



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Didaci Covarrvvas A Leyva Toletani Episcopi Segobiensis
... Opera Omnia**

**Covarrubias y Leyva, Diego de
Antverpiae, 1610**

5 A venealia veniant appellatione legati omnium reru[m].

[urn:nbn:de:hbz:466:1-96570](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-96570)

loco illius quantitatis, perēpta ea specie: debitor liber est à quantitatis solutione. Bart. in l. quod te mihi. ff. si certi. per. quem ita interpretatur Iac. ibi. nu. 15. opt. tex. in d. l. 1. §. vlt. ff. si cui plus. quam per legem. Falcid. l. si servus. communis. in prin. ff. de iur. iuncto. vers. ex his. quur. & est. Communis hæc Bart. opinio. Pretium autem in præfenti quaestione debetur ab emptore venditori ratione ipsius rei, tanquam eius vera & iusta æstimatione, compensatiove, poteratque emptor si res extaret eam tradendo venditori eximi à solutione pretii. ergo ea perempta à pretii supplemento emptor eximitur. Nec sat erit dicere pretium istud deberi non ratione rei peremptæ, sed ratione læsionis, vt pungit Panthaleon Cremel. in d. l. 2. col. 59. quia cum læsio re ipsa non ex proposito, nec data opera contigerit, manifesti iuris est, eam pretij integram solutionem ratione ipsius rei emptori incumbere. Et ideo veriore esse vltimam opinionem Accursii & sequacium existimans, in tres eam distinguam adfertiones. Prima est, venditore decepto vltra dimidiam iusti pretii, re perempta absque emptoris culpa: non potest emptor conveniri, nec tenetur ad integram iusti pretii solutionem. hæc probatur aduersus Panor. his quæ modo adduximus pro Accursio & sequacibus. Secunda, re perempta absque emptoris culpa apud secundum emptorem, qui eam emerat & iustum pretium primo emptori dederat, tenetur emptor venditori iustum pretium omnino supplere, quasi id loco ipsius rei ad ipsū peruenerit. l. ipsa. res. ff. quod. mer. caus. quod Sallust. nu. 18. & Panthaleon. col. 57. in d. l. expressim adnotarunt. Ex quibus tertia deducitur. Emptore decepto vltra iusti pretii dimidiam, etiam re perempta absque culpa tamen emptoris & penes ipsum, venditor tenetur, quod pluris iusto pretio accepit, emptori reddere, & in id conveniri potest: quia licet res perempta sit, loco tamen eius venditor pretium habet. Et deinde satis est re ipsa perempta, venditor rem habere iustam ipsius rei æstimationem, quæ quidē non perit, damnūque maius extinctione rei emptori imminet qui rem amisit, & iustum eius valorem, quem nequit repetere, itaque his consideratis constat perfecta huius quaestio- nis resolutio. Tamen si in his regnis aduersus hanc etiam conclusionem extet Regia decisio in d. l. 6.

[Ceterum post vnam & alteram huius operis editionem, in hanc Cæsarum constitutionem scribere Antonium Padilla, & Menesius moribus, literis, ac genere illustribus, atque Catholicæ Maiestatis consiliarius: Arius item Pinellus Lusitanus egregie eruditionis & diligentia vir, apud quos multa me legisse fateor, quæ mihi summopere placuerunt, & viris summe doctis probanda fore nõ dubitauerim. Etenim constitutionem istam quæ celebris est, hi duo Iuris- consulti propriis commentariis illustrissimam fecere.]

C A P V T V.

Examinatur Iuriconsulti responsum in l. generalis. §. vxori. ff. de usufruct. legat & quod Bart. ibi tractat.

S V M M A R I A.

- 1 Legatum omnium bonorum, vel rerum testatoris, aut legatum frumenti, Argenti, Lanae, & similitum: an ea, qua testator venalia habebat, continetur?
- 2 Obligatio omnium bonorum, siue Lanae, Argenti & similitum, non apposta certi loci restrictione, venalia etiam comprehendit. Et num. 2.
- 3 Testatore legante omnes res, quas domi habet, non censentur legatæ res, quas domi venales testator habebat, quod varie intelligitur.
- 4 Testator si legauerit omnes res, quas domi habet, excepta Lana venali, tunc ratione exceptionis, vt de contentis in regula fiat, venalia continentur.
- 5 Tractatur late intellectus leg. nam quod liquida. §. vlt. ff. de pona legata.
- 6 Exceptiones regulam ipsam firmam faciunt in non exceptis, extenduntur tamen ad similes.
- 7 Regula ipsa non extenditur ratione exceptionis ad ea, que alioqui non continentur: nisi exceptio fiat de his, que regula non comprehendit.
- 8 Intellectus e. qui ad agendum de procur. in 6.
- 9 Mandato generali que continentur. Et ibidem intellectus cap. 2. de offi. vicar. in 6.
- 10 Dictionis, seu, examinatur propria significatio. Et inibi tractatur intellectus ad text. in l. si quis ita. ff. de iuro & argen. legat.

Vxori cum quidam ita legasset vsumfructum domus, & omnium rerum, quæ in domo sunt, vxori meæ lego, excepto argento, respondit Scauola, vsumfructum mercium & rerum, quæ domi venales erant, ad vxorem minime pertinere. Cui responsioni obstat profecto & vniuersalis illa dictio omnium rerum, ex qua videntur in legato omnium, etiã

venalia continenti. l. pediculus. §. l. abeo. ff. de iuro & argen. legat. l. Iulianus in princip. ff. de legat. 3. quam obiectionem præsentis huius dubitationis veritas constet, sequentes deduximus conclusiones.

Prima conclusio. Legatum omnium rerum testatoris seu vsumfructus omnium bonorum, etiam res venales comprehendit. hæc enim vniuersalis locutio ad omnem testamenti substantiam refertur, in qua dabium non est, quin etiam contingantur venalia opt. text. in l. quod res. §. vlt. ff. de vlt. suffragatur Bart. interpretatio. Communiter recepta in d. §. vxor. sententia in specie Alex. in l. si constante. ff. solut. mar. in qu. 3. Bart. 2. §. s. Anton. Fanensis de pignor. 2. part. in membro 2. nu. 26.

Secunda conclusio. Legatum argenti, lanae, frumenti, vel feruorum testatoris, etia adiecta dictione vniuersali, minime comprehendit venalia. probat hanc assertionem text. in l. feruor. §. vlt. ff. de leg. 3. Cuius hæc sunt verba, Eum qui venaliariam vitam exercebat, putat suorum numero non facile contineri velle huiusmodi mancipia nisi euidentis voluntas fuerit, etia de his sentientis. Nam quod quis ideo coparauit, vt illico distraheret, mercis magis loco, quam suorum habuisse credendus est. qui quidē text. probat hoc verū esse etiã si legatū ad certum locū, seu ad res ibid. existentes nõ referatur. Hoc ipsum colligitur ex Bart. Alex. & nouioribus rem istam disputantibus. quorum paulo ante mentionē feci, ac in sequentibus referam, quid de hac quaestione tradiderunt.

