

- 35 Consuetudo erronea nihil valet.
- 36 Consuetudo contra ius non extenditur ad alium casum, cum sit stricti iuris.
- 37 Quando per aliquem intellectum reducitur ad ius commune antiquum, extensio fieri debet, ut res de facili ad suam naturam redeat.
- 38 Voluntas testatoris quando certa est, seruari debet omnino.
- 39 Consuetudo solum in casu dubio disponit.
- 40 Consuetudo, quod per substitutum seruari possit, non valet, quando censetur electa industria certa persona.
- 41 Patronus presentans scienter indignum, priuatur pro ea vice potestate presentandi.
- 42 Decreto Sancti Concilii Tridentini unum tantum beneficium Ecclesiasticum conferri in posterum singulis debet: quod si id non sufficiat ad viam sustentationem, aliud simplex conferri potest; dummodo utrumque personalem residentiam non requirat.
- 43 Idoneus vno sensu dicitur in iure, qui non habet aliud beneficium: quia qui illud habet, non est idoneus ad aliud obtinendum.
- 44 Probatio facta sine citatione partis est nulla.
- 45 Quod procedit, etiam si testes recepti in summano iudicio sine citatione partis sint mortui.

CONSILIVM I.

INNomine Domini nostri Iesu Christi, Amen. Visitenore & clausula foundationis presentis Capellaniae, quae est de iure patronatus laicorum ad quam ius pretendent plures, praecipue inter alios Petrus subdiaconus consanguineus proximior fundatoris, atque a patrono presentatus: item & Ioannes primae tonsurae clericus ab eodem patrono secundo loco accumulatiue presentatus, consanguineus etiam fundatoris: item & Didacus Presbyter consanguineus etiam fundatoris, tertius oppositor, & alii: omnibus recte visis & consideratis (saluo meliori iudicio) iure & iustitia exigente, Capellania praedicta est conferenda dicto Didaco, qui est ceteris aliis praefendus in assequutione & prouisione eiusdem, vt ex infra dicendis liquido apparebit.

Et pro intelligentia in infra dicendorum praesupponere opus est, quod testator fundans capellaniam, vel Ecclesiam potest apponere tempore foundationis quaeque pacta & conditiones voluerit, & seruanda sunt ex regula vulgata text. in l. in traditionibus, ff. de pactis, pro quo est text. in propria materia in capitul. praeterea, El segundo de iure patron. & in capitul. quanto de censibus, & in capitul. Eleutherius 18. quastion. 2. quibus consonat l. 9. titul. 6. lib. 1. Noua Copilation. Regia, in versic. fin cuius verba sunt haec: Mandamos que en tal caso o otros semejantes, se guarde lo que fuere ordenado en la fundacion del Monasterio, o Iglesia.

Dum tamen, si praedicta pacta & conditiones circa spiritualia sint, Episcopi consensus interueniat, vt latissime concludit Rochus de Curt. in tracta. de iur. patronat. in verb. Pro eo, quod, num. 25. & sequentibus, folio 54. in paruis, & post eum latius Cesar Lambert. in eodem tracta. 9. principalis quastio. 1. part. 1. lib. num. 49. & sequentibus, fol. 87. qui consensus iam interuenit in hac nostra Capellania tempore, quo fuit erecta per ordinarium huius Diocesis, quando fuit prouisa vltimo eius possessori, cuius morte non vacat dicta Capellania, vt constat ex ipsius collatione in processu producta. Ex quibus constat, quod omnia contenta in clausula foundationis, tam respectu eius, quod in ea dicitur, scilicet, quod Capellanus dicat duas Missas in singulis hebdomadis, quam quod consanguineus, si sit idoneus, praefatur, & c. sunt seruanda in specificis forma, & adimplenda iuxta supra dicta: pro quo ad hunc text. expressus Sacri Concilii Tridentini, Sessio. 25.

capit. 5. de reformat. & Vnde poterit testator, qui fundat Capellaniam, facere eam Sacerdotalem, vt ex supra dictis patet, & probatur praeterea in capit. significatum, de praebend. per quem texta probat & tenet Cesar Lambert. in diel. tractat. de iure patron. 1. parte, secundo libro, 29. articulo 7. quastio. princip. num. 2. fol. 79. Et ita pluries reperitur in iure facta mentio de beneficiis habentibus annexum sacerdotium ex fundatione testatoris, prout est in gloss. si. maiuscula, cap. si eo tempore, de rescrip. in 6. & gloss. Clem. vt hi, qui, verbo, amexi, de at. & qualitat. & alibi saepissime, & a fundacione recedere non licet, vt in cap. significatum, & in Clement. quia contingit, de religiof. domib.

