

foror, & id genus, tunc enim non admitteretur ad reaccusandum. Ita ergo & in casu nostro dicamus, esto quod aliàs deputatus ad aliquam artem faceret fidem, licet uideretur tractare de se exonerando, hoc fanè debet intelligi, nisi alia causa impeditiva in eo concurrat, præter dictam exonerationem, 17 quod bene nota † & magis in terminis nostris hoc trad. Soc. conf. 118. colum. antepen. vers. postremò. uolum. primo, quem sequitur Marf. singul. 385. dicens, quod sicut plura adiminitula ampliant probationem, ita plures defectus eam anihilant, & destruant, ut ibi latius per eum, & idem tradit Grat. respon. 59. nume 1041. secundo uol. Gramat. conf. 45. num. 22. Rolandus à Valle conf. 24. numero 61. uol. 1. Andre. fcul. conf. 54. col. 9. uol. 1. conf. 63. col. 4. uol. 4. Dec. conf. 133. col. 3. Marf. conf. 102. col. pen. Craue. conf. 249. num. 11. Ceph. cõf. 169. n. 16. & conf. 204. num. 9.

18 † Non obstat etiam, quod ueritas aliter haberi non possit. Quia illa regula procedit, quãdo actu & habitu alii testes ex natura actus uerisimiliter interuenire non potuerunt, secus si habitu potuerint interuenire, licet fortè actu non interuenerint. ita Butr. Abba. Feli. Dec. & alii in dicto capitulo 3. loco. Alex. in conf. 54. uolu. primo, latè Grama. conf. 59. nu. 12. Dec. d. conf. 133. colum. fina. Paris. consilio 55. colum. penul. in fine. uolum. 4. Socin. iun. consil. 61. numero 17. 2. uolum. cum similibus per Boff. in tit. de indic. & consider. ante torturam num. 163. ubi dat exemplum, quando tractatur de probando quid factum in capitulo, uel adulterium in domo commissum, quoniam non facile, quã domi geruntur, per externos sciri possunt, sed hic actu interuenerunt alii testes. uidelicet nonnullæ mulieres, ut secundus & tertius testis dicit, ergo admitti non debent.

19 † Secundò, dicta regula non procedit, ubi testes patiuntur plures defectus, ut in casu nostro, ita Barb. conf. 54. col. 9. uol. 1. consil. 65. col. 4. uol. 3. Marf. consil. 102. col. fina. Grama. conf. 45. nu. 23. conf. 58. nu. 12. Catt. conf. 99. nu. 26. 1. Tomo crimin. Ceph. conf. 65. nu. 28. Rol. à Val. cõf. 3. nu. 51. uol. 3. qui me citat cõf. 20106. n. 18. primo Tomo crimi. † simile uideamus, ut ille subdit, quod licet standum sit de positioni factæ in tortura, quando testis est contrarius, id intelligi debet si alius non obstat defectus, aliàs si plura obstant, secus est quia licet unum tollatur, non censetur alia sublata. l. si pro fure. ff. de cond. furt. Cra. conf. 216. num. 54. † Sic & uideamus, quod iura dispo nentia standum esse socio criminis in certis ca sibus, intelligitur in socio criminis aliàs non infame ex alio delicto. Gram. conf. 38. num. 9. & consil. primo, de foriudicatis numero 61. Marf. conf. 74. nu. 23. Dec. consil. 133. col. 3. Paris. conf. 53. num. 36. uol. 5. Cra. conf. 249.

nu. 11. Lanc. Corrad. in sua praxi. de offi. prætor. in causis ciuilibus. nu. 80.

22 † Tertiò dicta regula non procedit quòd ad plenam, sed talem qualem probationem. Butr. conf. 24. Alex. in d. conf. 64. col. fi. uol. primo Marf. conf. 31. Grãma. conf. 45. nu. 25. conf. 59. nume. 13. Alex. in conf. 2. columna prima, & conf. 54. col. 2. uol. 1. Boff. in tit. de indic. & considerati. ante torturam n. 165. † Quæ talis qualis probatio uidetur minus quàm semple na, ut in libro rationum mortui tradit Bart. & alii in l. admonendi. ff. de iureiuran. nu. 27. nec ad sententiã duo sufficiunt, ut concludit Boff. loco citato nu. 165. ut per eum.

24 † Quartò dicta regula non procedit, nisi prius fuerit articulatam & probatum, alias probationes deficere, Alexan. in d. conf. 64. Marf. conf. 31. 41. & 80. Grãmat. d. conf. 59. nu. 14. Boff. loco citato nu. 168. quòd hic minimè factum est. Ex quibus patet nos esse extra terminos dictæ regulæ, & istos testes non probare.

25 † Circa modò secundum dubium, nunquid isti testes posito quòd probarent, noceant do mina Jacobæ. Breuiter concludo, quòd non Nam in deposito, ut hic agitur, quis re obligatur. §. pen. inst. qui. mod. re contrahit. obligat. Mulier autem nullo modo potest obligari sine solemnitate statuti, deindemnit. mulier. Immo obligatio & contractus est ipso iure nullus, ut ibi dicitur, ergo ista domina Iacoba nõ tenetur nec nocet ei illa exceptio in fine statuti, ibi: Teneantur tamen quatenus factæ sunt

26 locupletiores. tunc enim aliàs actus sit nullus actor, qui dicit, eam fuisse factam locupletio rem, debet hoc probare, iuxta notat. per glos. Bart. Bal. Salic. & alios in l. prædiorum. C. de præd. min. Abb. Ang. Fulg. Roman. & Iaf. in l. nam & postea. §. si minor. col. fin. ff. de iure sic. Soc. conf. 115. col. fin. uol. 1.

27 † Nec sufficit dicere eam locupletio rem esse ex rebus habitis, nisi ipsa probe de mala cõ sumptione, ut uoluit Ang. post glos. in l. utrũ. ff. si cert. pet. Anch. conf. 5. post prin. Dec. in l. ex pœnalibus. ff. de regu. iur. & in l. certi. con dictio. §. quoniam. col. 1. ff. si cert. pet. † Quia immo teneretur aduersarius probare speciem locupletationis, nec sufficit allegare, quòd do mina Iacoba res conuerterit in suos usus: quia potuit conuertisse splendidius uiuendo, quo casu non diceretur facta locupletior. ita idem Angel. & melius tradit in conf. 160. in fin. per tex. in l. sed si lege. §. si quis re sua. ff. de petit. hered. Caster. conf. 17. Curt. conf. 71. num. 2.

