



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

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

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

18 De emphyteusi ecclesiastica & priuata.

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

Histandem premiffis, ad quaestiones resolutione aliquot
 responfam conclusiones, quaru prima fit, Res ecclesie con-
 ditione dari in emphyteusim, potest in emphyteusim concedi
 et solennitate, qua dari colueuerit, text. in c. 2. de feudis, quem
 Dd. communiter interpretantur. Calderin. conf. vlt. de con-
 ditione. Curt. Junior 2. pari. de feu. q. 3. Carol. Ruin. conf. 4. t. m. 38. lib.
 2. dicitur in c. vi. super de reb. ecclie non alienam, & licet solennitas a
 canonib. requisita in alienandis rebus ecclesiarum no possit
 consuetudine remitti gloffi, communiter recepta in c. cum
 de re iudic. Abb. Imol. & Ddan. c. nulli. de reb. ecclie. Laurenti.
 Rodolphis in d. sine exceptione. q. 4. & quast. 16. Rochus Curt.
 in c. vi. de consuet. fol. parno 48. col. 1. fatentur hanc opinionem
 communem esse idem Laurent. in disputatione, quam po-
 nit post. sine exceptione. col. pen. & Chaila, in consuetu. Burgundie.
 q. 3. §. 32. tex. opt. in c. 1. de consuet. id verum est, quo ad ali-
 quos proprietatem, & perpetuam, ex qua vile, & directu
 dominium transferuntur, secus vero in datione reum eccle-
 siarum ad emphyteusim, vel feudum, quemadmodum ex
 hac prima conclusione deducitur. tamen si verum sit, iure
 canonum in conditione ad vitam rei ecclesiasticae, requiritur so-
 lennitate, que in alienatione perpetua foret necessaria gl.
 & communis in c. 1. in verbo, no habeat. de reb. eccl. & Dom. conf. 48.
 Secunda conclusio: Quoties res ecclesie datur in em-
 phyteusim absque canonica solennitate iuxta consuetudi-
 nem, etiam si expressim detur pro hereditibus, & simpliciter
 non tranfit in heredes extraneos, nec vltra tertiam ge-
 nerationem. text. in auct. de non alienan. §. emphyteusim. gl. Bar. &
 Ddan. licet. ff. solut. mar. vbi late Alexand. idem Alex. in l. si
 parum. col. 5. ff. ad Trebel. Anton. Imol. Abb. n. 29. Fel. n. 27. Dec.
 n. 4. in c. in presentia. de proba. e quibus Alexand. & Dec. faten-
 tur hanc opinionem Communem esse, idem testantur Imol. in Lex
 Salu. §. vlt. ff. ad Trebel. & Lud. Gozadi. consil. 39. nu. 6. Nec obstat
 text. in auct. de alienan. & emphy. §. licentiam, quo probatur, posse
 res ecclesie dari in emphyteusim perpetuam, id etenim in-
 telligitur iuxta formam text. in d. §. emphyteusim, vt perpetua
 intelligatur ad tertiam vsque generationem atque ita Go-
 zadi. respondet §. licentiam, cui & aliter respondere conan-
 tur Abb. Dec. & hi, qui huic secundae conclusioni subterfe-
 gere, quod apparebit ex his, que statim trademus intelle-
 ctus autem Gozadini conlat ex Alberic. in proximo C. in ver-
 bo perpetui. & Crem. sing. 15.

Tertia conclusio: Res ecclesie premissa causa, & cononi-
 ca solennitate ad veram alienationem necessarijs, poterit
 dari in emphyteusim perpetuam & ea conditione, vt ad ex-
 traneos heredes transeat. nam si eo casu poterat res omni-
 no alienari, nimirum si possit in hanc emphyteusim con-
 ditione. Ant. Imo. Fel. n. 27. Deci. n. 48. in d. in presentia. Alex. in d. l.
 quibus Bar. in auct. perpetua. C. de sacrosanct. ecclie. glo. in auct. de non a-
 lienan. §. alienationis. Corne. conf. 1. 3. li. 3. & Ludou. Gozadi. conf. 39.
 nu. 12. Imol. in l. quod dicitur. n. 8. & 10. ff. de verb. oblig. atque ita
 poterit alter adsumi, & intelligi text. in d. §. licentiam. eritque
 ista conclusio facilior, si sequens iure probetur.

Quarta conclusio: Res ecclesie data simpliciter pro her-
 edibus & perpetuo in emphyteusim, seruatis tamē his, que
 ad vera alienationem iure requiruntur, etiam ad heredes
 extraneos, & perpetuo defertur, siquidem ab eadem forma
 res illa poterat perpetuo, & in extraneos alienari; & ideo vi-
 detur, rem ista ita simpliciter data ad emphyteusim, perpetuo
 hereditibus, etia extraneis competere, quod maxime est
 adnotatione dignu, ac deducitur ex d. §. licentiam. & idē vo-
 luerunt Abb. n. 29. Ant. Imol. Fel. n. 27. Dec. n. 48. in d. in pre-
 sentia. Alex. in d. licentiam. Gozad. conf. 86. n. 22. idem tenent hanc
 sententia esse Communem Opinionem Christoph. Portius in §. ad-
 de. in fin. de loca. & Curt. Iun. conf. 4. col. 1. & licet gl. Bar. & alii in
 d. licentiam tenuerint, emphyteusim ecclesiasticam simpliciter
 concessam non tranfire ad heredes extraneos, etia si
 accepta & data sit pro hereditibus, quoru opinionē esse co-
 munem testantur hi, quoru memini in prima conclusione;
 & Gozadi. conf. 75. n. 9. ea tamen opinio, vt superius diximus,
 procedit quando emphyteusim ecclesiastica constituitur ea
 forma, qua res ecclesie locari, & dari in emphyteusim solent
 absque solennitate canonica; secus vero, si detur res ecclesie
 in emphyteusim seruata forma, & solennitate, que ad vera
 alienationem requiritur, na tunc potest expresse dari cu pa-
 ctio quod perpetua sit, & ad heredes extraneos transeat. Imo
 simpliciter pro hereditibus data ad extraneos heredes pertinet.
 Sicuti preter alios resoluit Preposit. in c. perpetua. 10. quast.
 4. & Parisius dicens hanc resolutionem esse communem in