Secundo praesupponendum est, multis constare probationibus in processu, dictum Didacum esse propinquum fundatoris huius capellaniae in 4. gradu consanguinitatis. Nam primo id patet ex probationibus, quas quodam fecit pater dicti Didaci ad perpetuum rei memoriam super iure patronatus huius capellaniae, & super ipsamet capellania, quae sunt productae in hoc iudicio, & faciunt plenam fidem in eo, quia ad eas faciendas praecessit citatio in personas eorum, qui nunc se opposuerunt huic capellaniae, vltra citationem generalem omnium sua interesse putantium, quae fuit facta per edictum peremptorium in forma communi, & inculata eorum contumacia, iuxta text. in c. fin. de elect. lib. 6. & quae ibi notant Doct. & Roch. de Cur. de iure patron. verbo, competens, nu. 50. & sequentibus. & ita est allegatum & probatum per aduersas partes, qui id adduxerunt in aliud propositum, nitentes probare familia edicta omnibus praediacare secundum ius & stylum huius tribunalis. Imo etiam dictae probationes factae cum legitimo contradicatore absque citatione facerent fidem in hoc iudicio, & profunt omnibus descendentibus ex patre dicti Didaci, qui eas fecit, & nocent omnibus, etiam non vocatis nec citatis. Quia sententia super causa filiationis, & sic super consanguinitate habita cum legitimo contradicatore nocet, & prodest etiam omnibus non citatis, & est hic vnus casus, in quo res inter alios acta a aliis nocet, & prodest etiam ignorantibus & non citatis, vt probat text. in l. 1. §. si. & in l. sequenti, ff. de lib. agnoscend. & tradit Tiraq. in tract. res inter alios acta, l. m. 27. & late Couar. in 4. Decret. 2. parte, c. 8. §. 3. nu. 2. fol. 123. & idem optime in praet. quast. cap. 13. nu. 5. & est pro hac opinione expressa l. Regia 20. in ordine, in vers. Otro si dezimos, que si alguno ser azona por hijo, & c. tit. 22. part. 3. & ibi Gregor. Lopez in gl. Non se accertassen hi. Sed sic est, quod quibus casibus nocet, vel prodest sententia inter alios lata, in eisdem nocent, & profunt probationes & alia acta causa, & e contra, vt tradit late alios allegans Matth. de Afflic. decis. Neapol. 396. nu. 3. Ergo, & c.

Secundo probatur, esse talem consanguineum propinquum dicti fundatoris dictum Did. sua noua probatione, a se facta in hoc iudicio citatis citandis: Nam ibidem reperitur testes plene deponentes de praed. consanguinitate.

Tertio idem constat ex testibus dictorum Petri & Ioannis aduersariorum asserentibus, proauum dicti Didaci fuisse fratrem patris fundatoris, itaque haec probatio sufficeret, etiam aliter non probata dicta consanguinitate.

Quarto probatur per sententiam latam in contradicitorio iudicio, quae est producta in hoc processu, per quam fuit facta prius collatio huius capellaniae cuidam patrio dicti Didaci iam defuncto, tanquam consanguineo fundatoris, imo in ea declaratur dictus patruus pro consanguineo ipsius: quae quidem sententia facit magnam presumptionem, et in hoc iudicio arbitrio iudicis, vt tradit late Couar. in praet. qu. cap. 13. nu. 4. Et praeterea dicta Didacus probauit in hoc processu dictum patruum esse

esse fratrem legitimum sui patris, quia ambo fuerunt habiti & procreati ex matrimonio legitime contracto inter Mattheum & Mariam ipsius coniugem, auum & auiam dicti Didaci ex paterna linea. De primo itaque ad vltimum his duobus iunctis probatur praecipue consanguinitas quarto modo, maxime iunctis omnibus. Suprad. quia processus debet simul iungi ad proferendam sententiam in eo iuxta tradita per Abb. & Fel. in c. cum Ioannes, de fide instrumentorum.