29 Fel. in c. de quarta, col. 10. de præscrip. † à qua opinione non dissentit Dec. in d. l. ex pœnali bus: cum postremò loco dicit uidendum esse Curt. in d. conf. 71. & in d. §. quoniam, referat

30 consil. 5. Angeli. † Ex ultima enim opinio ne relata uidetur in ea permanere uelle. Dec. iuxta not. in l. si idem cum eodem, in fin. ff. de iur. omn. iudic. & in rub. ff. si cert. pet. & sic te nendo

nendo patet, non esse probatum hanc dominã Jacobam esse factam locupletio rem, & ob id eam esse extra illam exceptionem statuti, ultra quòd nullo modo probatur depositum, ut dixi in primo dubio, merito absoluenda est.

Hippolytus Riminaldi, Ferrar.

Pro uita vulnerantis à mortis pena de fensa, licet vulneratus decesserit.

ARGUMENTVM.

Quando & ex quibus vulneratus decedens nõ præsumatur ex vulnere decessisse, & ob id vulneratus de occiso non teneatur.

SVMMARIVM.

- 1 *Vulnus ubi constat fuisse mortale. Vulnerans tenetur de occiso. Et statim certo: nec est locus dubitationi. Nec vulnerans excusatur allegans quòd vulneratus medicum non adhibuit, uel imperitum adhibuit, & id genus: contra vitalinum. Taliterq; vulneratus pro mortuo habetur & illi equiparatur.*
- 2 *Causa immediata consideranda est non autem mediata.*
- 3 *Vulnus ubi non erat mortiferum mors secuta uide tur culpa medici uel infirmi.*
- 4 *Vulneransque de occiso non tenetur.*
- 5 *Vulnus quando non dicatur mortale, staturque iudicio medicorum nunquid dicat mortale uel non.*
- 6 *Vulnus quando possit esse mortale ex loco dubitari potest. Ut in capite. gula. pectore. 19.*
- 7 *Vulneratus in casu dubio moriens ante menses octo præsumitur ex vulnere mortuus. Sed contra sub. nu. 13. & 26.*
- 8 *Vulneratus moriens sine alia superuenienti percussione dicitur à vulnerante occisus. Quod declaratur quomodo procedat. 27.*
- 9 *Vulneratus in casu dubio vulneris mortalis. uel non, moriens præsumitur ex illo mortuus. 28. Fallit concurrentib. coniecturis in contrarium. 14. ut quòd triduum surrexit & ambulauit. Quòd vulneratus uitam male regulatam gessit. me dico non parendo. 18. uel domum exiuit & ad aerem. 19. uel medicum imperitum adhibuit. 20. aut nullum. uel ex alia infirmitate superueniente decessit. 21. uel post tempus longum arbitrarium. 23.*
- 10 *Vulnerans allegans & probans non fuisse adhibitam diligentiam infirmo excusatur a pena mortis.*
- 11 *Index in dubio in criminalibus debet in mitiorem partem inclinare.*
- 12 *Pena mitior in dubio debet imponi. Cuius rei duo dantur exempla. 13.*
- 13 *Mulier dicens quòd non adulterauit alteri non ui-*

- detur iniuriam intulisse quasi senserit illam sic fecisse.
- 13 *Intellectus. l. si vulnerato. ff. ad leg. aquil.*
- 14 *Intellectus Gl. in l. 1. C. de emend. seruo. Defensio aduersus Anto. Gomefium. 17.*
- 15 *Vulneratus si semper de malo in peius processit præsumitur mortuus ex vulnere. uel si dolor cõtinuus ad fuit ob neruos vulneratos. 16.*
- 17 *Angeli opi. ad Gl. in l. 1. C. de emend. seruo. reycitur.*
- 21 *Vulneratus præsumitur mortuus ex causa qua superuenit. Idem si ante infirmus erat, nam præsumitur mortuus ex infirmitate illa. 22.*
- 22 *Præsumptio qua delictum excludit. præualet alteri que illud includit.*
- 23 *Vulneratus non præsumitur mortuus ex vulnere concurrente tempore infra quod decessit & quantum requiritur. 24.*
- 25 *Pena naturalis delicti non imponitur in criminalibus quando proceditur per præsumptiones & iudicia. Et ita de consuetudine seruatur.*
- 25 *Bartolomeus Bertaxolius laudatur.*
- 26 *Intellectus. c. 2. de cler. percuss.*
- 27 *Pena irregularitatis facilius contrahitur quàm mortis.*
- 29 *Interpretatio benignior in dubio facienda.*

Auxilium meum à Domino.

CONSILIVM CXXI.



N factò proponitur, Titium à Gaio uno tantum uulnere in pectore vulneratum fuisse. Demum. 38. die post illatum uulnus periisse, nunc uerò Gaium in carceribus detineri: unde oritur quæstio, an præsumendum sit Titium ex dicto uulnere periisse, & ob id Gaius de occiso teneatur, an uerò alia de causa mortuus præsumatur, ut se de vulnere tantum Gaius teneatur: pro cuius difficultatis intelligentia tres casus præmittendi sunt, quorum tertius est noster, ut infra patebit.

† Primus enim est casus, quando constat omnino uulnus illatum fuisse mortale, & tunc sine dubio vulnerans tenetur de occiso, & statim certo, ita Salic. in l. 1. C. de emen. ser. Flor. in l. ita uulneratus. col. 3. ff. ad l. aquil. Bald. in c. 1. quib. mod. feu. amit. Alber. in l. huic scripturæ. §. si seruus. ff. ad l. aquil. Bar. in l. si in rixa. col. fi. ubi etiam Marf. ff. de sic. Soc. conf. 178. col. 2. uers. pro cuius 2. uol. Fel. in c. presbiterum. de homic. cum aliis plenè deductis per Nic. Boer. decis. 323. nu. 4. † Quibus addo Odoford. in tract. de percussio. in princ. ubi tali casu dicit non esse locum dubitationi. Hinc eleganter Bal. in l. damni. §. Sabinus. ff. de dam. infe. quæ sequitur Antonius Colomb. in tract. procedendi in controuer. crimina. art. 203. dixit, quòd quando uulnus est mortale, non est necesse, q in

