquis masculis, per masculinam lineam descendens, de familia nobi-
lium à N. in uiuis superstes esset. Nec etiam obstat secundo loco obie-
ctum, scilicet, quòd toti hæreditati paternæ, maternæ, & fraternæ re-
nunciauit in genere, per quam renunciationem, omnino nihil quo ad
hæreditatem fraternam, excluisse uidetur &c. Ad ista namq; duo argu-
menta respondetur, quòd ipsa Felicitas suæ tantum portioni hæredita-
riæ, non etiam Ioannis Guilelmi renunciauit: & quod talis renun-
ciatio non in genere, sed in specie duorum fratrum Ioannis Georgij,
& Ioannis Christophori futuram successionem respiciat, prout illud ex
instrumento renunciationis probatur, per illa uerba. **Nach dem mir
mein freündtlich eheleiblich liebe gebrüder / Hanns Georg vnnd
Hanns Christoff von N. &c.** & in subsequenti tenore, **Darauff ich
mich dann zů erhaltung vnnd auffnemmen meiner vorbenann-
ten lieben brüder vnnd derselben eheleiblichen mannßerben inn
absteygender linien für vnd für zerechnen / dieweyl ainer inn le-
ben auß jhnen allen geboren ist / verzeich.** Et iterum, **gegen be-
nendten meinen lieben Brüdern Hanns Georgen / vnnd Hanns
Christophen / vnnd allen jhren eheleiblichen mannßerben / abstey-
gender linien / für vnnd für.** Ex quibus euidentissimè apparet Io-
annem Guilelmum cum sua hæreditaria portione, huic renunciationi

non esse inclusum, neq; Felicitatem ipsius successioni, unq; renunciasse. ℭ
Eapropter ista renunciatio non potest extendi ad Ioannis Guilelmi suc-
69. cessionem, de qua nunquã fuit cogitatum, quia transactiones † siue re-
nunciationes non extenduntur ad ea, de quibus non fuit dictum, aut co-
gitatum, L. Si de certa. C. de transact. L. Licet. C. de iudi. glo. in c. Cum
inter, extra de renunciat. Cum actus † agentium non operentur ultra
70. intentationem eorum, L. non omnis, & ibi Legiste. ff. si certum petat.
L. obligationum substantia in fin. ff. de actionibus & obligat. Nec etiam
omnino obstat, quod dicitur de generali & uniuersali renunciatione fa-
cta. Nam in uerbis superius ponderatis, hæreditas, siue futura successio,
dicti Guilelmi nõ continetur. Ex generalibus enim uerbis **Brüderlichs**
erbgüts/ item est expresse ad speciem personarum **Hanns Georgen**/
71. **vnd Hanns Christoffen**/ omisso Guilelmo, quia ad hoc, † ut aliquid
dicitur specialiter expressum, oportet ut fiat digressio ad speciem, nec
sufficit generaliter exprimere. Et quod successio Guilelmi in prædictis
generalibus uerbis non contineatur, pro fundamento præsupponen-
dum est, quod ista renunciatio est stricti iuris, & in ea non ueniunt, nisi
ea, quæ expressa sunt, ut not. Calde. in consi. 5. in tit. de præbend. & dicit
Cardi. in consi. 120. Titius obligauit se, in fi. quod debeat fieri stricta in-
terpretatio. Iccirco cum in tali renunciatione non sit expressum de succes-
sione Guilelmi, ad illam non extenditur. De tali renunciatione uide Ro.
consil. 168. Circa primum in prin. Philip. Deci. consil. 359. Requisitus pro ℭ
72. consilio, parte 3. Et ad id facit, quod consensus † Dominæ Felicitatis, qui
fuit limitatus, ulterius non porrigitur, not. Ro. in consil. 131. Vt retulit, in
fi. facit tex. in L. qui cum tutoribus, in prin. ff. de transact. in L. si de certa.
C. eod. tit. Habemus etiam apertissimũ textũ. in L. iubemus. C. ad Vel.
leia. ita dicentẽ. Eadẽ renunciatio ad illos contractus & illas res seu perso-
nas, quib. (mulieres) cõsensum suũ propriũ accõmodauerunt uel accom-
modauerint, coartetur, nec alij quibusdam contractibus, quibus minimè
mulieres consenserunt uel consenserint, prętendentibus eam opponen-
73. di licentia præbeatur &c. Talis namq; renunciatio, † quæ strictè debet
intelligi, non habet locum, nisi in personis nominatim expressis, &
restringitur in hæreditatibus nominatorum, uidelicet in portione hæ-
reditatis paternæ, maternæ, & duorum fratrum, de quibus in casu isto
nõ agitur: & ideo hæreditas Guilelmi, de qua agitur cùm nominata non
fuerit in prædicta renunciatione, non includitur. Vnde ex omnibus istis
supradictis apparet, quòd de ui & proprietate sermonis, ac uerborum quę
specialiter expressa sunt, in renunciatione de qua agitur, hæreditas dicti
74. Guilelmi non comprehendatur, quia renunciata † limitata in persona
unius ad hæreditatẽ alterius non trahitur, ut tradit Rom. d. consil. 168. Et
per hoc tolluntur omnia quæ supra in contrariũ allegata sunt, & allegari
possunt. Neq; obstat, quòd per pactũ ius etiam de futuro remittatur, quia
illud uerũ est, quando constat de tali iure quod remittitur, prout loquitur,
tex. in L. i. C. de pact. sed hic non constat ex instrumento renunciationis,
quod ius hæreditatis dicti Guilelmi remissum fuerit. Quanquam autẽ ista