Nec huic rei obest, quod aduersae partes nise sunt probare, dicentes, dictum Didacum non esse consanguineum dicti fundatoris legitima linea, sed potius illegitima & adulterina, nempe quia dicunt ipsi, quod proauus Didaci non fuit habitus ex legitimo matrimonio, sed ex coitu adulterino: nam hoc minime probant, nec testes hoc deponunt, nisi de auditu tantum: & alii testes eis antiquiores, qui melius hoc scire poterat, dicunt, se id nescire, producti ab aduersis partibus, neque auduisse, prout sunt Franciscus Garzia etate 90. annorum, & Franciscus Gundifalvus etate plusquam septuaginta annorum.

Et probatio de auditu non valet nec facit fidem, vt sunt iura vulgaria, nisi in factis antiquis. Et antiquum factum in proposito dicitur, quod excedit metam centum annorum, vt testatur communem opinionem esse l. in l. cum a quis, col. fin. C. de iur. delib. & idem l. in re per. l. admonendi, num. 203. ff. de iur. iur. * Et plures citans Aymon Crauet. de antiq. tempor. in princip. num. 4. & 5. & Petrus Duennan Reg. 140. l. imitat. 7. & communem & receptiorem testatur Menoch. de arbu. l. iudic. lib. 2. cent. 1. casu 3. qui per totum illum casum alias opiniones refert in proposito, sed, quam praediximus, est magis communis, vt constat ex supra dictis. * Sed sic est, quod factum de auditu, de quo videntur deponere dicti testes, non excedit metam centum annorum, imo nec quinquaginta: igitur nullam fidem faciunt, praecipue, quia ipse Didacus habet duos testes in primis probationibus in hac causa productis, deponetes de legitimitate proauis dicti Didaci: & quia sunt mortui d. testes, non fuerunt examinati in hoc iudicio, sed fuit probata ipsorum bona fama & fides, quae sufficit, cum fuerint iam producti in alio contradicitorio iudicio praecedentibus citationibus, iuxta suprad.

Probatur alio ex capite legitimitas d. proauis quia, vt constat ex processu, erat nobilis & exemptus a contributionibus, in quibus lebet (vulgo dicti Pecheros) contribuant, quas ipse minime soluit, etiam si vixerit in oppido non libero a praed. contributionibus.

Ergo si fuisset adulterinus, prout aduersae partes allegant, non gauderet d. nobilitate & exemptione, vt caueatur in petition. 9. Vallisflet. ann. 42. & in l. fin. 13. & in l. 3. tit. 15. p. 4.

Quia si nobilis eo, quod sit rusticus & laboras propriis manibus in propriis possessionibus, non amittit nobilitatem, vt tenet Gui. l. p. par. de off. 392. & alios allegans Tiraquel. de nobil. tit. cap. 1. 2. numer. 54. pag. 29. Praeterea ad hoc, vt probatio de auditu etiam in factis antiquis probet, requiruntur plura, quae late & bene cumulat Rolandus Valle consil. 3. lib. 1. n. 48. & pluribus sequentibus, quae nec vnus ex eis probata sunt, nec probari poterunt. Imo, vt dictum est, ex parte Didaci probatum est contrarium, quod fieri potest, & praefertur probationi de auditu, vt dicit Rolandus a Valle, vbi supra.

Hic sic praehabitis, satis constat d. Petrum neque Ioannem nec ceterorum oppositorum aliquem debuisse admitti ad huius capellaniae, de qua agimus, petitionem, fortiusque nec ad prouisionem fore admittendos: quia cum ipsi nec eorum aliquis, exceptis d. Didaco & Francisco sint sacerdotes, quo modo aut pacto sunt admittendi,

cum per testatorem praecipiat, quod capellanus seu prouidendus dicat Missas, & haec qualitas & conditio debeat specificiter in prouisione huius capellaniae obseruari, nec possit ei derogari aut detrahi? igitur cum dicta Didacus sit sacerdos, & in eo concurrant ceterae omnes qualitates requisitae, debet praeferrri in hac capellania omnibus supra dictis oppositoribus non sacerdotibus, & etiam dicto Francisco licet praesbyter sit, per ea, quae infra dicentur contra ipsum in vers. superest nunc, vt ad exclusionem Francisci, & c.