*est consilium de morte
habetur ad l. 1. q. 11
et per 799. nunquam
habetur aliqua uo
uicidat.*

in accusando mortem expectemus, & hunc casum plenè prosequitur, & confirmat pulchrè Crot. consil. 132. col. 1. ubi citat textum pro casu predicto in l. ait lex. ff. ad l. aquil. ubi dicitur. Si aliquis fuerit mortiferè vulneratus, & postea post longum intervallum mortuus fuerit tenebitur percussus de occiso, & idem probatur in l. si ex plagis. eo. tit. unde tali casu dicit Bar. in l. fin. ff. de fca. quòd stamus certitudini, nec excusaretur vulnerans, allegando quod percussus decessit ex eo, quia nullus fuit adhibitus medicus, nec qui vulnus curaret, uel imperitus fuit adhibitus, vel vulneratum decessisse culpa sui. Quia licet per huiusmodi mors percussus potuerit accelerari, tamen per hoc non minus vulnerans de occiso tenetur, & in hac quoque parte consentit Didac. Couarr. in 2. parte relectionis. §. 2. col. antep. uers. 2. casus, post Alex. in l. si ab hostibus. §. 1. col. 2. ff. solut. matrim. & alios, ut per eum, & cum predictis etiam concordat Iulius Clarus lib. 5. sententiarum. §. homicidium. uers. quòdòq; et ubi subdit, quòd quamuis Vitalin. de malef. in rubr. de insultu. nu. 16. dicat, quòd licet vulnus sit mortale, tamè alia causa que superuenit poterit probari ad excusationem vulnerantis, tamen contrarium omnes alii tenuerunt, ut testatur Blanc. in pract. crimi. num. 97. post Gram. consil. 49. nu. 2. & ut ibi latius per eum, cui sicut & ceteris conformis est Bofsius in tit. de homici. col. pen. & fin. & Lancelotus Conrad. lib. 1. cap. 9. de Pretore. §. 3. nu. 9. ubi dicit, constituto aliquem fuisse letaliter vulneratum, talem haberi pro mortuo. l. huic scripturæ. 1. respon. ff. ad l. aquil. unde Bal. in c. 1. in prin. quibus mod. feu. amit. equiparat mortuum & mortiferè vulneratum. Et hunc quoque casum confirmat Crot. in dicto consil. 132. per dictum. §. fin. ubi expressè dicitur, quòd si quis vulneratur non mortiferè tenetur vulnerans de vulnerato non autem de occiso. Et ratio est, quia in qua libet dispositione consideranda est causa immedata: quia causæ mediate nulla est habenda consideratio. l. socium, qui in eo. ff. pro soc. Bart. in pulcra questione in l. cum oportet. in prin. C. de bon. que lib. glo. in l. si mulier. ff. rer. amot. & in c. de cetero. de homicid. † talique casu præsumitur mors secuta culpa medici, uel infirmi, & ob id non ascribitur vulneranti, ut not. Io. Plat. in l. nec semel. C. de re mil. lib. 10. cū aliis per Did. loco citato uers. tertius casus.

3 † Secundus casus est, quando constat, quòd vulnus non erat mortale, puta quia erat in manu, ut trad. Cep. consil. 28. col. 5. Dec. consil. 415. uel in natica, ut inquit Bal. consil. 195. volu. 1. Boe. ubi supra nu. 3. uel quòd medici retulerunt vulnus non esse mortale, ut scribit Ioan. de Ana. consil. 45. nu. 4. lib. 1. crimin. Gramat. voto 24. nu. 7. Dec. consil. 415. in si. cū similibus per Menoch. de arbitra. iudi. lib. 2. Cæturia. 3. casu 274. nu. 11. cū potissimè, nunquid vulnus sit

mortale uel non, recurrendum sit ad arbitrium medicorum, ut ponit Bofsius loco citato post allegatos per eum, quam sententiam dicit esse omnium consensu receptam Per. à Placa lib. 1. delictorum. cap. 13. num. 6. Iulius Clarus loco memorato. Et quot assumi debeant, & quando iudicare possint, & quid si discordent, Lancelotus loco præallegato, nu. 7. & 8. & tunc vulnerans non tenetur de occiso, sed tantum de vulnere l. qui occiderit. §. fin. ff. ad l. aquil. Dec. in d. consil. 415. Cep. d. consil. 28. Soc. d. consil. 178. Ang. & Salic. in d. l. 1. Boe. ubi supra nu. 7. Iulius Clarus in d. §. homicidium, dicens quod ex quo constat vulneratum mortuum fuisse ex alia causa quam ipso vulnere, non tenetur vulnerans de occiso ex secundo Bal. in d. §. si. & isto casu breuitas temporis, infra quod mortuus sit vulneratus, non consideratur, ut inquit Cuma. consil. 134. prope si. Blanch. in dicta pract. nu. 98. ubi plus subdit post Veronen. consil. 61. nu. 25. 35. & 36. quòd si vulnus non mortale habet cōmixtionem cum aliquo alio vulnere uel contusionem, adhuc vulnerans non tenetur de occiso quòd est menti tenendum.

6 † Tertius est casus, quando sumus in dubio an vulnus fuerit, mortale, uel non, puta quia erat in capite, gula, uel pectore, ut in casu nostro supponitur fuisse in pectore, hæc enim loca periculosa sunt, & in eis illata vulnera possunt esse mortalia, ut tradit Bal. in d. consil. 165. Fel. in c. significasti. 2. col. 4. uers. ratione partis de homic. Cuma. consil. 134. in prin. Cor. consil. 274. uol. 1. Soc. in d. consil. 174. in prin. But. ubi supra num. 3.

7 † Et in hoc casu prima consideratione dicendum uidetur, Titium istum præsumi debere mortuum fuisse ex dicto vulnere. Primò, per tex. in c. 2. de cler. perc. ubi vulneratus moriens post octo menses à die vulneris illati, non præsumitur ex eo mortuus, secus ergo à contrario sensu, si ante octo menses, ut in casu nostro, in quo 38. die perit, & ita uidetur tenere Bar. in d. l. si in rixa. allegando dictum capitulum secundum. ut ponderat Soc. qui hoc argumento utitur in d. consil. 178. sicque pariter arguit Odofr. non d. tract. de percuss. col. 2. nu. 6.

8 † Secundò moueor: quia cum iste sine superueniente percussione perierit, uerum est dicere, illum fuisse à vulnerante occisum d. l. huic scripturæ. §. si seruus, & euentus mortis ostendit, vulnus fuisse mortale, arg. l. aut facta. §. euentus. ff. de pen. iuxta illud. *Exitus acta probat.* l. rem non nouam. in fin. C. de iud. ita Bal. in c. 1. quibus mod. feud. amit. & in proem. ff. col. 3. in prin. Bart. in tract. de percuss.

9 † Tertio, hanc partem decidere uidentur Alb. in l. item Mela. §. Celsus. ff. ad l. aquil. Flor. in d. l. ita vulneratus. Ceph. consilio 40. colum. 4. uers. tertio ueniens. & in consilio 61. colum. penul. uers. aut sumus in dubio. Boer. ubi supra num. 8. Signo. de Ho. consilio 163.