renun-

A renunciatio filios Felicitatis excludat ab hæreditate duorum fratrum, eorumq; descendentium per masculinam lineam: tamen non excludit ab hæreditate tertij fratris in renunciatione nõ inclusi. Renunciatio † enim 75.
in uno non inducit exclusionem in alio, Ludouic. Rom. consil. 168. per L. si domus. ff. de seruit. urba. prædiorum. L. suum. C. de iure de lib. L. i. §. sed uidendum, ff. de succes. edi. cum simi. Cùm enim ipsa renunciatio facta fuerit tantum duobus fratribus in eorundem hæreditate, non subintelligitur tertij fratris persona, quoniam contractus † uirtus non ad aliũ 76.
se extendit, quàm ad eũ, qui expressus est, L. si ita stipulatus, §. Chrysogonus in fin. ff. de uerbor. obligat. L. ad probationem, C. de probat. Et ita ex istis præcedentibus firmatur cõclusio, quod uerba renunciationis nec specialia, nec generalia uidentur cõpræhendere hæreditatem de qua agitur: Solũ illi duo fratres in renunciatione illa inserti sunt, quorũ nomina expresse repetuntur **Hanns Georg** & **Hanns Christoff**/ nulla mentione
facta de Ioanne Guilelmo. Expressum † ergo facit cessare tacitum, L. cũ ex 77.
filio, §. i. ff. de uulga. & pupil. Nec in toto instrumẽto reperitur, Felicitatẽ successioni futuræ Ioannis Guilelmi renunciasse, cum ipsa in ipsius bonis
nullum habuerat ius quæsitum. Nemo enim potest † renunciare iuri nõ 78.
dum sibi competenti, L. is qui. ff. de acquir. uel omit. hered. L. si ita scriptũ sit, §. si sub cõditione. ff. de leg. ij. &c. Abbate sane, de sent. & re iudi. in 6.
Felicitas etiã non potuit partẽ habere in bonis Guilelmi, adhuc in uita ex-
B istentis, ergo nõ potuit ei parti, quæ nõ extitit, renunciare. Nam uiuentis
† hæreditas nõ potest adiri, L. qui superstitis, ff. de acquir. uel amit. hære- 79.
dit. & sic etiã non potest repudiari. Renunciatio porrò, quantũ ad Guilelmi personã & eiusdẽ successionẽ spectat, in instrumento prorsus omissa
est, ergo pro omissa habetur, quia casus † omissus pro omisso habetur, L. 80.
cõmodissimè, ff. de liber. & posthum. L. si cũ dotẽ, in prin. ff. solut. matri. L.
si extraneus. ff. de cõdict. cau. dat. caus. nõ sec. si seruũ quis. §. nõ dixit præ-
tor, ff. de acquir. uel amit. hæredit. & in c. ad audientiã, de deci. & in eadem
specialiter prouisum est, de nõ succedendo duobus fratrib. eorumq; hęredib. ex ipsis per masculinã lineã descendentib. ideo ipsa specialis prouisio
nõ pertinet ad Guilelmi successionẽ. Specialis † enim prouisio sic arctat 81.
ad casum expressum, quòd nõ pertineat ad aliũ, d. L. cõmodissimè, quã ibi
ita summat Bal. Et ad hoc etiã facit, quod iste casus est tantũ ad prædictos
duos fratres eorumq; descendẽtes, nõ aũt ad Guilelmũ & eius descenden
tes limitatus. Ex quo sequit, q̃d limitata † causa limitatũ debet producere 82.
effectũ, L. in agris limitatis. ff. de acquir. rer. dom. & exclusio † debet re- 83.
stringi ad casum de quo loquit, L. Cancellauerat. ff. de his quæ in testamẽ.
delen. L. ita autem, in prin. ff. de admi. & per tuto. L. Lucius. ff. de fideius.
Cũ igitur ex his pateat, Felicitatẽ successioni fratris Guilelmi minimè renunciasse: sequit, quod prędicti duo fratres Ioannes Georgius, & Ioannes
Christophorus, nullo iure occuparũt bona ipsius Ioãnis Guilelmi, nec habẽt ullũ legitimũ titulũ, siue donationis, siue ex testamẽto, ultima uolũtate,
emptione, aut alio legitimo cõtractu. Iniuste igit occupauerũt bona tertij
fratris, quandoquidẽ uiuentis hęreditatẽ non poterãt adire. Viuẽtis † enim 84.
nulla est hęreditas, ita sunt apertis. tex. in L. i. ff. de hęre. uel actio. uẽdi. Ias.