conf. 85. li. 4. nu. 17. & seq. Quin et si emphyteusis ecclesiastica
 detur ea solennitate, qua dari consueuerit, quandoque etia
 ad extraneos heredes tranfit, nempe si data sit pro heredi-
 dib. quibuscunque. Bal. in c. imperialem. de prohibi. feud. aliena. per
 Frederic. col. 7. idem in l. 1. q. 34. ff. de verum iuris. Deci. conf. 208. col. 2.
 Bald. in l. eum virum. col. vlti. C. de fideicom. & est Communis Opinio.
 secundum Curt. Iuniorē conf. 4. col. vlti. & Ripam in Lex Salu.
 §. vlt. ff. ad Trebel. nu. 16. Curtium item Iuniorē conf. 1. col. 2. n. 1.
 idem si dictum sit pro omnib. heredib. notatur in d. c. in pra-
 sentia. & per Gozadi. conf. 59. n. 15. colligitur ex Bart. & alijs in
 d. licentiam. Quin & idem dicendum erit, si dictum sit in contra-
 ctu, pro te, & heredibus, & quibus, dederis. vt tradunt Cur. d. conf.
 4. col. 2. & Paul. Paris. conf. 71. lib. 3. nu. 44. passimq; a Doctor. no-
 minatim aliquot verba referuntur, qua contractib. adscri-
 pta operantur, vt emphyteusis ecclesiastica etiam ad ex-
 traneos heredes transeat. dubium tamen esse poterit, an v-
 bi vel expresse vel tacite in extraneos heredes data fuerit
 emphyteusis, requiratur canonica solennitas: nam Gozad.
 conf. 39. n. 12. vtrumq; requirit, solennitatem scilicet canonica-
 cam, & quod expressim vel verbis id tacite significantibus
 emphyteusis in extraneos detur, vt eis competat. Quod no
 est omnino expeditum: siquidem emphyteusis ecclesiastica
 data absque solennitate, qua ad veram alienationem re-
 quiritur, ad heredes extraneos minime pertinet, & tertiam
 generationem non egreditur. d. §. emphyteusim. glo. & Dd. & in
 d. licentiam. qui fatentur hoc verum esse, nisi actum sit expresse
 vel tacite quod ad extraneos heredes deueniat. Igitur hi
 Dd. sentiunt posse expressim dari emphyteusim ecclesiasti-
 cam eo pacto, vt extraneis etiam heredib. deferatur. modo
 seruetur forma, & consuetudo solennitas: qua in re pluri-
 mum consuetudini tribuendum est. Quod si ecclesiastica
 emphyteusis detur seruata solennitate ad veram alienatio-
 nem requisita: hæc ni fallor, si simpliciter concessa fuerit
 pro hereditibus, ad extraneos etiam pertinebit: quamvis fa-
 tear, tutiore eam esse opinione qua probat, & asserit, tunc
 heredibus extraneis non deferri emphyteusim, nisi id ex-
 pressim fuerit aut verbis generalibus significatum. Ex his
 apparet intellect. ad text. in c. ad aures. de reb. eccl. & in c. nulli. eod.
 tit. gl. in §. adeo. Inst. de locat. vbi quandoque in rebus ecclesie
 permiffa videtur emphyteusis, & ea perpetua, quandoque
 omnino prohibita, aut saltem quibusdam limitibus, & con-
 ditionibus restricta.

Hinc apparet Bald. in c. vlt. de feud. d. in vicem legis commissoriae.
 n. 2. recte hanc quaestionem intellexisse, sedum is scribit em-
 phyteusim rei ecclesie per legitimi temporis vsucapione
 adquisitam, eam habere conditionem, & qualitatem, vt nec
 ad heredes extraneos transeat, nec perpetua sit: imo tantu
 ad tertiam vsque generationem duret: prescriptio etenim
 eam naturam sequitur, qua res ipsa regulariter, & proprie
 habet. Emphyteusis vero ecclesiastica ex propria vi, & natu-
 ra. nec ad heredes extraneos tranfit, nec vltra tertiam
 generationem extenditur. d. §. emphyteusis. Huic sententia Bal-
 accedit Ias. in l. 2. n. 160. C. de iure emphyt.

Quinta conclusio: Emphyteusis ecclesiastica simpliciter
 data alicui, nulla filiorum, nec heredum facta mentione,
 ad filios, & nepotes accipientis tranfit. text. in d. §. emphyteusim
 sub nouella de non alienandis. nisi aliud consuetudine, & moribus
 obtentum fuerit. idque Bald. fatetur in d. c. vltim. & idem Bal-
 in Speculo, tit. de locat. 2. col. vers. & in tertiam generationem, que Ias.
 sequitur in leg. certi conditio. §. si minus. ff. si cert. petat. col. 4. vers. sic.
 facit ad hoc. & post ipsum Catelli. Cotta in dictione, Emphyteusis.
 Imol. in d. l. quod dicitur. n. 8. ff. de verb. obligat. Bal. in l. 2. col. 2. & ibi
 Ias. n. 160. C. de iure emphyt.

Et quia a plerisque dubitatur, an sit necessarium, filios, seu
 nepotes illius, cui concessa fuerit emphyteusis ecclesiasti-
 ca, esse etiam illius heredes, & an ad filios heredes, vt hæ-
 redes, transeat emphyteusis: opera pretium duxi sequenti
 capite aliquot ex Bart. deducere conclusiones ad huius du-
 bitationis faciliorem expeditionem.

CAPVT XVIII.

Rursus de emphyteusi ecclesiastica, & priua-
 torum, qualiter intelligenda sit.

SUMMARIUM.

Emphyteusis accepta simpliciter, ad maros & feminas defertur, siue ex pri-
 uatis siue ecclesiastica.

- 2 Quando Emphyteusis ad filios heredes non ad alios pertinet.
- 3 Patet potest quodamque Emphyteusim sui heredum, vel filiorum prælegare, & ibidem de sensu successione.
- 4 Traditur interpretatio text. in c. 1. an agna. vel filius, & in c. feudorum constitutionibus.
- 5 Insuper in re certa non habet ius, nec nomen heredis ad obtinendum hereditariam emphyteusim.
- 6 Ius patronatus ecclesiasticum ad heredes etiam extraneos ex propria natura pertinet.
- 7 Ius patronatus ecclesiasticum non transit in patroni filium, qui eius heres non sit, etiam si fuerit patronus, & eius filius delatum.
- 8 Venditio hereditate ius patronatus ad emptorem etiam extraneum deferretur, & ibi quislibet ad iudicium commissarium non transit.
- 9 Ius patronatus non pertinet ad filium institutum in legitima, nec venditio legitima transit in emptorem.
- 10 Ius patronatus ecclesiasticum non potest per patronum in aliquam transferri in preiudicium eorum, qui ad illud, & si heredes non sint, ex prima institutione vocantur.

Frequenter contingit controuersia circa interpretationem clausularum, quæ contractibus emphyteusis inscribuntur & præsertim quo pacto post obitum accipientis, eius filius, vel heredibus competat. tradit enim Bartol. in l. & iur. iurandi. §. si liber. ff. de oper. liber. quam questionem sequentibus propositionibus absoluiam.