Tertia conclusio. Obligatio omnium bonorum generalis siue lanae, argenti, vini, frumenti, vel alterius cuiusque rei, non apposta certi loci restrictione ad venalia extenditur, ea quæ comprehendit, vel sit hypotheca expressa, vel tacita. Barto. in d. §. vxori. idem Bartol. in l. si constante. ff. solut. mar. in 3. part. q. 3. text. optimus in l. cum tabernam. ff. de pignoribus. modo res venales sunt penes debitorem, nec venditæ fuerint. idem Alexander in d. l. vi constante. super. Bartol. quæstion. vii Ioan. Crotus secunda lectio. nu. 203, fatetur contra Romanos Bartol. distinctionem communem esse, idem aliter Gomez in §. item Seruiana, nu. 22. de adu. inibus. quam opinionem sequitur Anto. Fanensis in tract. de pignor. 2. part. 2. membro. n. 14. Et licet l. son in d. §. item Seruiana, n. 51. dubitauerit de hac Bartoli sententia, & scripserit magis Communem receptam esse, vt sub hypotheca tacita res venales minime contingantur, id verum est in hypotheca ad certū locum restricta, qualis est illa rerū inuectarum in domū conductam. l. certi iuris. C. locati. nam in eas res venales non veniunt. l. debitor. ff. de pignoribus. notant eleganter Bald. in l. certi iuris. 6. quæ Alexan. in d. l. cum tabernam. in additionibus Bartoli, explicat diligenter Anto. Fanensis de pignoribus. 2. part. membro 4. num. 165. ratio vero tanti discriminis inter secundam & tertiam conclusionem ea est, quod legatum maximum infert præiudicium hæredibus, in eoque agitur de gratuita rerum alienarum adfectione: at in hypotheca agitur de gre proprio assequendo, deque eius solutione, nec graue præiudicium cuiquā infertur, sicuti rationem istam sent. ens Bald. docet in rubric. C. de verborum. signific. à quo hoc adnotatur Gomez in d. §. item Seruiana. nu. 22. Ioan. Crotus in d. l. si constante. num. 103. 2. lectio.

Quarta conclusio. Testatore legante omnes res quas domi, vel in villa habet, non censetur legatæ res venales, quas is domi vel in villa habebat. text. in d. §. vxori. Bartol. id expresse notat. text. ad idem in d. l. pediculus. §. item cum. quæritur. probat. text. in l. falso proponatur. §. rerum Italicarum ff. de hered. institut. Et in l. debitor. ff. de pignori. cuius Imola. meminit ad hoc d. leg. ex falli. quibus in locis isthæc conclusio iure manifesta fit, eamque tenent Abbas in c. in nostra. col. 4. de sepul. Decius in l. 1. ff. de regul. iur. num. 29. Lancellet. Decius in d. §. vxor. Matth. de Afflict. dist. 109. Anton. Fanensis de pignoribus. dist. 2. membro num. 14. Et licet Ioan. Crotus d. l. si constante. num. 103. contendat in d. §. item cum. quæritur. non probari hanc conclusionem ex eo, quod inibi legatum non fuit ita conceptū, vt ad res certo loco existentes relatio facta fuerit.

Sed si Crotus rationem, & mentem Iuriconsulti exacte perpendisset non ita ad corticem, & negligenter eius responsum intellexisset: ratio etenim, quæ dicto §. vxori. accommodatur, quare venalia in legato non veniant ea est, quia relatum fuit legatum ipsum ad res quas domi testator habebat quasi illa adiectio rerum, quæ domi sunt, restringat legatum. l. ea tamen adiectio. ff. de legat. 3. Si eodem iure in d. §. item cum. quæretur. illa adiectio de ornamento muliebri testatoris