in L.Gallus.§. quidam recte,nu.38.ff. de liber.& posthum.L.i.ff.pro hæ- C
rede, L.Nec nos,C.de captiuis & postlimi.reuers. L. qui superstitis. ff. de
acquir. uel omit. hæredit.

Tertio non obstat,quod dictum fuit, nõ præsumi Felicitatẽ ad istã re-
nunciationem dolo,ui, aut metu inductam fuisse &c. Filij enim ipsius de
dolo,ui, aut etiã metu nõ conqueruntur, sed potius dicunt totam rem, in-
ter ipsorũ matrem & duos fratres fuisse actã, ad tertiũ fratẽ nõ spectantem.
85. Priuatis † enim pactionibus non dubium est non lædi ius cęterorum, L.
Imperatores in prin.ff.de transactionibus,& L. si un⁹ in prin.ff.de pactis.

Quarto non obstat quod obiectum fuit, Felicitatẽ eandem renuncia-
tionẽ,corporali coram suo Iudice præstito, firmasse iuramento &c. quia
per illud iuramentũ ea tantũ firmata sunt,quæ ad duos fratres spectabant,
& in instrumẽto specialiter expressa reperiunt,scilicet renũciationes por-
tionis hæreditatis paternæ & maternæ, tũ de nõ succedẽdo duob. fratrib.
Ioanni Georgio & Ioãni Christophoro. Ipsa enim iurauit se nolle duob.
præfatis fratrib.eorumq; hæredib. per masculinã lineã descendentib. atq;
extantibus masculis succedere,sed nõ iurauit, quod nollet fratri suo Ioãni
Guilelmo succedere. Quamobrẽ iuramentũ non potest extendi ad tertiũ
fratrẽ,cuius successioni non fuit renunciatũ.Nam iura nolunt iuramentũ
86. † extendi ad ea, de quibus nõ fuit cogitatũ in iuramento, & quæ tunc nõ
extabãt.gl.& tex.in c.cũ inter,extra de renunciatio.& c.Clericus,ex. de iu
reiur.Quãmuis etiã & hoc pro Felicitatis filijs faciat, qđ iuramentũ & re- D
nunciatio in dubio restringant, ad ius subsistẽs, seu cõpetent, secundũ tẽ-
pus renũciationis, & ideo nõ excludãt quẽ à petitione,respectu iuris, post
renunciationẽ & iuramentũ creati seu quæsiti, secundũ Abbat. in c. cùm
inter,extra de renunciat.multo minus illud iuramentũ à Felicitate præsti-
tũ,cũ nõ cõcernat Ioannis Guilelmi successionẽ, nihil impedit filios, quin
auunculo suo in presenti succedãt casu. Nã renunciatio ista tantũ ad illos
duos fratres,& eorũ descendẽtes masculos expressè directa est, & ideo iu-
87. ramentũ † nõ extenditur ultra,quã renunciatio,Bar. in L.sed et si quis, §.
quęsitũ,in fi.in uersi.quęro quid si posita,ff.si quis cautio. allegans ad hoc
bonas LL.scilicet L.fi.C.de nõ num.pecu.L.fi.ff.qui satisda.cogan.& L.
fi.in prin.ff.ad municipa.quã doctrinã Bart.sequuntur Alberi. de Rosate,
Bal.Fulgos.& Ang.in d.§.quęsitũ,& Ias.ibi.ad fi. cũ multis cõcordant. Et
posito,qđ ipsa Felicitas renunciasset successioni fratris Ioannis Guilelmi
88. (qđ tñ minimè fecit)tñ illa renunciatio fuisset ipso iure nulla, cũ iuri † de
futuro nõ possit renunciari simplici renũciatione, L. si ita scriptũ, §. si sub
cõditione.ff.de leg,ij.nisi talis renunciatio fiat per pactũ à præsente, præ-
senti,L.i.iuncta glo.magna post prin.ibi,Primo,quia adhuc nõ cõpetebat
89. cũ iurib.ibi.allegat.in glo.C.de pactis. Pactũ † enim requirit consensum
duorũ,sicut quęlibet cõuentio,L.i.ff.de pactis. At iste Ioannes Guilelmus
mente captus,nõ interfuit pacto,imò nec ob dementiã suã consentire po-
tuit,nec habuit curatores ad hoc à Iudice datos,qui suo nomine interfuis-
90. sent & consensissent pacto.Ideo † nõ ualet, quandoquidẽ non est factũ
à præsente præsenti secundum glo. prim.in L. tale pactum. ff. de pactis.
91. Iuramentũ † etiã ad plus nõ extendit, quã extendat uirtus promissionis,

Ita

A Ita Ang.dicit in cõsi.315.Statuto cauet,col.i. facit tex. in L.fi.C.de nõ numer.pecu.& idẽ tradit Oldrad.in cõsil.238.Cũ mulier. in cõsil. 258. Licet, quantũ,ubi allegat d.L.fi.C.de non numerat.pecu.idẽ Bald.in consi. 29. Casus, Vir donauit,lib.3.Rom.consi.269.Nõ est dubiũ, in prin. Alex.in cõsi.38.Viso,col. 3,lib.2. Vnde si renunciatio non trahitur ad futurũ,per iuramentũ ampliari nõ uidetur.Et quia successio de futuro ipsius Guilelmi in instrumento renunciationis omissa est, ille defectus per iuramentum suppleri non potest.Iuramentum enim non supplet defectum, quia idipsum iuramentum † non operatur ultra intentionem operantium, 92.
Bal.consil.115,lib.i.per L.fi.C.de nõ numer.pecu.& L.si quis inquilinos, §.ult.ff.de legat.i. L. Adigere.§.fi.ff. de iure patron.L.non dubium, in fi. C. de legi. & consti.c,si diligenti, §. fi. ext.de for.compet.nec iuramentum † auget obligationem, sed intra suos limites ea permanente,addit 93.
religionis uinculum, Oldrad.d.consil. 238.per L. Titius, in fi.ff. ad S.C. Trebell. Nec etiã idem iuramentum † auget renunciationem uel promissionem extensiuè sed intensiuè,ut arg.ff.ad S.C.Trebell.L. Titius, in fi.& quod not.ff.de uerbor.obl.L.si pupillus. Oldra.consil.294.Deinde 94.
non obstat,quòd iuramentum facit ualere actum eo modo, quo potest, quia id uerũ est in eo quod agitur: sed in præsenti casu non agitur de iure,quod in futurũ,de Guilelmi successione,competeret,ut natura renunciationis ostendit: tum natura † iuramenti est confirmare, quod actum 95.
B est,et non extendere. At hic tantum de duorũ fratrum, eorumq; descendentium hæredum successione,non etiam Guilelmi,actum est. Ergo etc.