Prima conclusio. Emphyteusis ¶ similiter recepta, siue ea sit priuatorum, siue ecclesiarum, post obitum accipientis eius filius, & nepotibus deferretur, masculis, & feminis absque ulla sextus distinctione, probat text. in §. emphyteusim. in authent. de non alien. reb. eccl. Alex. in l. quod dicitur. nu. 24. ff. de verborum obligat. Iason in l. 2. C. de iure emphyt. nu. 194. Salyc. ibi. quest. 12. & 17. Auge. in l. licet videndum. §. 1. ff. de peti. hered. & August. Beron. in q. 18. Ex quibus apparet æqualiter ad emphyteusim admitti filios masculos, & feminas, tametsi Bal. in c. 1. num. 4. quib. mod. feud. consil. possit. ex eo text. & gloss. deduxerit similitudine feudi, & emphyteusis, emphyteusim simpliciter concessam, minime ad feminas pertinere, sed tantum masculis competere. cui subscribere Alex. consil. 160. n. 6. lib. 4. Catelli. Cott. in dictione. Emphyteusis. Gozadi. consil. 39. num. 14. Quibus responderi cõgrue, & vere poterit, in his, quæ per leges feudorum aduersus ius commune statuta sunt, non procedere argumentum à feudo ad emphyteusim, sicuti adnotarunt Alex. d. num. 24. & d. num. 6. idem in l. d. nortio. §. si fundum. col. 2. ff. solut. matrim. Ioan. Baptista de Sancto Severino in c. 1. de fund. cognitio. part. 5. reg. 32. Decius in c. ceterum de iudic. col. 6. Corneus consil. 67. col. 2. lib. 2. optime Carol. Molin. in consuet. Paris. §. 1. glo. 5. num. 71. hoc ipsum Bartol. scribit in d. §. liberi. nu. 5. & Curtius in tract. defend. in princip. q. 3. vnde mihi verior videtur opinio contra Bal. aduersus quem est authoritas Imolæ in dicta leg. quod dicitur num. 10. quo in loco tractat Alexand. num. 24. quid si emphyteusis data sit Titio & eius filius? & asserit ad filias non pertinere, quia masculinũ non comprehendit femininũ, citatque plures id asserentes in hac specie, nempe Imolam in c. potuit. in fin. de locat. & in leg. si ita scriptum sit si iudic. ff. de legat. 2. Sed & in hoc casu adhuc admitterem feminas, quod & Saliceto visum est in d. quest. 18. & quest. 12. C. de iure emphyteu. & ibidem Iasoni num. 394. Dec. in l. 2. num. 108. de regulis iuris Alcia. in l. prim. ff. de verb. signis. Carol. Molin. in consue. Paris. §. 11. num. 2. & seq. ex eo, quod etiam in contractibus masculinum sub appellatiuo nomine femininum contineat. Hanc eandem Saliceti opinionem sequitur Tiraquellus lib. 1. de retract. §. 1. gloss. 9. numer. 206. quamvis prior sententia magis communis sit, vt apparet ex pluribus, qui nuncupatim ad eam partem citantur à Decio in d. leg. 2. num. 106. Carolo Molin. d. §. 12. num. 2. omnium latissime Tiraquell. d. gl. 9. num. 181. Nam & Alexand. eandem Imolæ opinionem probat in consil. 61. lib. 6. & consil. 123. lib. 2. idem & Iason post Roman. in leg. sed si hæc. §. qui manumittitur in vers. liberos. ff. de in ius voc. Guido de Suzaria in l. quicunq. C. de seru. fugit. Archi. in c. si quis suadente. 174. Imol. consil. 38. Franc. in c. generali. col. 1. de electio. in 6. & August. Berous in d. q. 18. ea ratione, quod in contractibus masculinum non comprehendat femininum, cum imputandum sit contrahentibus, qui legem apertius dicere potuerunt, verbis ambiguis contractum concepisse, quæ quidem ratio non omnino probat, cum satis aperte contractibus conceptus sit, appositis verbis, quæ iuxta iuris congruam, & veram interpretationem masculos & feminas complectuntur aut completi possunt. & profecto potest opinio Salyc. deduci ex mente Bartol. in dicta l. 1. ff. de verbor. significat. ionibus.

Secunda conclusio: Patre accipiente emphyteusim, profe-

filiique suis masculis & feminis pariter mortuo patre defertur emphyteusis feminis & masculis, abique ulla distinctione. C. de liber. prælegat. notant Bart. in d. §. si liberi. nu. 5. Salic. in d. l. 2. q. 17. & ibi Iason. 187. Imo. ne c. prius de locat. in fine. nisi ea in pronuncia statutum sit, extantibus masculis feminas non succedere, eo etenim statuto premisso, ascendendum est dictam emphyteusim primum filius masculis, ac deinde eius deficientibus filiabus competere, quod Bartol. cha. consil. 125. Alex. consil. 44. lib. 1. colum. 1. late Albert. Brunus in 22. qui faceret, hanc opinionem communem esse, quamvis Salyc. in d. q. in hoc ultimo contrarium tenet scribens, etiam stante statuto, feminas simul cum maribus, admittendas esse ad emphyteusim. Cuius opinio iure defendi non potest, propterea quod contrahentium clausula, & dispositiones interpretatione adsumunt ab statutis, & consuetudinibus quæ in ea regione, vsu, & sanctionibus stabilitæ sunt. Sed & opinio nem Salyc. sequuntur Curtius Senior, consil. 45. colum. 1. & August. Berous d. q. 18. n. 6.

Tertia conclusio: Emphyteusis ¶ accepta per patrem pro se & filiis: ita ad filios pertinet, vt patet non possit eam vni ex eis in aliorum preiudicium prælegare. Bartol. in d. §. si liberi. num. 6. & probatur, quia filius competit hæc emphyteusis, ratione concessionis factæ à vero domino, à quo eam adquirunt filij, non à patre, cap. 1. in princ. de success. feud. eandem opinionem Bartol. tenet Spec. tit. de loca. §. nunc aliqua. vers. 78. Fred. col. 228. Bald. in litem videndum. §. nunc videmus. ff. de pen. h. red. Dynus Albe. Imol. Angel. & Paul. de Cast. in l. apud Iason. num. §. si quis alieui. ff. de legat. 2. & ibi Iason. Alexand. consil. 124. lib. quarto. colum. 3. idem Alexand. consil. 8. numer. 15. lib. 3. vbi Carol. asserit hanc esse Communem sententiam, idem Alex. consil. 89. lib. 3. num. 1. Roman. in l. vnica questio. 12. Cod. quando non per. par. Ioannes Crot. in l. si consilante. 2. de i. colu. 7. ff. solut. matrim. Iason dicens hanc opinionem esse Communem in l. 2. C. de iure emphyteu. num. 2. 10. Zalius idem notat in tract. de feudis. tit. de feudis alienat. folio 6. tradunt late Curt. de feud. q. par. reg. 1. quæst. penultim. vers. ex prædicta §. Andreas. ab Exea in rub. ff. de pact. numer. 211. ipse etiam obiter hanc partem probauit in rub. de testa. 3. part. num. 26. & colligitur ex his quæ tradit Caro. Rum. consil. 1. lib. 1. n. 16. Ex his etenim plura colliguntur, quæ ad huius conclusionis intellectum mire conducunt.

Quarta conclusio: Accepta per patrem emphyteusis eo pacto, vt post eius obitum filij heredibus vt hæredibus deferatur, poterit pater eam vni ex filijs in aliorum preiudicium prælegare, ea ratione, quod filius hæres patris prælegatus teneatur stare parentis voluntati, aut hæreditatem repudiare, & tamen si eam repudauerit, non potest emphyteusim habere, nec consequi. & ideo hanc opinionem sentit Bartol. in d. §. si liber. col. vltim. & expressim eam asserunt Bald. consil. 239. lib. 3. Cuman. consil. 166. Socin. consil. 127. lib. 3. col. 6. Iason dicit. n. 211. qui videtur præmittere omnium consensu eam probat. facit text. nonnulli. quoniam. ff. ad Treb.