excludit aurum & alia, quæ etiam si ad muliebri orna-
 mentum pertineant, non tamen spectant ad muliebri orna-
 mentum testatrix, cum venalia essent, & ipsa testatrix ea
 haberet venditioni exposita, parata ve. Unde sicuti legatum
 rerum certo loco existentium ipsius loci facta mentione, res
 venales inibi stantes non continentur: ita eodem modo legatum
 venales inibi stantes ad muliebri ornamentum testatrix,
 rerum pertinentium ad muliebri ornamentum testatrix, om-
 niumque comprehendit res venales, etiam si ad muliebri or-
 namentum pertineant: cum ex eo quod venales sint, nullo
 modo possint censerī ad muliebri testatrix ornamentum
 pertinere, ex quibus apparet, hæc quartam conclusionē pro-
 cedere: et iure legatum verbis generalibus, siue vniuersalibus,
 conceptum fuerit, utroque etenim casu vbi legatū restrin-
 gunt ad certum locū, non continet venalia. & hoc probatur
 in d. §. xxi. vbi Bartol. *versum nota.* expressim ita hæc conclu-
 sionem accepit. aduertit Carolus Molinæ in *scholis ad Deci. in d.*
l. n. n. 18. §. 18. idem Decium reprehendens ex eo, quod à Barto.
 dicitur: quod si in vniuersali legato venalia comprehenduntur, non
 sic in generali. Siquidem Barto. non constituit differentiam
 inter legatum generale vniuersale, sed tantum interesse pu-
 tar. Hanc legatum vniuersale cum restrictione aut designa-
 tione certi loci, vel simpliciter. Forfan. voluit Deci. adnota-
 re. Legato in hunc modum concepto: *Lego res meas, Lego vsum-*
fructum rerum mearum, venalia non contineri: at si testator ita scrip-
 serit: *Lego omnes res meas, Lego vsumfructum omnium rerum mearum,*
venalia comprehenduntur. hoc vero quantum attinet ad postero-
 riorem distinctionis partem, verū est, & ex Bartol. potest aper-
 tissime colligi, quemadmodum prima conclusionis respon-
 sionas, prior autem distinctionis pars, si eam intelligamus
 aliqua rerum specie nominata, vt puta argento, frumento,
 vino, oleo, & similibus, itidē procedit etiam si tunc signum
 adiciatur vniuersale, quod secunda conclusionē explicui-
 mus. Alex. & Fanens. quibus addo eundem Alexandrum
 hanc idem probantem in additionibus. *Bar. in d. §. xxv. in verb. non*
venit. Quod si legatum generaliter conceptum fuerit nulla
 specie rerum nominata, nec adhibita certi loci restrictione,
 in hunc sane modū: *Ego res meas Lego vsumfructum rerum mearum,*
venalia in hoc legatum non veniunt. Ego con-
 tinuum iure verius esse censeo propter generalis orationis
 vim, & indefinitæ propositionis communē significationem,
 & vbi Bart. in d. §. xxv. in i. inu. *in verb. solutio.* scribit. Sed
 hæc testator reliquit vsumfructum rerum suarum, & adiecit
 quæ domi erant, quæ verba limitant primū legatum genera-
 le, quo in loco sentit is auctor, non apposita restrictione, suf-
 ficere illa verba generalia, *Rerum mearum, vsumfructum lego,* vt &
 venalia in legatum veniant. Cæterum hæc quarta conclusio
 vera est nisi testator voluitas expressa, vel tacita aliud sua-
 sent, ita quidem, vt si de venalibus in legato etiam si testator
 dixerit, hæc in legatum veniant. *text. in d. §. item cum qua-*
teritur. ad ff. Cuius præter Doct. ibi meminit Roma cum com-
mentariis in §. 432. ex quo plura ad huius quæstionis intel-
lectum opportune deducuntur.
 Primo siquidem infertur, legato his verbis concepto, lego
 xori meæ frumentum omne quod domi habeo, etiam fru-
 mentum venale in hoc legatum venire, quando domi testa-
 tor nullum aliud frumentum præter venale habebat, in quo
 legatum effectum sortiri posset, ne vana sit testantis vltima
 voluntas, ita expressim adnotarunt Accurs. & alii, præsertim
 Lancel. Deci. in *dit. §. xxi. Bal. in rubri. C. de verb. signific. 4. quæst.*
Paul. & laf. in l. 1. C. eod. titu. Ludou. Gomez. in d. §. item seruiana.
in §. 19. Hieron. Cagnol. in l. 1. ff. de reg. iur. nu. 29.
 Secundo, constat etiam venire in legatum venalia, vbi tes-
 tator his verbis, aut similibus mentem propriam explicue-
 rit: lego xori meæ frumentum quod domi quocunque mo-
 do habeo. Bartol. & Lancel. in d. §. xxi. Cagnol. d. nu. 29. Alex.
 in *dit. §. 5. nec satis esset, testatorem dixisse, lego xori*
omne frumentum, quod domi habeo, nisi addidisset, quod do-
mi quocunque modo habeo, sicuti ex d. §. xxi. & Barto. in-
terpretatione colligitur, & id in specie ista respondit Corn-
elius. l. 1. lib. 1. his accedit gloss. in signis in Clem. 1. de foro compet. in
verb. omnimodum. quæ Imol. Card. Abb. & Barba. inibi sequun-
tar. Fel. in cap. conque si de foro compet. explicant eius sententiam
la. & Deci. nu. 26. in . imperium. ff. de iurisdic. omnium iudic. Abb.
Felin. & Alcia. nu. 38. in ca. quod sedem de offic. ordin. Carol. Molinæ
in consuetud. Parisiens. §. 1. gloss. 5. nu. 48. & Paul. Paris. consil. 9. & conf.
§. nu. 1. lib. 1. ad idem etiam conducit glo. celebris in Clem. 1.
in verb. quæsi. de re iud. quam præter Cardin. Imol. ibi com-
mentant. Abb. in consil. vbi lib. 1. Soc. conf. 3. lib. 1. tradunt Dec.

& Fel. col. 7. in c. sedes. de resc. la. in l. vnu. in sine princ. ff. de pati. Go-
 mez. in re de triennali poss. quæst. 3.
 Tertio apparet inspecta mente testantis, in legato rerum
 certo loco existentium res venales contineri, quando etiam
 si res illæ venales essent, erant tamē fructus collecti ex fundis
 & agris ipsius testatoris, nec casu testator negotiationis
 causa venale habebat, sed quia necessario erant vendenda,
 venales dicebantur. has enim res et si venales sint, censetur
 testator à legato rerum, quas domi habebat, excludere:
 quod eleganter probat Decius *consil. 472. col. vii. ex decil. Pa-*
norm. consil. 6. lib. 1. & idem potest comprobari ex l. 1. seruos §.
vlt. ff. de legat. 3. cuius verba paulo ante retuli in secunda huius
capitis conclusione. igitur vt vere res venales sint, & locum
obtinere responsum Iurisconsulti in d. §. xxi. oportet eas tes-
tatorem venales habuisse dum negotiationem exerceret.
 [Qua in re obseruandū est diligenter in d. §. xxi. *versum qua-*
sit. iure optimo Iurisconsulti respondisse, legato vsumfructu sali-
narum, non venire in id legatum vsumfructum salis, cuius
nō minimus modus in salinis à testatore relictus sit & tem-
pore mortis eius ibi sit inuentus. Aliud enim est legatum
vsumfructum salinarū, in quo dictus salis modus non conti-
netur: aliud legatum vsumfructus salis, vel legatum salis, in
quo & ille modus salis dubio procul continetur. Nam vt
prius huius distinctionis membrum explicemus, constat a-
peritissime, legato vsumfructu fundi, non censerī legatos fru-
ctus ex eodem fundo collectos, etiā in eo fundo existentes.]
 Quarto, si testator his verbis ita legaret, xori meæ le-
 go, omnia quæ domi habeo, excepta lana venali, procul dubio
 in hoc legatū venirent res domi existentes, etiā si venales
 omnino forent, secundum Decium in l. 1. nu. 31. ff. de regul.
 iur. & ibi Hieronym. Cagnol. num. 29. eundem Decium in cap.
 cum dilecta. col. 2. de confirmat. vlt. cuius opinionis probatio, quia
 celebris est, aliquanto longius à me repetetur. Constat etenim,
 & pendet ab illa eleganti quæstione, qua tradi, & dubitari
 solet, an ex qualitate exceptionis colligatur, quid sub
 regula comprehensum fuerit. Et profecto diligenter ea re
 considerata dicendū est, exceptionem, vt ea vera, & propria
 sit, debere fieri ex cōprehensis sub regula, alioqui vana om-
 nino exceptio foret, quæ non prædicatur de eo quod regula
 comprehendit, atque in hunc sensum exceptiones dicuntur
 sub regula cōprehendi, quemadmodum Dynus explicat in
 rubric. de reg. iur. in 6. nu. 14. Barto. & Bald. in l. in vlt. ff. de legib. Bar-
 tol. in l. si cum. §. qui iniuriarum. ff. si quis. cau. Bartol. & Doct. Com-
 munit. maxime Decius num. 26. in l. 1. ff. de regul. iur. Euerardus
 loco 3. versic. 2. perperam enim orationem quis conciperet, si
 ita scriberet, *Lego seruos meos excepto equo albo.* aut si quis propo-
 neret; *Omnes homines currunt excepto equo.*
 Et ideo hac ratione perpena, si testator à legato generali
 exceperit lanam venalem, maximum signum est, legatum
 ipsum de rebus venalibus intelligendū esse, vt vera & prop-
 ria sit exceptio lanæ venalis, quæ alioqui non foret neces-
 saria, nec conueniens, si legatum ipsum principale venalia
 minime contineret. Similiter illud erit adnotandum, regu-
 lam ipsam, quæ alioqui forsan esset stricte intelligenda am-
 pliori interpretatione, restringi ex qualitate exceptionis, si-
 cut & in præsentī specie ex ea ampliatur. locus est certe
 difficilis apud Iurisconsultum in l. nam quod liquida. §. vltimo ff.
 de pen. legat. Si cui penus, inquit Paulus, legata sit præter vi-
 num, omnis penus legata videtur excepto vino, sed si ita sit
 scriptum omnem penus præter vinum, quod Romæ erit,
 sola penus, quæ Romæ est, legata videtur, & ita etiam Pom-
 ponius lib. 6. ad Sabinum scribit. Hæc tamen Iurisconsultus, ex
 quo cum legatur penus excepto vino, quod Romæ est, pen-
 us tantum censetur legata, quam Romæ testator habebat.
 Nam cum exceptio vini debeat esse de regula, & incipiat
 vinum, quod Romæ est, consequitur ipsam regulam, id
 est, legatum penoris ad id, quod Romæ testator habebat, esse
 referendum ratione qualitatis ipsius exceptionis, ex qua
 regula ipsa restringitur, vt probat in d. §. vlt. quem ita inter-
 pretantur Alexand. in *consil. 39. col. 1. lib. 6. Imol. in l. filio præterito,*
num. 26. ff. de iur. iur. Euerardus in locis legalibus. cap. 3. versic. tertio
istud. Zafius in l. lib. ff. de leg. & plerique alij, quorum meminit
Felin. in cap. quoniam frequenter vt lit. non contest. in princ. col. 1. &
hæc est Communis opinio, vt fatetur Imo. in d. l. filio præterito. n. 25.
& Alberi. in d. §. vlt. Quibus plura fortiter obstant, quæ fal-
sam esse communem hanc interpretationem persuadere
videntur. Primum quod Bartol. in d. §. vlt. idem in l. Plan. ff. de
auro. & argent. legat. Oldrad. consil. 133. Accursius in d. §. vlt. C. ori-
consil.