Quinto non obstat illud dictum,tales renunciationes & pacta de non succedendo iuramento firmata,esse seruanda,ne sequatur periurium etc. quia ipsa Felicitas dum uiueret nunq; uenit contra iuramentum hoc in casu præstitum,neq; filij ipsius talem unq; induxerũt animum, huiusmodi iuramento contraueniendi,sed potius ius illud hereditatis & successionis,post defunctam matrem,de nouo quæsitum,retinẽdi, cui ipsa Felicitas nunq; in tota sua uita renunciasse, multo minus idipsum iuramento firmasse reperitur.Quapropter ipsi filij, renunciationem illam specialem de non succedendo duobus fratribus & eorum descendentibus, non intentant infringere,sed potius firmam & illibatam seruare,ac nihilominus iure suo uti,in iure sibi de nouo acquisito,quantum ad hoc nemini iniuriam inferentes,secundum illud uulgatissimum, Nemini † iniuriam facit 96.
qui suo iure utitur,d.L.Nullus uidetur.ff.de regul.iur.

Sexto non obstat ab aduersa parte obiectum, talem renunciationem spontaneè ac uoluntariè,imò deliberatè atq; præmeditatè, nulla circumuentione interueniente,factam fuisse etc.quia quod ipsa Felicitas uoluntariè in fauorem fratrum suorum fecit,renunciando suæ portioni ad conseruationem familiæ, id non debet per captiosam interpretationem in odium filiorum suorum redundare,ac si ipsa etiam successioni tertij fratris renunciasset, quod minimè quidem factum est. Renunciatio † enim 97.
nõ est captiosè interpretanda,Schurff. consi. 96. centuria i.per L. cùm Aquiliana.ff.de transact.