Quinta conclusio: Emphyteusis à vero domino data alieui, & eius filijs simpliciter, eo mortuo filijs cõpetit, etiam si heredes non fuerint ipsi patri, aut eius hæreditatem repudiauerint. Bartol. in d. §. si liberi. num. 4. per text. in ibi idem Bartol. Docto. in l. quod dicitur. ff. de verb. obligat. quorum opinionem probat dicens eam Communem esse Ias. in d. l. 2. C. de iure emphyteu. num. 188. qui ad hanc rem alios auctores adducit, sit enim est ita ab omnibus receptum esse magis communiter paucis refragantibus, & procedit etiam in emphyteusim priuata ex mente Iason in d. l. 2. & Imol. in d. l. quod dicitur. n. 8. tametsi Bartol. ibi, & in d. l. si liberi. §. prædictum. n. 9. ff. de pact. sententia & asseueret in emphyteusim priuata aliud esse dicendum, vt filius adquiratur si hæres sint. Cuius opinio venior est secundum Alexand. in d. l. quod dicitur. numer. 19. idem not. Imolam. c. potuit. de locat. §. 8. & Alciat. de præsumpt. regul. 1. c. 31. Præposit. in c. agnatus. vel filius. colum. 3. vers. quarto cum gloss. Decius consil. 149. colum. 1.

Sexta conclusio: Quoties emphyteusis datur Titio, eius filijs heredibus ita demũ ad filios post patris obitum deferretur, si ¶ & hi patri heredes extiterint. Bartol. in d. §. si liberi. q. 1. in authent. de non alien. §. emphyteusim. col. 2. vt iure etenim requiritur quod filius, & heres sit, vt hanc emphyteusim habere possit. idẽ Ang. & Alex. col. 7. in l. Gallus. §. etiam si pater ff. de liber. & post. Bal. & Imol. in l. si ius, quæ pater. ff. de leg. 1. Paul. in l. si mortem in princip. ff. eodem. Alexand. in l. quædam. §. 2. col. 1. de edict. l. 1.

Titus dicit l. 2. n. 188. Alex. in consil. 44. num. 1. lib. 1. Imol. & idem Alexand. in dicit. l. quod dicitur. num. 15. & numer. 21. Deci. consil. 185. n. 10. Titus in non sortem. §. libertus. num. 35. ff. de condi. indeb. vbi dicitur hanc sententiam magis receptam esse. quod & idem dicitur in re. l. 57. c. 1. si. i. siue sit emphyteusis ecclesiastica siue priuata, iuxta commune omnium interpretationum. antiore Alexand. in d. l. quod dicitur. nu. 21. in hunc sensum. vt non sit satis, quem esse filium, nisi & is heres sit patris. Ac si queratur, an emphyteusis transeat in hac specie ad extraneos, qui heredes sunt, tunc in emphyteusi, quæ ex propria vi, & natura regulariter ad extraneos heredes minime transit, non erit satis quem esse heredem, nisi & is finime sit, in quo omnes consentiunt, si vero emphyteusis priuata sit, quæ in extraneos transire potest, iam erit esse quem heredem, licet is extraneus sit, vt eam consequatur. quod visum est Alex. in d. l. quod dicitur. nu. 21. verbum enim heredes, cõuentioni appositum non restringitur ad filios, sed ratione copula significationem auget, ita quidem vt heredes deferatur emphyteusis, siue sint filii, siue extranei, idem etiã probatur ea ratione, quod cõ scribitur, filius & heredes. filii nõ vocantur, vt filii precise, sed vt præsumptiue futuri heredes, & sic quicunq. heredes sint, vocari censentur. ea tamen adiectio. ff. de leg. 1. Bartol. & Doct. in d. §. etiam si patris. n. 3. ex quibus idem Alex. hanc conclusionem deducit, ubi n. 5. & in consil. 120. lib. 1. n. 1. vbi Carol. Molina. eam sequitur. idem adnotauit Imol. in d. l. quod dicitur. nu. 8. licet Salyc. in d. l. 20. hanc opinio. admittat, cum in contractu dicitur, Titio, Titio & heredibus. eam autem improbet, si scriptum sit, Titio, & eius filijs & heredibus. existimans eo casu etiã priuatam emphyteusim ad extraneos heredes minime pertinere. Idem omnino dicendum est, si emphyteusis cõcepta fuerit his verbis, Titio, & eius heredibus, oportet etenim, filium Titii esse heredem esse, vt ei competat res emphyteutica, quod ex præmissis constat, & præterea, quia propria huius dictionis, heredibus, significatio est ea, quæ hereditatis aditionem præmittit, etiam absque iure sanguinis, sicuti iure esse satis manifestum, & ideo in quacunque dispositione adsumeda est interpretatio in hunc modum, cum lege. ff. de testam. & inibi Aretinus. Huic etiã opinioni suffragatur, quod emphyteusis simpliciter accepta nec heredum, nec filiorum facta mentione, non aliter ad filium pertinet, quam si & is heres sit patris. si emphyteusis priuata sit, vt notat Alex. in dicit. l. quod dicitur. num. 20. post Imol. ibi text. optimus in l. cum patris. §. quod cum libertis. ff. de oper. libert. ergo etiam accepta sit pro heredibus, filius qui heres non fuerit, eam habere non poterit, hoc ipsum patet, siue sit emphyteusis ecclesiastica, siue priuatorum, ex eo quod licet ecclesiastica emphyteusis ad extraneos heredes minime pertineat, sed ad descendentes, non tamen ex hoc sequitur nõ oportere filios, vel nepotes heredes esse, cõ de heredibus mentione in contractu facta fuerit, siquidem significatio hoc patris, quibus quidem rationibus instrui, & probari potest hæc sententia, cui accesserunt Imol. in dicit. l. quod dicitur. nu. 8. Salyc. in dicit. l. 2. nu. 30. Bartol. & Alexand. in l. ex facto. §. vlti. ff. ad Trebell. ad fin. Syn & Salyc. in l. si manumissus. C. de libert. & eorum. l. b. Balper. tex. ibi. in c. 1. 4. colum. an agna. vel filij. Bartol. in l. eum qui. ff. de interdict. & relog. satis in specie Alexand. consil. 19. num. 16. & consil. 26. nu. 2. lib. 2. Deci. consil. 208. n. 7. Decius in l. ynica. col. 2. C. quæ de non pet. pars. Gozadi. consil. 207. col. 4. Curt. Inniar. consil. 138. nu. 24. quorum opinio communis est secundum Alexand. d. consil. 19. Rub. consil. 18. & Aymon consil. 179. num. 5. idem tenet Alexand. consil. 10. nu. 8. lib. 3. ex quibus deducitur frequentiori omnium calculo receptum esse, dictionem hanc, heredes, etiam vbi ad filios tantum, non ad extraneos refertur, esse de filiis simili & heredibus intelligendã, quamuis simpliciter scripta sit absque filiorum mentione. quod & ante alios asserit Jacob à Bellovisu in c. 1. de eo qui sibi & hered. suis. Andr. Ifern. in c. 1. 1. de success. feud. & in d. cap. 1. an agnat. vel filius. Et licet Paul. Castr. Vincent. Hercules. & Ripa. in l. ex facto. §. vltim. ff. ad Trebell. ad fin. l. si filius, qui patri in fin. ff. de vulgar. & in l. Gallus. §. quidam reit. nu. 24. ff. de lib. & posthu. et in l. si non sortem. §. libertus. ff. de condi. indeb. et in consil. 57. lib. 1. col. 2. scripserint in materia, quæ verbum, heredes, ad filios, & nepotes tantum referendũ esse dicat, minime esse necessarium filios heredes esse, auctoritate glo. in dicit. l. ex facto. §. vltim. vbi conditio illa, si sine herede decesserit. de filiis etiã non heredibus intelligitur. cuius glo. interpretatione sequuntur Imol. in l. filius familias. §. cum qui. ff. de l. 1. & in hac specie de emphyteusi ecclesiastica A.