Qui-

Quidam Simonellus. Socin. in dicto consil. 178. col. 2. uers. aut sumus in dubio. Salic. in l. 1. C. de emen. fer. Gand. in tracta. de malef. in rub. de homicid. ad si. Flor. in d. l. qui occiderit. §. fina. Aug. de Ari. de malef. uers. ex intervallo dictus Titius. Natta consil. 108. nu. 6. & Crot. in d. consil. 132. nu. 6. ubi rationem allegat in hoc casu, quòd percussus, qui allegat non fuisse adhibitam diligentiam, illam probare debet. l. quoties. §. qui dolo. ff. de probatio.

10 † Qua probata bene excusaretur à morte, ut per Ange. in l. quod si nolit. §. si mancipium. ff. de edil. edic. Bart. & doc. in d. l. si ab hostibus. §. 1. Flor. in d. l. ait lex. §. 1. ff. ad l. aquil. & per Dida. loco citato sub nu. 9. sed nulla probatio facta sit præsumptio contra vulnerantem. hancque sententiam sequitur insuper Clarus, ubi supra, dicens, quòd si non apparet de aliqua negligentia, seu culpa vulnerati, ex euentu sequuto præsumitur decessisse ex vulnere, & puniatur vulnerans de homicidio, & ad id citat Gaudin. de malef. de homicid. post nu. 24. uers. sed pone quòd aliquis. hancque resolutionem pariter facit Antonius Gomezus tomo. 3. uari. resolu. car. 3. tit. de homicid. per multa iura, uidelicet in l. ita vulneratus, & in l. si vulnerato. & in l. si ex plagis. ff. ad leg. aquil. in c. continebatur, de homicid. in c. significasti. 2. de homicid. & in c. secundo. de cler. percuss. Ex quibus concludendum uidetur hunc Gaium de occiso teneri.

11 † Istis tamen non obstantibus, secundum ea, quæ mihi in facto supponuntur ulterius cogitanti: contrarium uerius esse uidetur. Et primò capio illam conclusionem, quam posuit Baldus consil. 195. volumine primo. consil. 328. in fine volumine secundo, quem sequitur Decius consil. 415. nume. primo. Grammat. consil. secundo, numero 9. & Menoch. in allegato casu 274. ad finem. Qui tenent: quòd si res est dubia, debet Iudex inclinare in mitiorem partem: quia ubi agitur de vita hominis, probationes debent esse lucè meridiana clariore, l. fina. C. de probatio. ita quòd debent omnino concludere, iuxta regulam l. non hoc. C. 12 vnd. leg. & c. in præsentia, de probat. † Hinc in dubio dicitur, mitiorem poenam imponendam esse. l. sanctio legum. l. interpretatione. ff. de penis. Dominus meus Riminaldus consilio septimo, nume. 13. Cardin. consilio 53. numero 20. primo tomo criminalium. Angel. de Castr. consil. 32. nu. 18. & Anton. Turchet. consil. 35. numero 2. secundo tomo criminalium. Cuius exemplum pulcrum ponit Per. de Vbal. consil. 27. nume. tertio, libro primo criminalium. de inquisito, quòd iniuriam personalem commiserit capiendo quem per mantellum, cum enim non dixerit inquirens illud mantellum dorso cohesisse, & ab eo potuit esse separatim, puta super hasta, vel ense delatum, debet in

dubio poena mitior imponi pro reali tantum iniuria. † Sed & aliud exemplum ponit Vberius de Bob. consil. septimo, de duabus mulieribus rixantibus, quarum altera dixit alteri, ego non adulteravi, nec homicidium feci. Quærebatur an de iniuria teneretur, ueluti quòd inferre uoluisset, aliam mulierem talia fecisse, an uerò potius causa se iactandi. Concludit enim in dubio præsumi, quòd iactandi se gratia sic dixerit, cum in dubio poenæ sint molienda, non exasperanda: sed non sequitur, Gaius iste Titium vulnerauit, & Titius perit, ergo ex illato vulnere, cum ex alia causa mori potuit, & sæpe etiam fanis mors ex insperato contingit, ita Corne. consil. 194. volumine secundo. Deci. in dicto consilio 415. in principio.

Nec obstant iura Gomezii supra relata. Nam textus in dicta l. ita vulneratus. loquitur in vulnere, quòd constabat esse mortale ibi, ut eo ictu certum esset eum moriturum, eodemque modo procedit textus in dicta l. si vulnerato. ibi. Postea ex eo vulnere mortuo. Nam dictio, ex, denotat causam proximam & immediatam. Barto. & omnes in l. ex hoc iure, ff. de iusti. & iur. in l. 1. §. ex naufragio, ff. de incend. ruin. cum uulgaribus. ergo non ex alia causa, quòd denotet vulnus fuisse mortale. Sicque pariter induci potest tex. in l. si ex plagis, dicens. Si ex plagis seruus mortuus est. iuncto quòd subdit. Neque id Medici inscientia, aut Domini negligentia accidisset. Tota uis igitur mortis causata fuerat ex plagis: quia fuerunt mortales. Item de vulnere mortali loquitur textus in dicto c. continebatur, de homicid. ibi. Mortale vulnus accepit. non ergo loquitur ea iura in casu dubio, qualis est noster. textus uerò in dicto c. significasti. licet in casu dubio loquatur, tamen ideo pro homicida Sacerdotem habet, & si forte non sit, ut ab officio sacerdotali absteat. Cum tutius sit in eo casu cessare, quam temerè celebrare. Et sic est casus specialis in ueneratione sacrorum. Postremò textus in c. secundo, de cleric. percuss. & argumentum à contrario sensu inde sumptum procedit solo tempore considerato; quia si post octo menses decessit vulneratus, non præsumitur ex vulnere periisse, secus si ante, quòd etiam non est simpliciter uerum: quia sequeretur, quòd mortuus post quadraginta dies, diceretur mortuus ex vulnere, quòd est falsum, secundum sententiam Medicorum, qui dicunt, nullum letaliter vulneratum posse uiuere ultra quadraginta dies, ut refert Dominus meus Riminaldus. consil. 281. numero secundo, dicens ita seruare communè stilum, sequitur Clarus loco citato. sed quicquid sit eo casu, nos loquimur, quando cū tempore breui concurret deambulatio. Inde patet opinionem Gomezii conuinci.