Septimo minimè obstat dictum illud in contrarium, filios Felicitatis ℭ
non posse materno facto contrauenire, ex cuius hęreditate lucrum cœpe-
runt etc. Non enim contrauenit facto materno, qui obseruat tenorem
instrumenti renunciationis, ad limites suos directio Renunciatio expressè
directa est duos fratres eorumq; hæredes descendentes (ut sæpius iam
dictum est) non etiam ad tertium: eam cùm filio obseruando sequũtur,
facto materno non contraueniunt. Quòd uerò ius suum de nouo quæsi-
tum in hæreditate tertij fratris prosequuntur, id non ad illas partes renun-
ciationis spectat, quæ duos illos fratres eorumq; hæredes concernunt.
98. Ergo etc. Nouis † enim morbis emergentibus, nouo remedio opus est.
Octauo non obstat quod dictum est, istum furiosum nunq; ullam adi-
isse hæreditatem, et propterea ad alios nihil transmittere potuisse, quia hæ-
reditas non adita non transmittitur etc. Manifestissimi enim iuris est, fu-
99. riosum † hæredem patris, etiam non agnitam hæreditatem transmittere
ad hæredem etiam extraneum, sed hæreditatem extranei non, Ang. in L.
Antistius, §. fi. ff. de acquir. uel omit. hęredit. not. in L. fi, §. tali itaq; ordina-
tione, C. de cur. fur. & ibi Bar. in §. fin. autẽ, et tenet Bal. in L. potuit. C. de
iure delibe. Et iste furiosus non fuit exhæredatus à patre, cùm exhæredari
non potuit, Bal. in L. Humanitatis, col. iij. C. de impube. & ali. substitut.
Ergo potuit ei succedere ut necessarius & suus hæres, L. ij. & ibi Bar. C. de
curator. fur. et d. L. cùm furiosus. §. fin autẽ parentes. C. eo. tit. Ad hoc fa-
cit etiam, quòd fingitur, mortuo patre, dominium bonorum eius, in uita 𝔇
fuisse apud filium, ita ut non opus sit noua aditione, & suitatis iure, quo
fingitur eadem persona cum patre, atq; hæreditas etiam non adita trans-
100. mittitur, contra L. quoniam, §. fi. C. de iure deliberan. cum iure † suitatis
fingatur adita, ac ad quoscunq; transmittatur, facit tex. fin. in L. ij. §. filium.
ff. pro hærede, ubi dicebat Seruius filiũ non posse rem donatã sibi à patre,
usucapere titulo pro hærede, quia mutaret possessionẽ naturalẽ, quæ erat
apud filiũ uiuo patre. Et quamuis filius secundũ illa tempora nec ciuiliter
nec naturaliter possidebat, L. i. §. i. ff. de acqui. uel amit. possess. tñ ibi dici-
tur possedisse per fictionem secundum Iacob. de Are. & Bart. in d. §. filiũ,
qui citat L. in suis, ff. de liber. & posthu. per uerbũ quodammodo ibi posi-
tum, quod est improprietatis nota, & uerbũ existimanter, & uerb. quasi
domini. Paulus aũt iureconsultus scribit, eos mortuo patre non percipere
uelut hæreditatem, sed magis bonorum administrationem liberam con-
secutos, ut continuetur in eos dominiũ potius quã hæreditas de nouo de-
lata uideatur, tex. in L. fin. ff. de bon. damnat. §. sui aũt, Inst. de hæred. quæ
ab intest. defer. fac. L. si filius qui patri, ff. de uulg. et pup. cõcor. §. sui, Institt.
de hæred. quali. & differen. L. i. §. qui sunt in potestate, ff. si quis omis.
cau. testa. L. in suis. ff. de suis & legiti. hæredib. L. si quis suo. §. fin. C. de in-
offic. testa. L. scripto hærede, ff. unde liberi, §. cùm aũt, Institut. de hæred.
quæ ab intesta. defer. L. i. §. sciendum, ff. de suis & legit. hæredi. Ex quibus
hic clarè patet Ioannem Guilelmum, non solũ patris sui hæredem neces-
sarium & quidem suum extitisse, sed etiam hæreditatem ad extraneos hæ-