Pro quo facit, quia vbiunque non conueniunt verba legis seu testatoris, (quae sunt lex) nec ipsius dispositio locum habet, vt probet, vt probat text. vulgaris, & ibi notant doct. in l. 4. §. noties, ff. de damno infectio. Item facit bonus text. in l. Maria, ff. de manumissis, si tam. ibi, nec contextum verborum totius scripturae, nec mentem testatoris eam esse, ad idem melior text. in l. si ancillas omnes, ff. de legat. 1. in illis verbis, quod falsum puto, & nec verbis, nec voluntati defuncti accommodata haec sententia est. Ex quo textu l. ibi numer. terr. bene notat, quod in interpretandis testamentis non est recipienda illa opinio, quae nec verbis, nec menti testatoris congruit, dicens, quod in consulendo solet ipse sepe allegare illum text. Cum igitur in praesenti nostro casu non congruat verbis, nec menti testatoris fundantis d. etiam capellaniam, vt alius, quam sacerdos sit ipse capellanus, contraria sententia reicienda penitus est & non admittenda, sed accipienda ea, quae minime offendat verba mentemque testatoris, vt probat text. in l. ab omnibus, in princip. ff. de legat. 1. in illis verbis, cum, & significatio verborum non repugnet huic sententia, & voluntas testatoris congruat.

Quia verba testamenti sunt subtiliter consideranda, vt probat text. in authent. de restit. fideicom. §. nos igitur, collat. 9. quia in se magnum pondus habet ad cognoscendum quicquid est, atque ideo bene ponderanda, vt dicit eleganter Bald. consil. 122. 4. p. incip. verba testamenti, sic dicunt, in fine.

Et quod haec sententia, scilicet, vt non sacerdos, etiam si sit in sacris constitutus, admittatur ad d. capellaniam, verbis & voluntati testatoris non congruat, imo repugnet, ex praesens probatur ex ipsamet clausula foundationis, ibi, Para vn capellan que diga dos Missas: Ergo si capellanus debet dicere Missas, manifestissime tam verbis quam voluntate testatoris constat, quod debet esse sacerdos, quia non sacerdos, non potest dicere Missas. Et iterum ibi, Que el capellan pariente se presiera al est. anno: y el mas cercano pariente, siendo idoneo, se presiera al que no fuere tan cercano pariente. Ecce ergo verbum, Capellanus, iterum repetitum cum illa qualitate, quod sit idoneus: idoneitas haec interpretanda est ab ipsamet clausula & voluntate testatoris praecedente scilicet, quod sit idoneus, vt possit praed. Missas dicere; Nam nulla alia potior interpretatio est, quam quae sumitur ex ipsamet lege & voluntate testatoris, quae est lex, vt in l. 1. & quae ibi notans Da. ff. de reb. dub.

Praeterea si idoneus dicitur, qui potest seruire Ecclesiae, seu capellaniae, ad quam nominatur vel prouidetur, iuxta text. in cap. super inordinata, de praebend. quia beneficium datur propter officium, iuxta text. in cap. cum secundum, eodem titul. cum aliis vulgar. & qui non seruit, non potest habere fructus, vt in capitul. diuersis, de cleric. coniug. & in c. conuenerunt, & in cap. cum ad hoc, de cleric. non res. Ex quibus colligitur, testatorem voluisse, quod si proximior consanguineus non sit idoneus idoneitate praedicta, proximus consanguineus idoneus, imo eo deficiente, extraneus ei praeratur, quia non idoneus pro nullo reputatur: Ergo nihil refert, quod dictus Petrus sit vno grado proximior testatori, quam dictus Didacus.