gustin. Berous in cap. in presentia. de probat. num. 399. & idem in q. 17. tamen prior sententia iure verior apparet, & in fallor, Magis. Communis. est. quemadmodum ex præcitate conitat. & præter alios eam secutus hoc assererat Curtius Inniar. con. 1. col. 5. n. 11. cui non obeit glo. in dicit. §. vltim. Quia Bartol. & Alexand. eam fallam esse censent. imo etiam si vera sit, vt fere omnibus placet. procedit ob mentem, & voluntatem satis præsumptam illius, qui illam concepit conditionem, si sine herede decesserit. argum. d. l. filius familias. §. cum quis. posset forsan opinio Pau. Castr. locum obtinere, vbi data esset emphyteusis Titio, & eius heredibus masculis, vel heredibus. ex eius corpore progenitis, tunc etenim et si filii heredes non fuerint, poterunt ipsam consequi emphyteusim, quod respondet Dec. consil. 185. colum. 2. & con. 395. cui accesserit Ludou. Gozad. consil. 25. n. 30. & Anto Rub. consil. 85. nu. 5. consil. 110. num. 4. qui hoc ipsum probant auctoritate veterũ, nempe Raynerii Forliuensis in disputat. incipienti. Quidam habebat duos Bald. in l. Caius. ff. solut. matrim. Cremsing. 14. quibus hoc placuisse constat. ex eo, quod verba ita, heredibus masculis, non possunt aliis quam descendentes, & filiis conuenire. tex. in c. 1. de eo, qui sibi & hered. suis. masc. quam quidem rationem veram esse opinor, non tamen ea conuenit hæc verba conuenire omnino filiis, qui heredes non sint. Nam et si filiis solis conueniant, non sequitur, filiis non heredibus conuenire, possunt etenim filii aptari, modo hi heredes sint, & ideo sunt, qui aduersus Rayner. probare nitantur, in hac specie oportere, quod filii heredes sint. ita sane visum est Jac. à Bellouisi, Ifern. Aluaroto, & Præposit. in d. cap. de eo, qui sibi & hered. mascul. dum in stipulatione & contractu conceptis iuxta illius Rubric. formam, opinantur, feudum esse hereditarium, eandem sententiam sequuntur Imol. in d. l. Caius. nu. 6. Aym. consil. 131. nu. 3. & Anto. Rub. consil. 18. vbi eam fatetur Communionem esse. Et sane si verum est, hæc formulam Titio, & eius heredibus. non aliis emphyteusim deferre, quam heredibus hereditatem Titii aduentibus: ego non video, cur ista clausula, Titio, & heredibus masculis, aptari possit filiis Titii, paternam hereditatem non optinentibus, siquidem dictio, masculis, ad exclusionem feminarum, non ad licentiam repudiandi hereditatem, vel ad admitteudos filios, qui heredes non sint, adicitur. Quamobrem malim posteriori sententiæ accedere, nisi ex præsumpta contrahentium mente aliud colligi valeat, quemadmodum Decius sentit consil. 38. col. 5. Et præter alios opinionem istam, quam communem esse diximus, tenet Albert. Brunus in consilio 24. col. 2. cui & illud. suffragatur, quod in feudis proprium est hæc verba, & heredibus. ad masculos esse referenda. tex. in c. 1. de natura feud. Et tamen feuda his verbis cõcepta hereditaria sunt, vt tradit Ifern. in cap. 1. §. hoc quoque. 2. col. de success. feud. quod apparet ex paulo ante traditis aduersus Paul. Castr. igitur & verba ista, pro heredibus masculis. feudũ hereditarium, & emphyteusim item hereditariam significant. Verum ab Anto. Rubeo aduersus Deci alia ratio adducitur, vt ipse opinatur, fortissima in hunc sane modum: Feudum ex sua natura non transit ad filios, nisi sint heredes. tex. in cap. 1. an agna. vel filij. eo quidem casu, quo heredes esse potuerint, nec ex alia causa, quam repudiationis, ius & nomen hereditum amifere, iuxta Salyceti sententiã in l. 2. nu. 5. C. de liber. & eor. libe. & Imol. in cap. ex parte. de feud. nu. 29. quod videtur satis rationi, iuribusque feudorum conuenire, & ideo feudũ simpliciter acceptum, nullo nec filiorum, nec hereditum mentione facta, ad filios tantum pertinet, modo hi sint heredes glo. in cap. 1. qu. b. mod. feud. consil. potest. & idem faretur Bald. in cap. 1. an agnat. vel filij. videturque magis receptum apud eos, qui de feudis tractauerunt. Igitur & acceptum pro heredibus masculis, hæc propria feudorum conditionem admittit. Sed vt hæc argumentatio discutatur, (siquidem ex ea collectio fit, feudum acceptum pro Titio, & heredibus masculis, hereditarium esse) aliquot prænotanda sunt. Primum, feudum simpliciter acceptũ, ad filios tantum, & descendentes pertinere. gl. Communiter recepta in dicit. c. 1. quibus mod. Cre. tradunt Soci. consil. 19. col. 1. lib. 1. Hipp. sing. 160. notatur in dicit. cap. 1. an agna. vel filius, & à Roman. in l. etiam. ff. solut. matrim. Cap. 1. an agnat. & c. intelligendum esse in feudo non hereditario, vt in eo accipienda sit eiusdem capitis distinctio. ex qua filius non poterit hereditatem patris repudiare, & feudũ habere, agnatus vero id facere potest. peculiari quidem ratione in filiis iure feudorum statutũ est, ne hereditate