conf. 145. col. 2. lib. 1. idem conf. 125. lib. 3. col. 2. asseuerant, ideo in specie d. §. vlt. legatum generale penoris restringi ad penum quam Romæ testator habebat, quia relatiuū illud, quod potest commode referri ad regulam & exceptionem, & ideo dubium est, quo relatio facta fuerit quo dubio aperte per testatorem nō intellecto, sit restrictio legati & relatiuum aptatur regulæ, in heredis fauorem: quasi secundum Corneū, & huius intellectus sententia, si testator ita legatū conceperit, lego omnē vēstē præter palliū quod Palliū habeo Romæ, nulla fieret restrictio legati, nec esset admittenda Iuriconsulti in d. §. vlt. responsio. mihi tamen isthæc cōsideratio omnino displicet, quippe quæ non conueniat, imo cōtraria sit Iuriconsulti responsio, in quo relatiuum, quod ad vinū tantum, nō ad penum refertur. & deinde illud relatiuum apponitur subiecto, quod excipitur à legato, nō est subiecto quod legatur, quomobrem vtr rationibus aduersus communem intellectum, quandoquidem admitti vere non potest Accursii, Bart. & aliorū commētum, tamen iterū & id probatur à Corneo in auth. ex causa. C. de liber. præter. to. 7. & 8. Hieron. Cagnolo. in l. 1. n. 27. ff. de reg. iur. Secūdo aduersus communem opinionem argumentor ex eo, quod in d. §. vlt. et si legatum penoris non restringatur ad locum exceptioni adiectum, nihilominus exceptio legitime erit de regula vtilis. & cōueniens, quia regula omne vinum testatoris etiam quod is Romæ habebat, cōprehendit, nisi excipiatur, igitur exceptio vini, quod Romæ est ad regulam pertinet, quæ illud vinum continebat, simul cum omni alio vbi que locorum existerit ut probatur in eodem §. vlt. primo responsio. sit tandem non esse in ea specie necessariam restrictionem regulæ ad exceptionis qualitatem, ob id quod alioqui exceptio esset vana cum certe vtilis, & apta regulæ sit. Tertio, vrgit contra communem interpretationem quod si regula est restringenda secundum qualitatem exceptioni oppositam, cur in eodem §. vlt. legatum penoris non restringitur ad ea, quæ pertinent ad potum, cum exceptio ad potum pertineat? & tamen in d. §. vlt. penus legatum etiam exceptione, quæ potum conuenit non est ad potum, & esus penum refertur. l. 3. ff. de iur. d. cum sane attenda communi interpretum ratione contrarium esset dicendum, optimus textus in l. vlt. §. vlt. ff. de vino, trit. & oleo legat. Quod si ita, inquit Proculus, esset legatum, vinum Amphorarum, Aminæū, Græcū, & dulcia omnia, nihil inter dulcia, nisi quod potioni fuisset, legatū putat Labeo ex collatione vini Amphorarii, quod nō improbo. atque ita in argumentatione aduersus communem Oldr. vitur d. confil. 133. Præterea & quarto tota ratio, cui inuenitur communis opinio, ea est, quia alioqui exceptio non esset de regula, quæ quidem ratio fallā est: nam præter superius tradita, vt congrua sit exceptio, sat est, quod sit de regula secundum quid; licet non sit potius omnino de regula. Iason. per tex. ibi in l. nummis. ff. de in lit. iur. colu. 3. vbi regula concepta fuit de iuramento in litem causa affectionis, & tamen sit exceptio de iuramento veri damni, & interesse, & licet hæc exceptio omnino nō sit regula, quæ loquitur de iuramento affectionis, tamen secundum quid ad regulam pertinet, quatenus illa iuramentum non deserit, per exceptionē vero deserit.