¶ Et quod hanc fuerit voluntas fundatoris, vt capellanus d. capellaniae tempore praesentationis seu oppositionis sit sacerdos, & non sufficiat, quod sit simplex clericus, subdiaconus, vel diaconus, praeterquam quod ex ipsamet clausula constat apertissime iunctis iis, quae supradicta sunt, ius ita expresse interpretatur & disponit in propriis terminis, quia siue testator dicat in fundacione, quod praesentandus sit sacerdos, aut presbyter, siue quod praesentetur capellanus qui celebret Missas, vt dixit testator in fundacione huius capellaniae, de qua agimus, requiritur necessario, quod praesentandus sit sacerdos tempore praesentationis: ita tenet lateque probat & fundat Andr. Barbat. *consil. 23. incip. scripsi Psalms in quart. & quint. col. vol. 2. quod refert & sequitur, late etiam idem probans Casar Lambert. de iure patron. 27. art. 7. q. princ. i. p. 2. lib. num. 1. & sequent. fol. 230. in antiqua, & fol. 78. in nouis, quos etiam refert & sequitur Didac. Perez in l. 1. tit. 6. lib. 1. Ordinarum. col. 246. in v. nota. hile etiam est dubium: vltra quos eandem opinionem sequitur alios allegans Roch. de Curt. in tract. de iure patron. vers. Honorificum, n. 21. fol. 15. in paruis, & Francis. de Rep. in l. ex facto, n. 31. ff. de vulg. & pupill. substitut. & Dec. *consil. 29. nu. 5. & Abb. optime in c. dilect. in 2. notab. num. 3. de testib. vbi dicit haec verba:* Nota 2. quod praebendarum quaedam sunt sacerdotales, quaedam no, & possunt dici sacerdotales illae, quae habent onus celebrandi annexum, argum. tex. in c. significatum, de praebend. & vide rex. iuncta gl. in cap. cui de non sacerdotali, de praebend. lib. 6. Et intellige hoc de speciali dispositione, nam de iure communi non est diuersitas in praebendis, nec requirunt consuetudinem in sacerdotio, vide text. cum gloss. in clem. in hi. qui, de atar. & qual. & quod notatur in c. 2. de instit. Haec sunt verba Abb. *vbi supra.* Ergo cum testator in nostro casu imposuerit onus duarum Missarum in vna quaque hebdomada dicendarum, & praecipiat, vt eas dicat capellanus, & quod sit idoneus, constat manifestissime, hanc capellaniae esse sacerdotalem. Idem in effectu tenet Ioan. Andr. *in addit. ad gl. c. et, cui, verb. sacerdotalis, de praebend. in 6.**

Et praedicta adeo vera sunt, vt procedant, etiam si testator seu fundator dixerit, quod praesentetur clericus, qui celebret, vel per alium celebrari faciat, quia nihilominus sacerdos est praesentandus: nam suprad. facultatem concessit testator capellano, vt si forte esset impeditus aliquo impedimento, posset facere celebrari per substitutum, non tamen per dicta verba voluit dispositionem suam ampliare, vt praesentandus illam capellania non sit actu sacerdos: ita tenet & bene probat Barb. *vbi supra, & Casar Lambert. in 28. art. statim sequent. per totum.* Sequitur etiam Simon de Praetis, *de interpretatio. ne ultim. voluntat. limit. 4. interpret. 2. pag. 402. nu. 73.* Ita que secundum supradictos paria sunt, imo idem, si testator dixerit, quod praesentandus sit sacerdos, vel quod celebret: Adimpleri igitur debet ipsius voluntas, iuxta ea, quae supra dicta sunt, praecipue per text. Sacri Concil. Trident. *sess. 25. c. 5. de reformat. quae profecto expressissima sunt in nostro casu.*

Non t. obstat allegatio dictionum Petr. & Ioannis, scilicet, quod intra annum possunt ordinari, & quod hoc sufficit iuxta iuris dispositionem, per text. in c. licet Canon, de elec. lib. 6. & in dict. clem. in hi. qui, de atar. & qual. **¶**

¶ Quia respondeo t. illud procedere atque sufficere in illis praebendis & sacerdotiis, quae licet habeant annexum ordinem, illud t. est respectu aptitudinis, lectus vero erit in illis, quae requirunt certum ordinem respectu actus ex lege fundacionis laici: hoc enim casu requiritur, quod tempore promotionis habeat promovendus ordinem illum annexum beneficio, sicut in nostro casu, quia ex quo testator dixit & requisivit quod praesentandus