H Secundò

- 14 † Secundo in casu nostro concurrunt quedam coniecturae, ex quibus praesumitur, hunc Titium aliunde quam ex dicto vulnere periisse. Prima est coniectura, Quod post triduum illati vulneris iste Titius surrexit, & circum circa perambulauit, quo stante ex dicto vulnere mortuus non praesumitur. Gloss. est notabilis in dicta l. prima. C. de emend. seru. quam Cin. Fab. Bartolus & alii scribentes ibi passim sequuntur. Angel. de malef. in versiculo & ex interuallo. in principi. Angel. in l. quod si nolit. S. si mancipium. ff. de edil. edict. Felyn. in dicto capitulo presbyterum. Corn. in dicto consil. 194. columna secunda, & alii, quos congerit Marf. in practica criminali. S. & quia, numero 30. C. de transa. & Ioan. de Arno. Solilo. 39. quos refert Clarus ubi supra. uersiculo caeterum.
- 15 † Comprobaturque dicta gloss. tenendo opinionem Abb. in dicto cap. 2. non habentis respectum ad spatium temporis, quo vulneratus vixit, sed ad bonam vel malam eius valetudinem subsecutam. si enim semper processit de malo in peius, & tandem decesserit, praesumitur ex dicto vulnere mortuus, secundum Abb. puta quod perseverantia vomitus, & febris ab initio continuata fuit, ut post Bal. Abb. Ioan. de Anan. Felin. Veronensem. Signorolum & Corneum tradit Boer. in allegata questione. 323. numero 13. quem secutus fuit Petrus a Placa libro primo. epit. Cap. 23. numero 27. † siue dolor continuus ob nervos vulneratos, ut per Boer. loco citato, numero 16. dummodo spasmus non superuenerit vulnere non letali, secundum Dec. conf. 415. numero 9. Menoch. in dicto casu 274. lib. 2. cent. 3. numero 7. de arbitra. iud. Et Blanc. in practi. crimin. nume. 100. qui quedam ex praedictis & alia recitat. Ex hoc enim infero, dictam gloss. esse uerissimam, cum ex ea appareat, quod vulneratus non processit de malo in peius. Quia si processisset de malo in peius, non surrexisset post triduum circum circa perambulando, & ideo si postea decedit, non praesumitur mortuus ex vulnere, sed ex aliqua alia causa. ideo vulnerans non tenetur de occiso, ita proprie considerat Marf. in dicto S. & quia, & in dicta l. si in rixa. Boer. ubi supra numer. 111. column. sequen.
- 17 † & licet Angel. in dicta l. 1. & Flor. in l. ait lex. columna 2. ff. ad l. aquil. Mansuerus in practi. sua in titulo de praesumpt. numero octauo, Angel. Aretin. conf. 58. numero 45. secundum libro. crimin. dixerint illam gloss. loqui secundum legem Mosaicam, secus ergo secundum ciuilem, vel canonicam, tamen ab ea gloss. non recedo, quam omnes sequuntur, & in spe-

cie Corn. in dicto conf. 194. & Boer. ubi supra columna vndecima Angel. damnat rationibus, de quibus per eos, quas breuitatis causa praetermitto. Non praetereo quoque, quod illam gloss. dicit esse falsam Gomefius loco citato: quia solum debet attendi qualitas vulneris, an fuerit mortale vel non. non autem nunquid ambulauerit infra vel post triduum. Aut saltem uenit declaranda, quod in casu quo dubium sit, an vulnus fuerit mortale, vel non propter excessus vulnerati praesumatur non esse mortale, quando post triduum ambulauit, quae fuit intentio Angeli & Salyceti & aliorum quos citat ipse Gomefius: sed errore labitur: quia surrectio a lecto, & deambulatio iuncta breuitate temporis, hoc est triduo post illatum vulnus, indicant mortem a vulnere non esse causatam. & inordinata vita vulnerati per se vulnerantem excusat ab homicidio, & eius poena, licet vulneratus non surrexerit, nec ambulauerit, ut mox dicam, nec quos allegat Gomef. id dicunt, si videantur, ut ego vidi, sed breuitatis causa non refero.

- 18 † Secundo accedit alia coniectura, quod iste vulneratus vitam male regulatam gessit, vinum purum & magnum bibendo, & medico non parendo, quo casu facta & culpa sua, non autem ex vulnere mortuus praesumitur, nec vulnerans de occiso tenetur, ita Bald. in l. qui occidit, §. fina. ff. ad l. aquil. Florian. in l. si ex plagis. eodem titulo. Bald. consilio 105. ad euentiam. volumine primo. Bald. in addit. Specu. in rub. de hom. & d. c. 1. qui. mo. seu. amit. Bolog. conf. quinto columna tertia. Socin. in d. consilio 178. columna penul. Ang. de malefic. & Aug. post eum, ubi supra vers. quarto, aliquis fuit. Fel. in dicto capitulo presbyterum. Corn. consil. 273. col. fina. & conf. 283. in prin. uolumine tertio. Marf. in dicto S. & quia. num. 19. & dicto conf. 7. numero 47. Boer. ubi supra numero 20. Gramat. uoto. 24. numero 11. conf. secundo numero 5. & sexto. conf. 49. numero. quarto. Veron. conf. 28. column. penul. conf. 62. Marf. conf. 7. numero 47. Alexander de Neuo conf. 87. columna fina. libro primo criminal. Petr. a Plac. libro primo epit. delicto. cap. 13. numero 27. in fine. Ioan. de Villa matta in l. diuus, numero 121. ff. ad l. cornel. de ficar. Menoch. loco citato, nume. 10. & Blanc. in d. practi. num. 111. post Signoro. conf. 193. & consilio 105. & per tex. in c. tua. de homic. ibi. qui spreto precepto.
- 19 † Praeterea, cum vulnus esset in pectore, & sic in loco periculoso, non debuit exire, domum, nec ad aerem, sed domi inclusus remanere, donec peruenisset ad certam & indubitatum salutem, & vulnus consolidatum fuisset, aliter ergo faciendo fuit in culpa, & Gaius de occiso non tenetur, ita Ang. de malef. ubi supra. Soc. in dicto consilio 178. columna penul. Gramat. conf. secundo. Boer. ubi supra numero 20.

Signor.