Quinto communis sententia difficultatem maximam habet. Quid enim sit testator rusticus, aut paganus, qui hanc subtilitatem constituendi regulam, & ab ea excipiendi non calleat, vel si calleat, sitque perterritus, morbo aut temporis iniquis spatis ita grauatus, vt locus apud eū non sit has iuris subtilitates considerandis, inquam, si legatum verbis in d. §. vlt. expressis, constituerit, nunquid erit eius vltima dispositio iuxta illius §. vlt. responsio interpretanda? Ego sane minime audeo ea interpretatione vti, nec eam puto admitti posse absq; iniuria vltimæ testatoris voluntatis, qui quidē testator ita vinum excepit adiecto loco, vt explicaret, quod vinū excludi volebat à legato potius, quā causa restringēdi legatū & regulā quippe qui eam causam & rationē restringēdi, vel ignoraret, vel eo tempore nō potnerit excogitare. Ex quibus satis comprobatur est, non esse omnino faciliem huius dubitationis expeditionem, nec intellectum gloss. & Bartol. nec item intellectum communem satis conuenire rectæ vltimarum voluntatum interpretationi. Scribunt denique Ioannes Imola in d. l. filio præterito. num. 26. & Corneus in locis paulo ante citatis, regulam restringi per exceptionis qualitatem: nisi ita ampla & lata ea sit, vt ex mente disponētis restrictionem illam minime patiatur: absurdum vè sit illam regulam ita restringi, quod ipse fateor, sed video in

specie d. §. vlt. ita late verbis nempe vniuersalibus, regulam fuisse conceptam, vt contrarium appareat menti testantis eam restringi ad vinum, quod Romæ is habebat. Et ideo aduertendum est habeatne Iuriconsulti responsio aliam rationem, qua defendi possit. Et Oldradus consil. 8. Decius in c. sedes. de rescriptis. col. vlt. idem in conf. 29. exiitum aliam esse rationem, quæ possit huic negotio accommodari, ex eo etenim quod vbi genus præcedit, & species sequuntur cum adiectione certi loci, genus restringitur ad locum expressum l. questum. §. 1. vbi gloss. & Bart. ff. de legat. 3. vbi testator ad Mæuium hæc scripsit, Argentum omne, & supellectilem, quodcumque habeo tibi do; & quidquid in præd. Semproniano habeo, inquit Iuriconsultus an supellex, quæ in præd. diis vel domibus esset, ad Mæuiū pertinet: & an serui, quos ex eo fundo alii legauit? Responsio est, nomina & numeros non videri deberi, nisi manifeste de his quoque legentis voluntas defunctæ approbaretur. Seruos ex eodem fundis aliis datos diminuisse filij legatum: de argento & supellectile, quæ alibi esse, cum, cuius notio est, estimaturum, vbi id obtineat, quod testatori placuisse à legatario approbatur. ex quo textus Dec. in d. consil. 92. cum quidam ita legasset: vtori meæ lego omnes res, ornamenta, & linea & alia domus supellectilia. Respondit, legatum intelligendum esse de rebus, quæ in domo sunt, non de his quæ extra domum testator habuerit. verū his omnibus ad amulium perpenis, quantum atinet ad intellectum l. nam quod liquide. §. vlt. mo, & eorum quæ proxime adiecta sunt, ego distinte aliquid præ cæteris notanda esse censeo. Primum, vbi regula obscura & ambigua sit: ac dubitatur, quid in ea contineatur, adsumi posse cōmētūrā ex qualitate exceptionis ad regulæ interpretationem. Hoc probatur ex his, quæ hoc capite tractauimus vers. Quid sit testator.

Secundo non potest Bartoli intellectus iure conuenire Iuriconsulto in d. §. vlt. propter rationem recti sermonis, quæ manifeste deducitur ex illius §. contextu. Tertio si exacte considerentur ea, quæ contra communem Dōctorum interpretationem prædicta fuerunt: nec ipsa communis ratio admittenda est: cui Bart. & sequaces post Accursium aduersantur. Quarto si qua ratio aptari potest Iuriconsulti responsio: ea sane apparet eorum, quam ex Oldrad. & Dec. explicuimus propter adiectionem certi loci argumento text. in d. §. vlt. vbi loci adiectio legatum alioqui amplum, generale, & vniuersale restringit. Et licet in d. l. questum. §. 1. dispositio præcedat, genus vero sequatur, quo casu mirū non est, species præcedentes, per genus subiectas restringi. l. vlt. §. vlt. ff. de vino, trit. & oleo legat. & in d. §. vlt. genus præcessit, species vero sequatur: nec conueniat genus per species subiectas restringi. l. questum. §. si quis. ff. de fundo instruit. tamen adiectio loci exceptioni appolita fortassis regulæ restrictionem operabitur. Quintum, et si Iuriconsulto his vel aliis concideris, attenda tunc testantium pericia, exactaque loquendi, & disponendi forma in specie d. l. 1. nam, quod, liquide. §. vlt. visum fuerit iuxta communem sensum legatum illud restringendum esse: forsan contrarium alij Iuriconsulto de hoc interrogati respondissent, sicuti Accursius, Bartol. Oldradus, Corneus & alij viri, iudicio & ingenio præstantes, responderunt. Sextum, quamuis communis sensus verus sit, & tanquam lex iam recepta seruandus eo tempore fuerit, tunc tamen inspecto communi vlti loquendi & disponendi, & animaduersa testantium imperitia, & frequenter morbo & alijs curis prægrauantibus, oscitantia, oportet à iudicibus, nisi aliud constet ex mente testantis, responsio præfatam iuxta communem sensum minime admittendum esse. potissimum quia Iuriconsultus in d. l. 1. questum. §. quod legat. 3. similem legati generalis restrictionem ob loci adiectionem, iudicium estimationi & arbitrio examinanda reliquerit.

Hæc omnia eo tendunt, vt comprobetur quartus intellectus, quo asseuerauimus in specie §. vlt. etiam venalia contineri in legato generali earum rerum, quæ domi sunt, lana venalis excipitur, cui opinioni & illud accedit, quod exceptio firmam efficit regulam in omnibus quæ excepta non sunt. d. l. 1. nam quod liquide. §. vlt. x. responsio. l. questum. §. de nique ff. de fundo instruit. & ibi Bart. l. maritus. C. de procurator. l. cum præto. ff. de iudic. Authent. de non alienand. aut permut. §. vlt. autem. l. l. Tribunus. §. vltim. ff. de testam. milit. nota. Dynus in Rubric. de regulis. in 6. num. 16. & Barto. in d. §. vlt. atque ita omnium consentaneum receptum: exceptio tamen ipsa ad similem extenditur, ita quidem

fuit à legato generali, minime in legato contineri, et si non fuisset exceptum, nam quo ad proprietatem id verum est: quantum ad legatum generale vsusfructus, de quo ibidem agitur, omnino falsum, quia si non fuisset argentum receptum veniret in legatum, sicut & alia res domi existentes.

Quinta conclusio & vltima, quo ad §. xviii. Hypotheca, seu obligatio generalis, aut vniuersalis, tacita siue expressa ad certum tamen locum restricta, minime continet res venales, inibi existentes, nisi aliud deprehendi possit ex verbis, & mente disponentis: prior pars probatur in l. debitor, ff. de pignori. posterior in l. cum tabernam, ff. eo tit. Bal. sentit in l. certi iuris, §. q. C. locati. tradit late Anton. Fanen. de pignori. 2. part. 4. membro, nu. 116.