tate parentum irreuerenter repudiata, feudum etiam in hereditarium adsequantur, alioqui si ea distinctio admittenda foret in feudo hereditario, absurdum esset, ut contra naturam feudi, quod pars hereditatis est, agnatus id consequeretur repudiata hereditate, atque ita hæc interpretatio colligitur ex Isernia c. 1. in d. c. 1. Aluar. & Prepo. in d. c. 1. de eo qui sibi & hered. ad fin. Aret. conf. 1. q. col. 9. versic. esset autem maior dubitatio. Bart. in d. l. vi. iuris iurandi. §. si liberi. 3. col. Alex. conf. 10. n. 8. lib. 3. post Jacob. à Bellouisi in d. c. 1. de eo qui sibi & heredibus mascul. eandem conclusionem in specie sequuntur, asserentes eam communem esse Cur. lun. conf. 1. nu. 11. & conf. 1. 38. nu. 17. idem in 1. par. feud. q. 8. col. 15. & Alber. Brunus conf. 34. in princ. Et patet, quia si tex. in d. c. 1. esset intelligendus in feudo hereditario, frustra ab eius interpretibus quæreretur ratio specialis, ex qua filius non potest illud accipere repudiata parentis hereditate, cum ex regulis iuris communis id manifestum foret, quo fit, ut ea sit crebrior & aptior sententia, quæ docet illam decisionem in feudo non hereditario accipiendam, & interpretandam esse. Ex quibus inferuntur;

Primum simpliciter accepto feudo, nulla facta nec filiorum, nec heredum mentione, locum fore distinctioni prædictæ. an agnat. vel filius. ut tandem filius feudum, repudiata hereditate, habere non possit, agnatus vero id consequatur etiam absque hereditate, quod ab omnibus receptum est.

Secundo, feudo ita conuenuto, ut Titio, & eius filius, vel liberis competat, idem esset dicendum, ad eandem distinctionem admittendam esse, nec posse filium feudum habere, & patris hereditatem omittit, sicuti deducitur ex his, quæ modo nuncupatim adduximus, versic. secundum. hi etenim, qui inibi citantur, hanc opinionem omnino probat & sequuntur. Etiam si Bald. contrarium scripserit in d. cap. 1. an agnat. nu. 8. versic. ex quo colligitur, & Salyc. in l. 2. C. de liber. & eor. lib. n. 5. qui & Imol. falso testantur eius Sententiam Communem esse, in cap. ex parte. n. 29. de feud.

Tertio deducitur, ni fallor, necessario ex principali conclusione, non fore locum distinctioni capi. 1. an agn. vel fil. ubi feudum conceptum fuerit his verbis: pro te, & tuis heredibus. hoc etenim feudum hereditarium est, sicuti superius ostendimus, & in feudo hereditario admittenda non est distinctio dicti capitis, igitur nec in hæc specie locum habet ea decisio, unde consequitur feudum ita conuenutum agnatum hereditatem repudiantem obtinere non posse, quod proponimus contra Bald. in d. cap. 1. nu. 8. & Zafium dubitantem in rubric. de feud. success. versic. quinta conclusio. quo in loco præmittit, ac fatetur opinionem hanc, quam nos hac illatione probamus, magis communem esse. Etiam si Baldum simpliciter referat, & sequatur Alexand. conf. 26. nu. 2. lib. 5.

Quarto præmissis diligenter examinatis, ipse opinor, maximum discrimen esse inter hæc duo, feudum fore hereditarium & feudum, seu emphyteusim non posse alicui, qui hereditatem repudiauerit competere, siquid feudum acquisitum ab aliquo sibi, & liberis stipulante, hereditarium non est, & tamen a filio obtineri non poterit, si is patris hereditatem repudiauerit. d. ca. 1. an agnat. vel filius. & c.

Quinto, deducitur ex his, feudum aut emphyteusim ecclesiasticam simpliciter acceptam, nulla heredum, vel filiorum facta mentione hereditarias non esse, cum hi contractus, ex propria vi, conditione, natura ad filios, & nepotes pertineant, non ad heredes extraneos, ideo simpliciter conceptis filiis deferuntur, & nepotibus non iure hereditario, sed ex natura pacti, & conuentionis, quam obrem feudum in hac specie, etsi ad filium hereditatem patris repudiantem deuenire non possit, ex d. ca. 1. an agnat. vel filius. iuxta Bald. qui in hoc alii consentiunt interpretationi, id tamen hereditarium non est. Sic & emphyteusim ecclesiastica, quæ hanc feudi conditionem non sequitur, ex eo quod hereditaria non est, ad filium etiam repudiantem paternam hereditatem pertinebit, quod colligitur ab his, quæ Barto. tradit in d. §. si liberi. 1. col. & expressim fatetur Alex. in d. l. quod ducitur. nu. 18. post Bald. in Specul. tit. de locat. 4. col. & Anton. in cap. in præsentia. de probatis. numer. 13. Scio tamen in feudo, quicquid hanc illationem non placere, quippe qui censeant, feudum ita conceptum hereditarium esse. Sed lectorem admoneo, ut aduertat, hos Doctores, & eos, à quibus ipsi hoc adnotarunt id deduxisse à tex. Bal. in d. cap. 1. nu. 8. qui tam tantum probat, filium hoc feudum habere non posse, si paternam hereditatem repudiauerit.

Sexto, hinc inferitur, non omnino esse congruam, nec con-

vincere aduersus Deci. Rubei argumentationem, cum est verum sic feudum acceptum pro Titio simpliciter, vel pro eo et eius heredibus masculis, non posse competere filiis repudiatis hereditatem, non tamen inde sequitur feudum situm hereditarium fore.

Septimo, constat ex prænotatis maximum discrimen inter Feudum & Emphyteusim, nam emphyteusim pertinet ad filios, etsi si heredes non sint, etiã si hereditatem patris repudiauerint, his quidē casibus, quib. hereditaria non est, nempe quoties data fuerit alicui, & eius liberis, vel eius filius aut simpliciter, & fuerit ecclesiastica, at feudum etiam si hereditarium non sit, filiis minime defertur, si pater nam hereditatem repudiauerit, quam differentiam ipse expressim deduco à resolutione Bart. in d. §. si liberi. col. 1. Quando autem datur emphyteusim hereditaria, & feudum nem hereditarium, constat satis euidenter, si considerentur ea, quæ scripta fuere in præmissis conclusionibus, id etenim contingit, quoties diximus esse necessarium, ut filius heres sit ad consequendam emphyteusim, atque ita isthæc difficultas est intelligenda.

Octavo inferitur, filium accipiētem feudum, aut emphyteusim non hereditariam, simul & patris hereditatem cum inuentarii beneficio minime teneri ultra vires hereditarias paternis creditoribus satisfacere ex ipso feudo, vel emphyteusim, quod secus erit, si feudum aut emphyteusim hereditaria sit, nam etsi inuentarium solenniter consecutus, tenebitur ex ipso feudo, & emphyteusim onera hereditaria subire, veniretque talis emphyteusim in hereditatis petitionem, secundum Communem in litem videndum. §. vlt. ff. de pet. her. Barto. d. §. si liberi. & in specie Alex. con. 19. n. 8. & conf. 16. n. 18. li. 5. Cur. lun. d. conf. 1. 38. n. 20. And. Iler. in c. 1. qui success. tenentur. Card. Alex. post alios, in ca. 1. de eo qui sibi & hered. male. quod communis omnium consensu receptum est. Eadem ratione filius accepta patris hereditate cum inuentarii beneficio, non tenebitur stare paternæ voluntati circa alienationem, aut dispositionem feudi non hereditarii, at in feudo hereditario, secus erit dicendum ex mente, & resolutione omnium, qui rem istam diligenter examinauerunt, modo feudum, vel emphyteusim etiam hereditaria, quæ vel ex natura rei, aut pacto & lege conuentionis extraneis etiam heredibus competere non potest, ad extraneos non deueniat, nec contra patrum legem alienetur, quod hæc in re caute perpendi debet.