fit idoneus, sequitur manifestissime, voluisse annexi huius capellaniae ordinem sacerdotalem respectu actus, & quod tempore praesentationis seu promotionis sit sacerdos talis capellanus. Cum ergo d. praesentati non sint sacerdotales, & d. Didac. habeat hunc ordinem sacerdotalem, debet eis praeferrimus supra dicti non debent admitti, quia no sunt idonei: ita tenet, distinguit & declarat Abbas in c. cum in cunctis, §. inferiora, num. 10. & 11. de election. vbi dicit, quod si ex prima fundacione beneficium habet annexum sacerdotium, in actu requiritur, quod sit sacerdos, qui illud obtinere debet, sicut in nostro casu ex fundacione id requiritur. Eandem etiam opinionem & distinctionem alios referens sequitur Roch. de Curt. in d. tract. de iure patron. verb. Honorificum, nu. 21. per totum, vbi ad id refert dec. Rot. de praeb. in nouis, dec. 1. & est ad fid. d. dec. tenet etiam optime Barbat. *vbi supra, d. consil. 33. & late Casar Lambert. vbi supra, art. 29. per totum, vbi testatur communem esse, sufficere esse aetatis idoneae praesentandum per patronum, vt infra annum possit promoveri ad ordinem requisitum ex dispositione iuris communis, hoc est, a constitutione Ecclesiae, vel ab homine Ecclesiastico, vt in Ecclesia parochiali & similibus, si ex lege fundacionis laici, vt ibi per eum, n. 3.* Quod vltimum tenet etiam Petr. ab Exca in suo directorio elect. c. 9. p. 2. nu. 3. vol. 14. Doctorum, fol. 69. tenet etiam expressissime loquens in nostris terminis, scilicet, *quod dicitur licet Canon, & textus similes idem disponentes non habeant locum, quotiescunq. aliud requireretur consuetudine vel statuto, vel fundacione d. beneficii, scilicet, quod providendus haberet aliquem ordinem, Rebus in praxi benef. sit. requisita ad collat. bonam, n. 33. & 34. pag. 361. & Ioan. de Imol. in d. clem. in hi. qui, col. 9. vers. gloss. & Rep. optime vbi supra, in dict. l. ex facto, num. 31. vbi in terminis nostris expresse tenet, quod non sufficit, patronum praesentare non sacerdotem, licet intra tempora a iure statuta promoueat ad sacerdotium: sed oportet quod praesentatus sit sacerdos tempore praesentationis. Quorum duplex est ratio.*

¶ Prima, t. quia quotiescunq. ex fundacione vel statuto, vel consuetudine beneficium aliquod non potest dari, nisi habenti sacrum ordinem vel sacerdotium, tunc non potest provideri alteri, quam habenti illum ordinem, vel sacerdotium, iuxta gloss. in cap. si eo tempore, de rescriptis. in 6. & gloss. in maincul. & ibi Doct. in d. clem. in hi. qui, vers. annexi, de atar. & qual. sequitur Bonifac. in peregrina legum partit. vers. Beneficium, quest. 3. in gloss. conferendum, in fin. & Greg. Lop. in l. 3. tit. 16. part. 1. in gloss. Carorze annos, Roland. a Valle cons. 47. nu. 39. lib. 1. Casar Lambert. vbi supra, addit tamen Felin. cum aliis in capit. eam te, nu. 18. de rescript. quod vbi persona habitus requiritur ad certum actum, sufficit, quod adit tempore exercitii actus, ad quem exercitium applicatur: sed cum iam habeamus iure decisum, paria esse, si in fundacione dicatur, quod provideatur sacerdoti, vel quod capellanus celebret, necessario iam sequitur, capellaniae hanc deberi conferri d. Didac. & non alii.

¶ Secunda t. & praecipua ratio est, quia qualitas adiuncta verbo, debet regulari secundum tempus verbi, in delictis §. si extraneos, ff. de noxal. l. Titius, ff. de testam. mil. Ergo cum d. clausula fundacionis dicat: *para un capella, que digados Missas, y que el presentado sea idoneo, illud, que digados Missas, y que sea idoneo, debet concurrere tempore, quo eligitur vel praesentatur capellanus, vt reguletur secundum tempus sui verbi.*

¶ Pro t. quo etiam facit, quia quotiescunq. requiritur aliqua qualitas ad admittendum, vel excludendum aliquem in beneficio, officio vel dignitate, qualitas illa debet adesse tempore prouisionis vel exclusionis, nec sufficit, quod ex post facto interueniat: ita probat text. expressus loquens in beneficiis in cap. si eo tempore, de rescriptis.