His, quæ de interpretandis vltimis voluntatibus testatorum aduersus faciem, & vulgarem ipsius literæ sensum diximus proprie accedit egregium Pauli Iuriconsulti responsum in l. si quis ita legauerit, ff. de auro & argento legat. Si quis ita legauerit, vxori meæ mundum, ornamenta. Ite quæ eius causa parauit, do, lego, placet omnia debere, sicuti cum ita legatur, Titio vina, quæ in vrbe habeo seu in portu, do, lego: hoc enim verbum scilicet, seu, ampliandi legati gratia positum est. Hæc sane sunt Iuriconsulti verba, ex quibus adnotari solet dictionem, seu, vltimæ dispositioni adpositam, non disunctiuam, sed coagmentatiuam esse, eamque potius copulare, quàm disjungere, & vtrunq; ex ea debere. Sic Alexander ab Alexandro dierum Genia, lib. 2. c. 3. cum ita quidam legasset fundum suburbanum, seu edes meas, quæ in via lata sunt, Titio lego, respondit autoritate Pauli vtrumque Titio debere, atque ita à iudicibus sententiam latam fuisse scribit, quia verbum, seu, ampliandi legati causa positum est. idem Bart. & Albericus in d. l. si quis ita. vbi Bartol. notat id procedere favore legatorum. idem Anton. in cap. inter ceteras de rescript. Cynus & alii, præsertim Bald. 9. opposit. Paul. Castren. & Iason in l. cum quidam, C. de verbor. signific. 2. colum. Alexand. consil. 193. lib. 2. Cremenensis in singular. 56. Bartol. in l. si quis ita qui dicitur, §. vtrum, opposit. ff. de rebus dub. gloss. lingul. in cap. ego Ludouicus 63. diffinit. Bartol. in l. cum quis decedens, §. vltim. ff. de legat. 3. Archid. in cap. statutam, §. cum vero, de rescript. in 6. colum. 1. Ial. in consil. 64. nu. 7. lib. 1. Ludouic. Lusitan. in l. 1. ff. de rebus dub. fol. vlt. col. 1. Alciat. in l. sepe, versic. ac cum, ff. de verbor. significat. quorum Opinio Communis est secundum Socin. in dicto §. vtrum, col. 2. Nec refert, concipiatur legatum per verba singularis, an pluralis numeri ex mente eorum, qui communè sequuntur, licet Iason dubitauerit in d. l. cum quidam, omnes etenim frequentissime, dum hanc sententiam explicant, vtuntur numero singulari, & rebus ita distinctis, vt vna sub altera minime contineatur, sed in contrariam sententiam, quod dictio, seu, etiam in vltimis voluntatibus accipienda sit disunctiue, non in vim & significationem copulæ, probatur ex eo, quod propria vis & significatio huius dictionis ea est, vt disunctim accipiatur. l. 1. §. sublata, ff. ad Trebellian. l. generale. C. de sacrosanct. eccles. est etenim disunctiua particula, qua iungimus ea quorum alterum non vtranque affirmamus. Cicero pro Quinto: quemadmodum soler homines nobiles, seu recte seu perperam facere coeperunt, ita in vtroque excellunt, vt nemo nostro loco natus adsequi possit. deinde in legatis debet interpretatio adsumi in eum modum, quo heres minus grauetur. l. vnum ex familia, §. si rem, ff. de legat. 2. igitur dictio, seu, non debet adsumi aduersus propriam significationem, & fauorem hæredis vt legatum extendat, vnde à communi sententia recedit Bald. Dec. Maria. Socin. & Ripa nu. 44. in d. c. inter cetera. Bart. Socin. in d. §. vtrum. Rogerius antiquus interpres in d. l. si quis ita. & Card. Moh. in scholis ad Alex. in d. cons. 258.

Non obstat text. in d. l. si quis ita. si quidem mirum esse non debet in ea specie dictionem, seu, non distinguere, sed copulare, quia sit appositæ inter duo, quorum vnum sub altero continuatur, & ideo tunc vim habet copulatiuæ, nam electa ea parte, quæ vtrumque complectitur, virtus alternatiuæ seruat, & vtrunque expressum legatarius adsequitur. Hoc patet in priori responsi parte, lego, inquit testator, vxori meæ mundum, ornamenta, seu quæ eius causa parauit, quis obsecro, non videt, ornamenta & mundum contineri sub his, quæ vxoris causa parata fuerint? Quo fit, vt omnia debeantur legatariæ, cum inibi alternatiua fuerint appositæ inter genus, & speciem: mundus etenim & ornamenta muliebria omnino pertinent ad ea, quæ vxoris causa parata sunt, & ideo tanquam sub genere, sub his, quæ vxoris causa parauerit testator, continentur. l. argento, §.