Nono, ab eadem radice procedit, quod ubi emphyteusim hereditaria sit, ipsi heredes pro hereditatis portionibus obueniet, & competet. l. 1. C. de impub. & alii. l. qui liberi. §. hæc verba. ff. de vulg. At si hereditaria non sit, quamuis qualitas heredis requirit, vel saltem non admittat hereditatis repudiationem, tunc æquis portionibus deuidenda erit, quo ad eius commodum, & vtilitatem, etiam si non æque fuerint filii heredes instituti. tex. in d. §. si liberi.

Decimo ex huius quæstionis resolutione deducitur, feudum & emphyteusim hereditaria esse, si data fuerint Titio, & eius heredibus, & successoribus, licet ex his verbis non mutetur propria ipsius rei conditio, & hæc verba aduersus eam conditionem, heredes extraneos non admittat, sicuti docet Alex. & alii in l. quedam. §. nihil. ff. de eden. Deci. con. 171. Curt. Sen. conf. penul. co. 4. Francisc. à Ripa in l. ex factis §. vlt. n. 15. ff. ad Trebell.

Vndecimo ex his infero, emphyteusim non hereditariam, feudum itidem non hereditarium etiam ad institutum filium in re certa pertinere, quod Barto. fatetur in d. §. si liberi. consentiunt alii Doctores Communiter. at si feudum hereditarium sit, aut emphyteusim, nempe pro filiis, & heredibus accepta, etiã si ea ecclesiastica sit, nec transire valeat in heredes extraneos, minime pertinebit ad filium, vel descendentem in re certa constitutum, modo alius, qui habere eam possit, hæres sit vniuersalis, quod deducitur, & probatur ea ratione, qua constat institutum in re certa dato herede vniuersali potius legatarium, quam heredem esse, atque ita in hac specie respondent Bal. in l. liberi libertat. n. 26. C. de oper. liber. Alex. in l. quadam. §. nihil. n. 7. ff. de eden. idem Alex. conf. 1. 2. lib. 1. Salyc. in l. 2. q. 20. C. de iure emphy. Angel. & inibi Alex. in l. Gallus. §. etiam. colum. penul. ff. de liber. & posth. Lambert. de ten. patronat. l. lib. 2. part. quæst. 2. artic. 16. nume. 11. Ripa lib. 2. resp. in l. 26. nu. 18. optime Carol. Molin. in Alex. conf. 128. n. 8. lib. 1. quæ quid ibi & conf. 3. lib. 3. colum. 2. Alexan. scripserit, perpetuam Bartol. intelligens, cum is minime his, quæ diximus, resistatur. cõuenit tamē inter omnes emphyteusim priuatam, quæ hereditaria sit, ad institutum in re certa dato herede vniuersali.

vero addenda sunt, quæ ipse hoc cap. scripsi, conclus. 14. & lib. 1. huius operis, ca. 13. num. 4.

10 Sed queritur, quid de iure patronatus ecclesiastici, quod ex ipsa institutione defertur filiis, nepotibus, & liberis, etiã si hæredes non sint, an & hoc possit à patrono, qui primus institutor non est in aliquem transferri, aut alienari, in præiudicium eorum, qui prima ipsius iuris patronatus institutione ad id vocantur? Nam Cald. *conf. 19. tit. de iure patronatus*, dubitationem hanc tetigisse videtur, ac tandem eius auctoritate motus Cæsar Lambert. *dict. quest. 2. art. 6. & art. 8. nu. 7.* definiuit, id fieri posse, ea itè vltus ratione, quod gradatim vocatio descendentiũ, & liberorum fiat, atque vivente possessore sequens in gradu, nec patronus sit, nec habeat ius patronatus. l. cum pater. §. penult. ff. de legat. 2. l. peto. §. fratres. ff. eodem. quæ quidem ratio probat, vivente possessore ad eius vitam translationem istam fieri oportere, non posse successori prima institutione absq; hæredis titulo vocato, nocere, nec præiudicium inferre, iure verius est, & id asseruat Franc. in *dict. capit. 1. de iure patronatus in 6. colum. 3.* & ibi Anchar. Carol. Molinæ. in *Alexand. consil. 18. colum. 2. lib. 5.* Cardin. consil. 48. sensit Rochus Curt. *dict. questio 33.* & Paul. Parisi. *consil. 48. lib. 4. ac Domin. cons. 32.* à quibus hæc sententia contra Lambertini opinionem satis deducitur. Nam Calderi prioris sententia omnino auctor est, siquidè in ea specie, patronus Hospitali, cuius patronus erat, ius ipsum præsentandi dedit, quod forsitan fieri potuit speciali quadam ratione, argu. *tex. in dict. capit. 1. de iure patronatus in 6.*

Sexto, ab eadem & principali radice procedit, quod si testator instituit tribus hæredibus, vni eorum iusserit propriis ipsius hæredis impensis ecclesiam constituere, eaque fuerit consensu Episcopi constructa, mortuo testatore ab vno ex pluribus hæredibus, ius hoc patronatus non tantum acquiritur hæredi ecclesiam ædificanti, sed & omnibus testatoris hæredibus. *text. in l. his consequenter §. 1. versicul. sed & cum monumentum. ff. famul. l. ercis. secund. ex quo Bal. id adnotat in Rubri. C. res inter alios acta colum. 1.* cuius meminit Marcus à Mantua in *apophthegmato 5.* post iuris civilis commentarium hæres nomine testatoris, & eius iussu, ac mandato ecclesiam construxerit, & ideo eius hæreditatis ius patronatus acquisitum censetur. quamobrem ex hac ratione, & Iurisconsult. decisione falsa videtur opinio Rochi Curt. *de iure patronatus in verb. pro eo, quod in princip. dum is opinatur, ecclesia iussu testatoris constructa ab hærede, post eius obitum adhibito consensu Episcopi, ius patronatus hoc hæditarium nõ esse. id etenim falsum est, sicuti & aliis rationibus, hac minime adducta, exultat Cæsar Lambert. de iure patronatus. lib. 1. part. 1. qu. 2. artic. 11. num. 4.*

CAPVT XIX.

Traduntur aliquot interpretationes ad l. quoties, C. de rei vendicat.

SVMARIA.