rescript. in 6. est etiam bonus text. in l. 2. ff. de excus. tut. vbi Bart. per tex. ibi, & per tex. in dict. cap. si eo tempore, notat, quod si aliquis impetravit beneficium eo tempore, quo non habeat legitimam personam, & quaestione pedente peruenit ad aetatem legitimam: tunc inspicimus tempus, quo fuit electus. Hanc etiam regulam probat Roder. Suar. *allegation. 12. pag. 2. in medio. & Auend. in cap. praeorum, lib. 1. cap. 12. num. 13. in versio. octauum est, & in cap. 23. num. 7. eodem lib. & Abb. in cap. post cessionem, nu. 10. de probat. vbi Dec. num. 5. notat ex illo text. secundum communem intellectum, quod habitus praecipue requiritur tempore, quo officium assumitur, & non tantum sufficit habitus tempore acquisitionis officii, sed etiam debet esse a principio, per tex. in dict. cap. si eo tempore, vbi hoc intelligit procedere, quotiescunq. prohibito respicit principium actus, alias sufficit, quod tempore, quo officium personae applicatur, sit illa qualitas per tex. in cap. ei, de praebend. in 6. Ergo cum dicti oppositores, qui non sunt sacerdotes, nec ab initio, nec tempore vacationis, nec praesentationis, vel prouisionis d. capellaniae non sint idonei, nec aliquam qualitatem habeant requisitam per fundatorem, ad ipsam nequaquam admitti debent: praecipue, cum testator ipse requirat, quod praesentandus sit idoneus, & sic quod tempore praesentationis habeat praed. idoneitatem (hoc est, de missa) vt supra dictum & probatum est. Vnde cum illo tempore minime haberent illam qualitatem, nec nunc habeant, non sunt admittendi, praesertim cum tunc illa prohibitio testatoris resultans ex dicta fundacione, imo expressa, scilicet, vt non praesentetur nec admittatur ille, qui non sit idoneus, respiciat principium actus, id est, ipsam praesentationem, iuxta communem intellectum text. in dict. cap. post cessionem, relatum per Dec. *ibidem dict. num. 5. qui etiam est videndus nu. 18. & 19. eiusdem cap. Et quod qualitas requisita debeat intervenire tempore actus, & non sufficiat, quod postea interueniat, tenet late plures allegans Paul. Paris. *cons. 62. n. 36. & pluribus sequ. vol. 4.***

¶ Facit ulterius, t. quia quando lex, (sicut & voluntas testatoris) vnum disponit, & alterum praesupponit, ad hoc, vt habeat locum dispositum, verificari debet praesuppositum, iuxta gloss. singul. in l. mancipia, verb. Aduocandum. C. de seruis fugit. quam ibi in hoc notant Jac. Butric. & Bal. & commendat eam Roman. *sing. 489. & Dec. in l. 1. nu. 14. C. de edend. & Curt. in l. 1. n. 2. ff. si cert. per. Felin. in capitul. nonnulli, numer. 34. de rescriptis.* Ergo cum testator vnum disponat, fundans hanc capellaniae, & alterum praesupponat, scilicet quod capellanus celebret duas Missas, & iterum dicat, quod sit idoneus, qua geminatione verborum enixa voluntas testatoris magis demonstratur, ad hoc, vt habeat locum dispositum, sc. vt conferatur d. capellania, requiritur verificatio praesuppositi, nempe, vt ille, cui conferenda sit, idoneus existat ad celebrandas Missas, (hoc est sacerdos) iuxta supradictam doctrinam.

¶ Praeterea t. facit, quia si sufficeret aptitudo & potentia percipiendi ordinem sacerdotalem intra annum, resultaret maximum inconueniens, scilicet, quod vltima voluntas testatoris in pendenti esset, contra tex. in l. v. usufructus, cum sim. ff. de stipul. seruo. ¶ Quia ratione, & per tex. in dict. cap. si eo tempore, inquit Bat. in d. l. usufructus, num. fin. quod si aliquis est eligendus virtute vltime voluntatis ad aliquod officium, requirens certam aliquam qualitatem, ea debet adesse tempore electionis, & non sufficit, quod adit tempore administrationis. Ergo ita & eodem modo dicendum est in nostro casu, imo praecipue in eo, cum ex dispositione testatoris requiratur, quod tempore praesentationis sit idoneus. Pro quo facit tex. expressus Sacr. Conc. Trident. iam sepe allegatus *sess. 25. c. 5. de reformat. cuius verba sunt haec:*