redes transmisisse, secundum legum dispositionem, & iura suitatis.

Nono

A Nono non obstat pro aduersa parte in contrarium adductum, illos duos fratres fuisse legitimos tutores fratris sui Ioannis Guilelmi à N. eò quod fratres minorennium legitimi sint tutores etc. quia istud argumentum multis rationibus potest euerti. Primò, & si fuissent isti duo fratres legitimi tutores fratris sui, tamen nõ legitimè subierunt onus administrandæ tutelæ, Nam cuilibet † tutori uel curatori, anteq̃ se immisceat administrationi, debet à Iudice decerni administratio, nec quisquam prius administrare potest, anteq̃ ei decernatur, L. tres tutores, in fi. ff. de administ. & peric. tuto. L. fina. §. illo procul dubio. C. Arbit. tut. & loquitur ibi expresse text. in tutoribus testamentarijs, ut patet ibi. nisi testatores, & ita not. ibi Salic. in primo not. dicendo, Nota quòd tutori etiam testamentario debet prius per Iudicem decerni administratio, & idem in quolibet alio: at istis fratribus non fuit decreta administratio. Ergo nulla fuit. Secundo, quòd unusquisq̃ † tutor uel curator debet facere repertorium (quod uulgo inuentarium uocant) anteq̃ administret, de omnibus rebus, bonis & instrumentis pupilli seu adulti, adhibitis publicis personis, L. Tutores, la. ij. C. de administrat. tuto. ubi dicit tex. Tutores uel curatores mox quam fuerint ordinati, sub presentia publicarum personarum inuentarium rerum omnium, & instrumentorum solenniter facere curabunt. Aurum argentumq̃, & quicquid † uetustate temporis non mutatur, si in pupilli substantia reperiatur, in tutissima custodia collocetur, L. B Tutor qui repertorium, in prin. ff. eod. tit. & debet tutor tale repertorium conficere quamprimum potest, secundum glo. i. in d. L. Tutores: Quod quidem habet locum in omni tutore testamentario, legitimo, & datiuo, secundum glo. sing. & approbatam, in uerbo personarum, in fi. in d. L. Tutores. Tertiò, quòd ultra hæc prædicta, tutores uel curatores, tempore suæ administrationis, & ita post decretam à Iudice tutelam, & confectionem inuentarij, debebunt conficere libros administrationis, rationum tutelarum, continentes specificè & expressè, debita & credita, reddit⁹ & expensas etc. L. i. §. officio, ubi dicitur, Officio † tutores incumbit, rationes actus sui conficere, & pupillo reddere, ff. de tut. & ratio. detrahen. & not. ibi Bal. quòd tutor debet conficere librum rationum, & pupillo reddere, finita tutela, L. Lucius, la. ij. §. tutelæ. ff. de administr. tut. & per tot. Et dicit eleganter Bart. in consil. cl. lib. i. incipien. Cùm prædia examinarem plura alia dubia occurrerunt, in fi. ubi tradit formam talis libri rationum, & sunt uerba Magistri ueritatis. Quæro qualiter debeat esse compositus liber † rationum? Respondeo, omnia singulariter debent inseri, ut ex tali fundo, à tali colono, tantum tali anno, subiungens: non enim debet in genere summa poni, & sic, ut possit reperiri ueritas, uel falsitas, ut L. antepenu. ff. de condit. & demonstrat. & L. Neminem, C. de susceptoribus, præpositis & arcarijs, lib. x. At istis fratribus non fuit decreta administratio, qui etiam nec repertorium, nec libros rationum confecerunt, imò nec res pupilli administrarunt, sed potius ipsius bona sine authoritate Iudicis, pro suis occuparunt & detinuerunt, sine legitimo titulo. Ex quo nec nomen tutoris aut curatoris, administratorisue, nec negociorum gestoris,