- 1 Venditor qui rem ipsam possidet, præcisè cogendus est ad traditionem.
- 2 Eadem re duobus vendita, quorum prior dominium speciali iure acquisiuit absque traditione, si præsertur posteriori, cui reals facta fuerit traditio.
- 3 Late examinatur an princeps venditionis, donationis, aut privilegij titulo, dominium transferat sine traditione.
- 4 Etiam in ecclesia, & ecclesiasticis personis venditibus locus est decisioni l. quoties C. de rei vend.
- 5 Bona fides secundum emptoris necessarium est, ut is possit vti dicta l. quoties responsio.
- 6 In dubio cui præsumatur facta prius rei vendita traditio.
- 7 Res vendita cum pacto de non alienando, appositæque hypobeca, non transiit per traditionem in dominium secundi emptoris.
- 8 An dicta l. quoties constitutio admittenda sit in contractu locationis.

Quoties duobus in solidum, prædium iure distrahitur, manifesti iuris est, eum cui priori traditum est, in detinendo dominio esse potiorē. *d. l. quoties*, cui convenit Regia *l. 50. tit. 5. par. 5.* Huius constitutionis ea est ratio, quod dominium regulariter nequeat in alium transferri aliter, quam per traditionem. *l. traditioibus. C. de pact. l. nunquam. ff. de acquir. rer. domin. §. per traditionem. Institut. de rer. diuis. is vero, qui rem aliquam vendit, aut donat, priusquam ipsam tradat, nullum ius dominij transfert. l. pen. C. de rei vendic. l. alienatum ff. de verb. signifi. sed tantum actione personali ad rei traditionem con-*

ueniri potest. *l. ult. §. Lucius. ff. de don. l. qui tibi. C. de hered. vel actio. vend. igitur ex duobus emptoribus is potior censetur, quo tradita fuerit, licet in contrahendo posterior fuerit. l. hæc autem §. si duobus ff. de publi. l. si ea res. §. vlti. ff. de actio empt. receptam solute nec ad dandum, nec ad tradendum, teneri, sed missam esse eius obligationem, ita quidem, vt si dominus sit, dominiumque per rei traditionem trãsserit possit in emptorem, aut rem ipsam tradere, præcisè ad eius traditionem cogendus sit: si vero non habeat rem, nec ipsam traditionem possit, ad interesse teneatur, iuxta Martini opinionem relata tam à gloss. in *l. i. in princ. ff. de act. empt. & Accurs. in §. peritum. ff. de emptio. & vendit. vbi tex. hanc partem probare videtur, 21. ff. si certum petat. & in l. stipulatione non diuiduntur. qu. 3. num. 38. ff. de verborum obligat. vbi asserit hanc opinionem communem esse. idem eam secuti fatentur Imol. *Abb. nu. 16. & Felin. nu. 34. in c. iohannes de sede in stru. l. in §. actionum. n. 147. de ad. Rebuff. in l. vnic. C. de sent. que pro ea quod interest, in verb. quantitas. n. 10. Anton. Burgens. in Rub. de emp. col. 1. cuius examinationem committo, scio etenim posse iure defendi, maximeque Iurisc. consulti autoritatib. probari. venditorem eum rem ipsam habeat, non posse præcisè cogi eã tradere, dominiumque transferre, imo liberabitur is præstando interesse secundum Accurs. in *d. l. 1.* quæ quidem opinio aduersus communem late instruitur ab Aleatio in *d. l. vnic. C. de sent. que pro ea quod interest col. 3. & seq.* Sit modo satis rationem tradidisse, à qua non immerito d. l. quoties constitutio processit, ea vero diligenter inspecta, aliquot perpendi poterunt ad ipsius constitutionis veram interpretationem.***

Primum, eam decisionem admittendam non esse in his casibus, quibus singulari quodã iure ex solo contractu citra traditionem transfertur dominij, tunc etenim, qui prius contraxit non expectata rei traditione, præsertur ceteris, etiam quibus traditio facta fuerit quod Doct. communitè adnotarunt in *d. l. quoties* maxime *Ial. col. 2. gloss. & inibi omnes in c. si tibi absenti. de præb. in 6. Abb. post alios in c. continetur. de his que sunt à prala Abb. in c. suggestum 1. notab. de iure. patron. Ludou. Gozad. *conf. 14. nu. 13. Panor. conf. 91. num. 7. lib. 5.**

Secundo deducitur ex his, quæ re vendita duobus, quorum prior ecclesia, vel ciuitas est, in quas ex privilegio dominium absque traditione transfertur, iuxta *l. vlti. C. de sacros. Eccles. priorem* hunc emptorem præferendum esse, etiam si alteri postmodum res vendita & tradita fuerit. ita sane fatentur hi, qui præcedentè illationem probauerunt, & Roman. *conf. 298.* siquidem constat primo emptori dominium acquisitum fuisse, ex solo contractu emptiois, præter traditionem, & ideo traditio secundo emptori facta non potuit eidem dominium tradere, & probatur in *c. Abbate Iason de regul. iur. in 6. gloss. expressim hoc voluit in d. §. si duobus. ff. de publ. & Hippol. in l. qui duobus ff. de falsi. idem gloss. in verb. in rem. & ibi *Ial. post alios num. 25. in d. l. vlt.**

Tertio constat prædictam constitutionem nõ procedere in re à principe donata vel vendita. Nam licet posteriori donatario, vel emptori tradita sit prior tamen ex solo contractu absque traditione potiora iura habebit, quo ad dominium, quod ex sola donatione principis, vel contractu etiam sine traditione in eum translatus censetur secundum Bal. & Ifern. in *cap. 1. §. inuestitura de noua forma fidei. nu. 2. Arcim. in l. 3. in princip. col. 2. ff. de acquir. poss. Iohan. Andr. in capit. olim. de verbor. significat. Bal. in proemio feudor. num. 28. Angel. in l. officium. ff. de rei vendic. Ial. super vsibus feudor. nu. 72. Deci. in l. traditio unibus. num. 4. Ial. ibi licet dubitantem. num. 5. Roger. à Motu. num. 13. qui hanc opinionem fatetur communem esse, idem notat Alexand. *consil. 186. col. vlt. lib. 2. consil. 3. num. 7. lib. 5. & consil. 155. num. 16. lib. 6. Abb. consil. 63. colum. vlti. lib. 2. Curru. Senior consil. 48. colum. 15.* & in specie ad *l. quoties*, interpretationem hoc adnotarunt Iason ibi, *colum. 2. Roma. in dict. conf. 298. idem Ial. conf. 27. li. 1. Gozad. dict. conf. 4. num. 13. Zaf. in tract. feudor. part. 5. fol. 3. & Paulus Parisiens. consil. 11. num. 58. libro 1.* qui asseuerat hanc sententiam communem esse post Iasonem in *dict. l. quoties. nu. 10.* & tamen quia Doctores, & præsertim Bald. in *dict. §. inuestitura*, idem in Ial. in *d. proemio feudor. Deci. & Ial. in dict. l. traditioibus.* idem Ial. in *dict. l. quoties. num. 30. Alexand. & Paris. in dictis responsis expressim distinguunt contractum à privilegio: vt sane ex contractu principis non transferatur dominij absque traditione, ex privilegio**