*Ratio postulat, vt illis, quae bene constituta sunt, contrariis ordinationibus non detrahatur. Quando igitur ex beneficiorum quorumcunq. erectione seu fundacione aut aliis constitutionibus qualitates aliquae requiruntur seu certa illis onera sunt iniuncta in beneficiorum collacione, seu in quacunque alia dispositione eis non derogetur: idem in praebendis Theologalibus, Magistralibus, Doctoralibus aut presbyteralibus, diaconalibus ac subdiaconalibus, quando quidem ita constituta sint, vt eorum qualitatibus vel ordinibus nihil in vlla prouisione detrahatur, & aliter facta prouisio subreptitia celsatur. Probatum etiam iterum in *sess. 22. c. 4. de reform. ad fin. vbi postquam renouatur tex. in clem. in hi. qui, de atar. & qual. dicit tex. Neg. aliis in posterum fiat prouisio, nisi iis, qui iam aetatem & ceteras habilitates integre habere dignoscantur: aliter irrita sit prouisio. Ergo habitus & qualitas requisita ex fundacione beneficii vel capellaniae debet praecedere ipsius prouisionem & petitionem, alias erit irrita prouisio aliter facta: non sufficit igitur, quod possint ordinari intra annum. Ex quibus omnibus satis superq. probatum existit, nullam esse, & contra ius allegationum aduersarum nitentium in hoc casu in facultate annuali, volentes ea vti, de qua in d. c. licet canon, & in d. clem. in hi. qui, cum sim.**

Facit etiam t. doctrina Bald. in l. eam quam, col. fin. in vers. extra queritur, legatum fuit relicum, C. de fideicom. vbi tenet, quod quando aliquid legatur alicui tamquam sacerdoti, debet ille probare, se esse sacerdotem ad hoc, vt habeat legatum, si illa qualitas fuit adiecta per modum causae finalis. Sed testator in proposito, qui legatum huius capellaniae reliquit, id fecit propinquo suo sacerdoti per modum causae finalis, vt dicitur Missas, vt supra visum est. Igitur antequam propinquus consequatur hoc legatum, probare debet se esse sacerdotem, quam Bald. doctrinam sequitur per tex. ibi Alex. *l. si pater meus, n. 2. C. de hered. instit. Et ita est tenendum cum supradicta communi doctrina in fundacione laici, licet Ferrer. *conf. 305. nu. 1. cum sequ. tom. 2. teneat contra eam, imo quod quando certus ordo annexus est beneficio simpliciter, puta sacerdotii, a iure communi aut primaeua institucione, consuetudine vel statuto, valeat electio & confirmatio seu alia prouisio facta clerico in minoribus ordinibus tantum constituto, in aetate tamen legitima ad illud beneficium, dummodo proximis statutis a iure temporibus faciat se pmoueri ad huiusmodi ordinem requisitum: nam satis est quod tempore praesentationis seu electionis ille sit aptus pmoueri ad illum ordinem, nisi ordo esset annexus beneficio respectu actus, id est, contemporanee, quando fieret electio vel prouisio, nempe, quando cauetur, quod alii non conferatur, nisi habenti illum ordinem, & quod alias non valeret electio, praesentatio vel prouisio, eius tamen opinio saluari & teneri potest in casu quo loquitur, nepe in fundacione personae Ecclesiasticae; quo casu idem cum Cas. Lambert. *vbi supra, d. art. 29. n. 5. quod tenet Ferrer. concludimus supra, scilicet in fundacione laici, in qua communis praedicta sententia tenenda est.***

Neq. obstat obiectio ex parte Ioan. facta, sc. quod Episcopus cum consensu patroni potest dispensare p. vna vice cu praesentato mutando & alterando qualitates a testatore requisitas, & sic q. licet per testatorem requiratur, quod praesentandus sit sacerdos, nihilominus possit praesentari non sacerdos, eidemq. conferri capellania per dispensationem Episcopi cum consensu patroni, vt tradunt Abb. Host. Felin. & alii in c. cum accessissent, de cons. Dec. *consil. 12. n. 3. Petr. Abiaz. vbi 5. n. 4. vel quod saltem per consensum heredis patroni fieri etiam possit, secundum Abb. & Fel. vbi sup. quia respondeo, q. licet hoc esset verum de iure (quod tamen diffiteor) tunc, quia nec ipse Pap. de ordinaria potestate potest alterare voluntate*