- Signor. con. 163. Blan. in dicta practica. n. 117.
- 20 † Tertio concurrunt alia coniectura, quod iste adhibuit medicum imperitum, quo casu si moritur percussus, non imputatur vulneranti. ita Bald. & Angel. in dicto S. si mancipium, Felyn. in dicto capitul. presbyterum. Corn. in dicto conf. 194. column. final. & in dicto conf. 273. column. penul. Marf. in dicto S. & quia, nume. 20. Boer. ubi supra, column. penul. in fin. Menoch. Blanc. loco citato post Bologn. conf. quint. nam vitium medici excusat vulnerrantem, Bal. in l. si non simpliciter, column. 4. C. de edil. act. post alios quos allegat loco memorato nume. 10. Sicut idem foret quando vulneratus nolisset adhiberi medicum, nam culpa sua diceretur obiiisse, ut per Bald. & Flor. in dicto S. fina. Marf. in dicto S. & quia. nume. 18. & Iacob. Nouell. in pract. crimin. in titul. de forma inspiciendi cadauera. nume. 47.
- 21 † Quarto concurrunt, quod iste Titius ex post facto fuit visus a medicis peritis, & conclusum est, periisse ex gutta rabida, sicque ex alia infirmitate superueniente, non autem ex dicto vulnere iam consolidato, ergo Gaius de occiso non tenetur. Quia quando sumus in dubio, an vulnus fuerit mortale, vel non, si alia causa superuenit, puta febris, praesumitur in dubio ex dicta febre vel causa mortuus, non autem ex vulnere, argument. l. fauorabiliores, ff. de regul. iur. ita Signorol. de Hom. in dicto consil. 163. Cephal. in dicto conf. 61. column. final. Gramat. dicto consil. secundo column. final.
- 22 † sicut & conuerso videmus, quod si vulneratus ante fuerat infirmus, praesumitur mortuus ex antiqua infirmitate, potius quam ex vulnere: quia talis praesumptio dicitur magis fauorabilis veluti tendens ad liberationem vulnerantis a morte, ut ponit Angel. de Aret. consil. 58. numero. 15. 2. libr. criminal. Simile quoque videmus, quod praeualt illa praesumptio, per quam delictum excludimus, veluti fauorabilior illa per quam delictum includetur. ut not. Abbas in capitulo in praesentia. de prob. Roland. a Vall. consil. 1. nume. 92. uolumine tertio. Brun. consilio 27. Bursatus consil. 94. numero 21. qui me citat consilio 136. numero 15. primo Tomo Crimin.
- 23 † Quinto accedit, quod iste Titius non infra paucos dies periit, ut inquit textus in dicto capitulo presbyterum, & in capitulo ad audientiam. de homi. in versiculo aliquamdiu. quod alibi exprimitur de diebus octo, ut in capitulo continebatur. eod. titul. & alibi de triduo, ut in capit. si qua foemina. 50. distinctio. & ob id Doctores tempus hoc arbitrarium fore dixerunt, ut ponit Florian. in dicta l. ait lex. Bartol. in dicto tractatu de percussione. Dec. in dicto consilio 415. columna secunda Odofred. in tractatu de percussione. columna secunda. Bartolus in l. si in rixa. ff. ad l. Cornel. de ficar. & Blancus loco memorato. numero 121.

post Socin. consilio. 178. uolumine secundo. sed ex satis notabili inuervallo (ut bonus iudex censere debet) post vulnus decessit, videlicet trigesimo octauo die, ergo non ex dicto vulnere praesumitur periisse, maxime concurrentibus coniecturis supradictis, ut de trigesimo sexto die concludit aperte Corn. dicto consilio 277. numero octauo. volumine tertio Dec. conf. 25. Dionisius de Perus. consil. 36. numero septimo. secundo libr. Criminal. & Marf. in dicto consil. septimo, numero 26. & sic in minori tempore loquuntur, quam versemur, ergo tanto magis casus noster redditur clarus.

- 25 † Sexto & ultimo plus, dico, quod si nulla coniectura extaret pro isto Gaius, & plures contra eum extarent, quod vulnus illatum Titio esse mortale, eumque ex illo periisse, tamen nec iste Gaius de occiso puniri deberet. Quia quoties contra aliquem proceditur per praesumptiones, & non per ueras & claras probationes, ut requiritur in criminal. dicta. l. final. C. de probat. tunc reo non potest imponi uera, seu naturalis poena delicti, sed leuior & mitior. Ita Inoc. in c. Quia uerissimile, de praesumpt. Bal. in l. non est uerissimile. ff. qd met. causi. conf. 220. uol. 2. uol. 3. Ceph. conf. 6. col. 3. conf. 27. col. fin. late Marf. in terminis nostris in d. conf. 7. nu. 36. Bartolameus Bertozolius mihi tanquam frater honorandus, & in ciuitate nostra primarius Aduocatus, ac eminenti ssimo Duci nostro gratissimus consilio 70. numero 35. & 36. secundo Tomo criminal. quae conclusio licet in se uera sit, placet tamen ulterius eam confirmare auctoritate Decii conf. 175. col. fin. Marfilii in rub. C. de prob. numero 237. circa fin. et in l. 1. in S. diuus. ff. de ficar. numero 25. Palac. Ruuios. in allegatione harefis. §. 11. Iacobin. in rubr. ff. de prob. nume. 7. Placa lib. 1. delic. cap. 14. Duenna regula 303. circa medium. unde Gaudi. in tit. de praesumpt. circa fin. dicit, quod de consuetudine uidit obseruari, quod ex indiciis licet indubitatis non imponitur poena corporalis sed tantum pecuniaria, sequitur Castr. conf. 299. numero tertio uolumine secundo, subdens quod propter illud dictum defenditur quendam imputatum de homicidio. Et idem: Vero consilio 32. circa fin. consilio 39. in primo dubio. Et hanc dicit esse communem. Et in praxi seruari Bossi. in titu. de conuictis numero. 34. demumque late Iulius Clarus scribit libro quinto sentent. §. fina. questione 20. concludens, poenam corporalem, citra tamen mortem, imponi, posse ut per eum, quod nunc non prosequor, satis enim mihi sit, hunc Gaium de occiso puniri non posse ullo modo.

26 † Non obstat contraria. Et primo text. in dicto c. secundo de cle. per. quia loquitur in casu claro, in quo summus Pontifex habet pro claro, quod post tam longissimum interuallum

H 2 non

non censetur, quem ex vulnere periisse, & illud tempus octo mensium denotat facti contingentiam, non quod si minori tempore vixisset, præsumitur ex vulnere periisse, nec sumi debet argumentum ibi à contrario sensu: quia absonum resuleret, ita Corn. in d. conf. 194. colum. 4.