101.

102.

103.

104.

105.

sed

sed potius inuasoris & detentatoris rei alienæ meruerunt, rem suam pro- C
curantes, cùm tamen nemo alieno damno debeat ditari. Iure enim natu-
106. ræ æquum est, neminem cum † alterius detrimento & iniuria fieri locu-
pletiorem. L. Iure naturæ. ff. de reg. Iur. L. nam hoc natura. ff. de condict.
indebit. & in regu. Locupletari, eod. tit. in vi. Hinc isti fratres fuerunt ma-
læ fidei possessores, scientes portionem hæreditariam Ioannis Guilelmi à
N. non ad ipsos pertinere, & propterea eam nullo tempore præscribere
107. potuerunt. Nam is, qui † est in mala fide, nullo tempore præscribit, c.
possessor, cum similib. de regu. iur. in vi. c. fin. & ibi copiosè Canon. & in
c. uigilanti, de præscriptionib.

Nec etiam obstat quod ultimo obiectum est, istos duos fratres, Ioanni
Guilelmo prætitisse alimẽta aliasq; uitæ adminicula: propterea si aliquid
ex bonis paternis & maternis ad eum deuenisset, idipsum ob præstita ali-
menta & alia onera perpessa, ad ipsos fratres eorumq; hæredes deuolu-
108. tum esset, &c. quia nutritoribus † hoc nomine nec ciuili, nec honorario
109. iure defertur hæreditas, L. Nutritoribus, & ibi Bal. dicit, iure † nutrica-
110. tionis successionem non acquiri, & Salic. alito † non succedere alen-
tem, C. communia de successionib. denicq; Bar. in d. L. Nutritoribus dicit,
quòd si iste, qui nutriuit pupillum, ratione huius nutrimenti non potest
uendicare successionem, multo minus ille qui administrauit tantum pa-
trimonium eius.

Concluditur igitur ex præmissis omnibus, ipsum furiosum Ioan- D
nem Guilelmum à N. tam paternorum, q̃ maternorum
bonorum fuisse capacem: & filios Felicitatis à N.
uigore prætensæ renunciationis nullo mo-
do posse excludi ab hæreditate di-
cti Ioannis Guilelmi.

FINIS.

Gedruckt zů Ingolstatt/durch Alexander
vnd Samuel Weissenhorn.

ANNO M. D. LXVII.