ornamenta, ff. de auro & argento legat. nec poterit quis dicere mundum, & ornamenta muliebria, quæ in d. l. si quis ita, prioris parte alternatiua nominantur, necessario non comprehendit sub his, quæ vxoris causa parata fuerint: poterat enim tamen vxoris causa non parauerit. Quia frequentius est hæc à testatore parari vxoris causa, & quamuis ita esset quod mundum & ornamenta muliebria alia quam vxoris causa parata habuerit testator, ad ea legatum referendum non est, inspecta testantium mente, & si referendum esset, non esset locus Iuriconsulti responsi. Hic idem intellectus, posteriori dicti responsi parte instruitur, vbi testator ita legauit Titio: lego vina quæ in vrbe habeo, seu in portu. Idem enim est de portu, quod de vrbe, & appellatione ac dictione vrbis & portus venit eidem vrbi proximus. l. castor, ff. de public. capit. vbi periculum, §. porro, de electio. in 6. & eleganter Bald. in l. ex facto proponebatur, ff. de hæreditibus institut. vbi scribit, hoc legatum vinum, quod & in portu testator venire inquit, quod probari in d. l. si quis ita. Roman. adnotauit in sing. 546. & licet non ita exprellim hoc deduxerint, hunc tamen intellectum Iuriconsulto germanum, & proprium esse censent Decius & Ripa in d. cap. inter ceteras, ex eo potissimum, quod alternatiua appositæ inter genus & speciem: inter totum & partem subiectiuam seu prædicamentalem vim habet conuinctæ. Bartolus Communiter receptus in l. 1. ff. de rebus dub. per textum, in l. Quintus Matius, ff. de auro & argento legat. §. cum vero dicitur, de verborum significat. & maxime ver. cum dicitur, quod dicitur. Cui opinioni refragatur facis erudite Ludouicus Lusitan. in d. l. 1. folio penult. contendens communem sententiam non probari in dicta l. Quintus, nec in dicta l. sepe, quod subtiliter ostendit, sed pro communi sententia virget ea ratio, quod si legatarius genus ipsum alternatiue elegerit, sub ipso speciem disunctiuæ nominatam capit, & ideo vtrunq; capiet, atque in effectu ipsa disuncta conuinctæ vim habet, & præterea non admodum improbat communis omnium adnotatio per textum, quem Lusitanus existimat omnino contrarium esse in l. pediculis, §. argento potorio. aduulsa l. cum aurum, quæ alias incipit: Et si non sunt clasi, §. infra, versic. cum escarium, ff. de auro & argento legat. quæ quidem loca ita inducit, scribitur in dicto §. argento, potorio, quod si cui legatum fuerit argentum potorium, seu escarium, spectandam esse constructionem patrisfamilias in his, quæ dubium est, cuius generis sint, non etiam in his, quæ certum est, eius generis non esse: ex quibus constat non venire in hoc legatum conceptum appositæ dictione, seu, argentum potorium & escarium, & tamen in dicto versic. si cui, apparet, escarium argentum etiam potorium continere: si cui inquit, escarium argentum legatum sit, solum debet quod ad epulandum in ministerio habuit, id est, ad esum & potum, vnde & de aquimario dubitatum est, & putò contineri, nam & hoc propter eam paratur. Hæc sunt Vlpiani verba hæc inquam in d. l. in fallor, nequaquam conuincit communem opinionem illam esse. Primum etenim constat in d. §. argento potorio, ea verba Iuriconsulti esse, non testatoris, nec legatum sibi scriptum fuit adiecta dictione, seu, Argento, inquit, potorio vel escarium legato, quasi dixerit, cum ab aliquo legatum fuerit argentum escarium, vel legatum fuerit argentum potorium, & inde verum est, argentum escarium continere argentum potorium, quod ad epulandum testator in ministerio habuit, non autè omne argentum potorium illud nempe, quod ad epulas minime pertinebat. Sic sane in dicta l. pediculis, §. argento, non fuit scriptum legatum à testatore appositæ dictione alternatiua, vel disunctiua: & licet ita scriptum foret, non est omnino certum, argentum escarium vt genus, potorium continere. Imo et si argentum escarium vt genus, potorium comprehenderet, non potest vere deduci ex d. §. argento potorio, in id legatum vtrumque argentum, & escarium, & potorium non venire: siquidem consuetudo testatoris spectanda est ad hoc, vt dignoscatur quod sit argentum escarium & potorium, cum hoc, non aliud veniat in legatum.

Quamquam maximum argumentum est, argentum escarium, vt genus, potorium non continere, quod Iuriconsultus scribit in ead. l. pediculis, versic. quidam principularis, legato argento escario, dubium fuisse, an in legatum veniret vala argentea, quibus testator potabat & edebat, & responsum est, ea in legato contineri. Sed profecto, si argentum escarium etiam vala potoria indistincte contineret, nulla ratione poterat con-

construunt, an vas argenteum potorium, simul & escariu
in legatum veniret, cum alioqui potorium tantum in lega
to contineretur, quibus ex arte pensitatis non video ex di
ctis Iuriscultorum responsis communem adseritionem
posse refelli.

CAPVT VI.

Vbi de paupertate, aut diuitiis tractatur, cui
incumbat qualitates huius probatio.

S Y M M A R I A.

- 1. In principio iuris transferri in aduersarium onus probationis, etiam si is reus sit.
- 2. Aliquam paupertatem, vel diuitias proprias seu alterius tenetur eam qualitate probare.
- 3. Pauperis probatur eo ipso quod allegatur Titium habere tot bona, & non plura, nisi contrarium probetur.
- 4. Iudicatus text. & eius quod Accursius adnotauit in l. cum de lega. ff. de probat.
- 5. Item alterius tanquam intestati hereditatem, satis probat intestatum de iure esse eo ipso quod hoc allegat, nisi contrarium probetur, & inibi examinauit verba Bart. in l. u. potest ff. de acqu. hered.
- 6. Qui petit alterius hereditatem, dicens se illi intestato esse Conanguineum, precursum, eo ipso hoc probat, donec aliud appareat.
- 7. Non tenetur probare Arbus sibi promissus non excedere decimam bonorum mariti partem.
- 8. Pauperis qualiter probatur: & ibidem late examinatur a Bartolo scripta in l. si constante ff. solut. matrim. q. 1. & 2.

Spillime in iudiciis ac controuersis forensibus oportet discutere, sitne quis diues, an pauper? habet, habuerit bona tempore mortis? & tunc solet debaritari, cui litigantium reo an actori onus probandi hanc qualitate in incumbat, cum eo non probante qui probare tenetur, alter sibi suffragantem habeat iuris praesumptione, quae in aduersarium transferri probandi onus, paria etenim sunt vel quod quis probet, vel quod habeat praesumptionem iuris pro se, cum ea praesumptio iuris dicatur probatio liquidissima: text. in leg. licet Imperator ff. de legat. 1. vbi Alex. & Iason in gloss. in leg. si reus peritum. Cod. de peri. tuor. gl. in l. 2. Cod. de errore calculi. l. si creditur. Cod. de pigno. actio. leg. in testamento. C. de testam. militi. not. Bart. in l. l. de verb. oblig. in sine. facit text. in l. ab ea. ff. de probat. & est optimus in leg. si extraneus, vbi Alber. Fulgo. & Ia. l. 6. not. ab. ff. de omni. ab. caus. text. & ibi Abb. in capitu. quia verisimile. de praesumpt. plura Hippol. in singul. 451. idem in l. 1. si quis dicitur. ff. de quaestio. dicitur. & in Rub. de probat. numer. 183. Felin. in Rubric. de probat. col. 1. Alciat. de praesumpt. 3. part. numer. 3. Plurimum ergo refertur: an quis praesumatur diues, an pauper, vt sciamus quis teneatur diuitias, vel paupertatem probare quae in re dicitur solent discuti opinionibus, quarum prima sic ad quaestio nem respondetur.