- 27 † Non obstat etiam secundum argumentum: quia procedit quò ad pœnam irregularitatis contrahendæ, non quò ad pœnam mortis inferendam in iudicio, seculari, de qua agimus. Prima enim facilius quàm secunda contrahitur, ita latius in terminis nostris declarat Cep. in d. consilio 40. colum. sexta, Gramat. in d. voto 24. numero 10. Mars. in d. consilio 7. numero 54. & 59.
- 28 † Non obstat tertium. Quia procedit in dubio, secus ubi constat de mala uita infirmi, uel eius inobedientia erga medicum, ut præfati Doct. met. declarant: Sali. in d. l. prima, Soc. in d. consilio 178. columna fina. Qui ita respondet † Quinimò Mars. in d. consilio 7. numero 59. non tenet dictas decisiones. quia Bal. & Cuman. per eum ibi relati tenent contrarium & quia in dubiis benignior interpretatio facienda est, ut latius ibi per eum. Ex quibus pro Gaio omnino iudicandum est. Non de officio, sed de vulnere tantum eum teneri.

Hippolytus Riminaldi Ferrar.

Pro Domino Antonio Maria Clauena.

ARGUMENTVM.

Quis præferri debeat in domo vigore sententiarum latarum.

S Y M M A R I V M.

- 1 Conductor finita locatione tenetur restituere rem locatori.
Quod declaratur rebus sic stantibus, aliis secus. 23
- 2 Conductor non potest refricare questionem domini locatori.
- 3 Emens ab herede non potest opponere, defunctum non fuisse dominum.
- 3 Iuramentum specificè seruandum.
Rebus tamen sic stantibus, aliis secus. 23.
Et quando factio iurantis mutata sunt. 29
- 4 Debitor qui promisit cum iuramento compensare non potest, fallit. 26.
- 5 Ius alicui superueniens quando liberet eum.
Et deduci possit. 6. 31.

- 7 Misio in possessionem nulla dicitur non seruata forma iuris communis.
- 8 Ordinis peruersio vitiat.
- 9 Statutum secundum ius communis intelligendum.
- 10 Spoliatus à iudice ordine iuris non seruato non restituitur.
- 11 Sententia dicitur stricti iuris.
Et quando. 38.
Et restringi debet quando potest fieri salua ratione recti sermonis. 12.
Et lata pro reo non prodest fideiussori. 13.
- 14 Laudum stricti iuris nec extendi.
- 15 Misus in poss. auctore iudice habet instum titulum possidendi.
Et in possessione manuteneri debet. 16.
- 17 Spoliatus ante omnia restituendus.
Nisi a iudice legitime fuerit spoliatus.
- 18 Presumitur pro iudice.
- 19 Sententia licet iniusta, merito iure valet.
- 20 Iudicis factum reputatur factum partis.
Quando in se processit.
- 21 Alienatio facta à iudice pro satisfaciendo creditoribus, reputatur facta à debitore.
- 22 Ultima derogant prioribus.
- 23 Contractus intelligitur rebus sic stantibus.
- 24 Iuramentum intelligitur rebus sic stantibus.
- 25 Dispositio qualibet intelligitur rebus sic stantibus.
- 26 Iuranti si creditum superuenit potest illud compensare.
Et excusatur si fuerit sibi præceptum à iudice postea ne soluat. 27.
- 28 Scholaris iurans non recedere excusatur euocatus a patre.
- 29 Iuramentum attenditur rebus mutatis factio iurantis recipientis secus.
- 30 Intellectus. l. si quis fundum. iunct. gloss. ff. loca.
- 31 Ius de nouo superueniens in iudicio deduci non potest per actorem, at per reum secus.
- 32 Bona que capi possunt per creditorem pro sui satisfactione. 33.
- 34 Intellectus l. à diuo Pio. S. in venditione. ff. de re iudic.
- 34 Iudex precipere potest quòd capiantur bona immobilia secundum communem.
Nec error dicitur expressus. 35.
- 36 Res pro credito retineri potest.
Maximè stante hypotheca. 37.
- 38 Sententia parit hypothecam vigore statuti Ferraria.

Auxilium meum à Domino:

CONSILIVM XXII.

Antonius Maria Clauena promissit in instrumento locationis sibi facta per Andream Anechini-

Anechinum de quadam domo, eam finita locatione liberam, uacuum & expeditam relaxare, & in fine instrumenti iurauit in ampla forma. Demum adueniente termino factum sibi præceptum ad instantiam Anechini de euacuando, cui contradicendo dixit non teneri, sed in dicta domo sibi licere insistere vigore cuiusdam crediti sui cum dicto Anechino. Tandem fuit pronuntiatum pro Anechino, & secuta appellatione Clauena pronuntiatum fuit non de uolueri. Interim uero Anechinus condemnatus fuit in alio iudicio Clauena ad soluendum libras 333. & secuta appellatione Anechini pronuntiatum fuit non de uolueri respectu librarum 140. In cuius sententia executione citata parte Clauena fuit per preconiem auctoritate iudicis misus in possessionem dictæ domus respectu dictarum librarum 140. Nunc uero instat Anechinus sibi relaxari dictam domum vigore dictæ promissionis iurata, & sententiarum pro eo latarum, & immisionis in possessione. Videndum est ergo, quid iuri consonum in hac questione sit terminandum.

PRima fronte dubia satis uidebatur intentio Clauenæ, si quidem finita locatione conductor tenetur rem locatori dimittere. I. uideamus. S. qui vinum. ff. locati. l. si cui. S. qui seruum. eod. titu. l. conductores. C. eod. Immo expelli potest, ut statuto nostro cauetur, quòd omni tempore, in fine.

† Confirmatur. Nam cum eam domum conduxerit ab Anechino tanquam domino, nunc obicere non potest, eum non esse dominum, ut in simili casu uoluit Castren. consilio 10. clarum est in iure. in fine in antiquis, de illo, qui emit ab aliquo tanquam herede bona quædam hereditaria, qui non potest opponere, quòd defunctus non esset dominus, per glo. in l. cum res. C. de probation. & in locatione tradit Crot. consilio 49. numero 16. uolens quòd habens causam à locatore non possit obicere, quòd non sit dominus.