Qui diuitias, vel paupertatem allegat ad proprie intentionis comprobationem, eam qualitate probare tenetur siue is actor sit, siue reus, ea ratione quod qui aliquid asseruerit, id verum esse ostendere tenetur gloss. in leg. si vero. §. qui pro rei qualitate ff. qui testat. cogant. quae alibi non reperitur secundum Bald. ibi est ordinaria, secundum Aret. in leg. maritum. col. 1. ff. solut. matrim. commendat Bal. in leg. non prius. Cod. quando ff. vel. priuat. in princip. Deci. consil. 102. Soci. consil. 24. lib. 1. col. 1. anepenult. Roderic. Zuera in l. 1. titu. de las arras. versic. circa hanc opinionem fatentur Communem esse eam sequuti Bolog. consil. 59. col. 1. antepenultim. & Alciat. de praesumptio. reg. 2. praesumpti. 27. numer. 4. probatur, nam qui seipsum vt pauperem a muneribus exculat, eam qualitate probare debet. l. cura. §. deficientium. ff. de numerib. & honor. §. item propter. Instit. de excus. tuor. Sic. patronus petens vt pauper alimenta a liberto probare debet paupertatem. l. vltim. ff. de liber. agnoscent. & qui alium reijcit tanquam pauperem, id probare, debet. l. si creditores. §. vlt. ff. de privileg. credit. l. 1. §. si magistratus. ff. de magistrat. conueni. lex persona. C. de probatione. & in leg. non est necesse. Cod. eodem tit. deinde hoc constat, quia nemo nascitur diues. cap. sicut. bi. sicut. bi. 47. distict. Aret. consil. 66. col. 6. Lucas a Penna in l. 2. col. 1. C. quando & quibus quarta pars debeatur. vnde qui diuitias ad aliquid obtinendum aut ad excusationem allegauerit, eas probare tenetur, ad idem l. non prius. Cod. quando fisci. vel priuation. Non prius, inquit Imperator, ad eos, qui debitoribus fisci nostri sunt obligati, actionem fiscalem extendi oportere, nisi poterit probari, principales reos idoneos non esse, certissimi iuris est optimus text. in l. cum de lege. ff. de probat. vbi probare tenetur haeres quantitatem rerum testatoris, cum allegat

hereditatem soluendis legatis non sufficere, & ideo Falcidiam deducendam esse.

Secunda opinio passim ad huius quaestiones resolutione tradita adseuerat allegantem paupertatem ad aliquid obtinendum, eam legitime probare eo ipso, quod asseruerit, cum tot bona habere & non plura. Nam qui cum plura bona habere dixerit, id probare tenebitur. gloss. in insignis in d. l. cum de lege. vbi Angelus, Bart. in l. 1. §. si vsus fructus. ff. ad legem Falcid. idem Bartol. in l. si constante. quasi. 1. ff. solut. matrim. quo in loco verum esse censet, etiam si de maximo tractetur prauidicio, quam Sententiam Communem esse fatentur Corn. in l. vlt. §. licentia. Cod. de iure delibe. Ripa in d. l. si constante. num. 18. vbi Alex. num. 7. scribit, eam in praxi esse maxime authoritatis. fatetur etiam esse communem Carolus Ruin. consil. 111. col. 2. lib. 5. eamque defendit Ioan. Crocius in d. l. si constante 2. lectio. ne. num. 34. idem tenet Guido Papae quasi. 142. & Fel. in cap. ad aures. nu. 4. de rescript. ex eo quod quilibet praesumitur pauper. probatur item ex eo quod negatiua propria natura sit difficillime, & sane impossibilis probationis. cap. bona. in 1. de elect. cap. quoniam contra. vbi Lanfranc. & Dec. in prin. de probat. l. actor. C. de probat. cap. super hoc. de renuncia. late Ripa in cap. cum ecclesia. de causa poss. & propriet. num. 70. Ioan. Ignecus in l. necessarias. §. non alias. ff. ad Sylani. nu. 58. & ideo eius probatio non incumbit eam alleganti. quam obrem praedicta Accursij & Bart. opinio vera videtur, quam etiam communem esse asserit Alciat. de praesumpt. reg. 3. praesumpt. 20. & constat ex notatis per Alex. in Rub. ff. de noui ope. nuncia. col. pen. & eam itidem in praxi seruari scribit Bald. consil. 318. lib. 1. num. 2. idem & communem esse fatetur Curt. Senior. consil. 27. col. 9. vers. sed contra praesumptam. quod verbum esse maximi momenti apud iudices ignaros asserit Ripa in d. cap. cum ecclesia. num. 84. verum huic sententiae obstant plura. Primum locus Iuriscultorum in dict. l. cum de lege. cuius haec sunt verba: cum de lege Falcidia quaeritur, haereditis probatio est locum habere legem Falcidiam: quod cum probare non potest, merito condemnabitur ex quibus verbis apparet, onus probandi haerediti incumbere, & profecto si locus esset communi opinioni, probationis onus potius esset legatariorum quam haereditis. Et praeterea si admittatur eadem opinio, minime continget, haereditem non posse probare, locum fore legi Falcidiae: cum facillima sit per eam adseritionem probatio, & tamen Iuriscultus praemittit, haereditem condemnandum esse si non possit probare. Secundo communis opinio falsa videtur, quia asserit illius, qui probare tenetur, probatio non est. l. cum qui in princip. ff. de iur. iur. Tertio est ad idem text. optimus in l. si creditores. ff. de privileg. credi. vbi qui allegat aliquem pauperem esse, nec idoneum facultatibus, id probare tenetur. Quarto hoc apparet: nam eo casu, quo quis probare tenetur, non dicitur probasse, ex eo quod contrarium non probetur aduersario, nisi adit praesumptio iuris vel quid simile, quod possit persuadere ipsum ita probauisse, vt nisi contrarium probetur, debeat obtinere. tradit Alexan. in Scholii ad Bart. l. quoties. §. 1. versic. sed errore. ff. de her. instit. ita intelligens glo. in cap. penult. de except. & in cap. Sanctorum. de praescript. & in l. C. de testamen. milit. text. in l. 2. C. qui testam. facere possunt. l. super seruus. C. qui manumite. non possunt. & similes, a quibus solet adnotari, aliquid probatum esse eo ipso quod contrarium probatum non fuerit. ex his etenim deducitur Bartoli conclusionem non posse iure procedere: nec in praxi admittendam fore. etiam si frequentiori Doctorum calculo recepta sit. Nec quidem desunt auctores, quibus Bart. sententia displiceat, nam eam reprobat existimantes iure non procedere, Paul. Castren. in l. Mania. §. vltim. ff. solut. matrim. Imola. Aret. Roma. Alexand. num. 6. & Ripa num. 18. & contrariam veriore esse in d. l. si constante. sic & opinionem contra Bart. dicit tutiorem esse Carol. Ruin. d. consil. 111. quibus & hi subscribunt, quos statim referam ad intellectum gloss. in d. l. cum de lege. quae Bartolo suffragari videtur.

Non obstat gl. in d. l. cum de lege. Quia inibi haeres reus erat & ideo mirum non est, si ei satis fuerit asserere tot & non plura bona esse in haereditate, cui actoribus legatarijs onus probandi incumbat quod scribit Imo. in d. Rub. de noui oper. nuncia. & sequuntur alij. Hoc tamen non conuenit, cum ex eo quod & si haeres reus sit, ei incumbit probatio eius qualitates, quae allegat ad proprie intentionis exceptionem fundanda iuxta not. in dict. l. actor. & in leg. 1. ff. de except. & in cap. cum inter eodem tit. in l. exceptionibus. ff. de probat. tum etiam quod hic intelligit us repugnat Iuriscultorum, qui probatione haerediti incumbere

L. I. expressim