† Secundo accedit, quòd Clauena promissit rem relaxare finito affictu, quam promissionem seruare debuit. I. iuris gentium. S. prætor ait. ff. de pact. maximè stante iuramento, quod in forma specifica adimpleri debet. c. ad nostram. de iure iurando † unde Doct. ibi magis communiter inferunt ad debitorem, qui promissit cum iuramento soluere, ut compensare non possit, licet compensatio uim solutionis habeat. Quia iuramentum specificè impleri debet, & idem tenet, & dicit esse commune, Aret. consilio 100. numero 4. Alex. consilio 90. colum. secunda uol. secundo. Ias. in l. eum qui. S. si iurauerit. ff. de iure iurando. Mars. sing. 208. cum similibus. † Et licet ius Clauenæ superuenierit supra narratum, propter quòd à iure conductionis liberatus dici possit, tamen à iure restituendi possessionem

non dicitur liberatus, ut inquit glo. notab. in l. si quis fundum. in fine. ff. loc. per. l. si quis conditionis. C. locat. & ponit Bero. consilio 148. numero 16. volumine primo, immo cum istud ius retinendi hanc domum superuenierit Clauenæ pendente iudicio dictæ expulsionis, & non ex causa de præterito, sed ex noua superuenierit: quia tempore, quo factum fuit sibi dictum præceptum de euacuando, nullum ius habebat in hac domo, nisi tanquam merus conductor † merito hoc ius in hoc iudicio expulsionis deducere non potest. l. non potest, & ibi Bartol. per illum text. & ceteri. ff. de iudic. l. si rem alienam. S. fina. & ibi Bartol. Castr. & alii. ff. de pignor. act.

† Tertio benefacit, nam ista misio in possessionem fuit ipso iure nulla, utpotè non seruata forma iuris communis, quæ est, ut in executione sententiæ primò ad mobilia, secundò ad immobilia, tertio ad nomina debitorum deueniatur. l. à diuo Pio. S. in uenditione. ff. de re iudic. † hic autem ordo seruatus non fuit, immo peruersus: quia primò ad bona immobilia deuentum est, ergo talis peruersio uitiat ipso iure, & actus fit nullus, ut determinat Imol. in d. S. in uenditione, columna prima uersic. sed dubium, Alexand. & Ias. columna fina. Fel. in c. quòd ad consultationem. columna 9. numero 12. de re iudi. † Nec quicquam facit pro Clauena statutum de executione. senten. in fine primæ columnæ, dicens fieri posse executionem in bonis debitoris, debet enim intelligi secundum ius commune, iuxta not. in l. secunda. C. de noxal. & sic seruato ordine d. S. in uenditione, Quibus stantibus nullum ius ex hac misione in possessionem uideatur Clauenæ questum, cum iudex rite non processerit. iuxta not. per Bartol. & alios in l. iuste possidet. ff. de acquiren. poss.

† Immo tali casu spoliatio datur restitutio, sicut quando à priuato spoliatio processit, ita uoluit glo. tertia questione prima capi. in summa Socin. consilio 12. columna tertia primo uolumine, Rom. consilio 158. columna secunda cum aliis latè deductis per Craue. consilio 18. numero 8. & consilio 124. numero quarto, minus etiam iuris oritur ex sententiis latis pro Clauena. condemnant enim ad pecuniam, non in hac domo † Nam sententiæ sunt stricti iuris, & earum uerba strictè sunt interpretanda. l. quicquid astringendæ. ff. de uerborum obligatio. l. prima. C. si plur. una sententia. l. si iudex. ubi doctor. ff. de his, qui sunt sui, uel alien. iuris l. Diui fratres. ff. de lib. caus.

† & adeo stricti iuris sunt, quòd restringi debent quoties restringi possunt, salua ratione recti sermonis. Castr. consilio 295. columna tertia, uolum. primo. Cra. consilio 10. numero tertio, unde dicit Castr. consilio 87. columna secunda, uolumine primo. † Quòd sententia lata pro reo, non prodest fideiussori, nec in ea

uenit, nisi id quod in ea reperitur expressum. Crau. consilio 88. num. 7. Ruin. consil. 31. num. primo uolum. quinto & idem Ruin. consil. 72. nume. 8. uolum. 2. & consil. 116. num. 6. uolum. 14. 4. † dicit laudum stricti iuris esse, ita quod extendi non debet ad casum in eo non expressum idemque tradit Alexander consil. 18. num. 3. uolu. 7. Paris. consil. tertio num. 3. uolum. primo & consil. 5. nu. 19. uol. 2. quos refert Rolan. à Val. consil. 79. colum. 2. uolu. 3. quod uerba laudi strictè debent intelligi, & strictè interpretari, ut iacent, & ex uerbis ipsis non potest plus inferri, quam necessariò inferatur. Vnde sic de prædictis sententiis dicere debemus, quod si ius dat Clauenæ contra Anechinum ad consequendas ab eo pecunias, idem ius respectu domus extendi non possit, nec ex dictis sententiis inferri.

15 † Istitis tamen non obstantibus ulterius cogitando, contrarium uerius esse dico. Nam missus rite in possessionem alicuius rei, auctore iudice in executione diffinitiuè sententiæ, habet iustum titulum possidendi, & dominium acquirit, si ille, contra quem facta fuit immisio erat dominus, ita est casus, & ibi not. Bartol. Ang. Castr. Alex. Ias. & omnes in d. l. iustè possidet. ff. de acquir. possess. Paris. consilio 42. num. 22. uolum. primo, sed hoc est in casu nostro, ut supra in Temate præmissi, domusque erat Anechini, ut in instrumento locationis

16 dicitur, ergo expelli non potest † immo in possessione dictæ domus confirmari debet, & in ea manerit. l. 1. secundum intellectum Cyn. & Odo. C. de carb. ed. Bart. in l. tertia. §. iustum. ff. cod. & in l. de pupillo. §. qui opus. ff. de ope. no. nunc.

17 † Confirmatur hoc. Nam licet aliàs spoliatus ante omnia sit restituendus. l. si quis ad fundum. C. ad l. iul. de ui. Notant omnes in l. rem, que à nobis. ff. de acquir. possess. tamen quando à iudice legitime fuit spoliatus cessat restitutio, glos. est in c. præsentiam. 7. q. prima Ang. in d. l. si quis. col. pen. Abb. & Fel. in c. dilectus, de ref. Ias. in d. l. iustè possid. in prin. Dec. in l. nõ uidetur. §. qui iustu. ff. de regul. iuris consilio 125. Crau. consil. 5. numero 8. latè Negus. de pignor. in 2. membro. 3. parte num. 22. Sicque sentiunt Bartol. Abb. & Sal. in l. meminert. C. de unde ui. Rip. in l. Naturaliter. §. nihil commune. nu. 60. ff. de acquir. possess. & in c. sepe. numero 85. de rest. spol. Sap. in l. iube here cauere. ff. de iurisd. omn. iud. Dec. consil. 191. nume. 9. & consilio 440. nume. 16. Fel. in c. dilectus filius. nu. 1. de Ref. cum similibus, quos congerit Menoch. in tract. de recupe. possess. remedio. 8. colum. secunda, ubi duas rationes allegat. † Primam, quia pro iudice præsumitur. l. secunda C. de offic. ciuil. iud. Socin. consilio 115. colum. secunda uolum. primo & Alc. de præsump. regul. tertia præsump. 9. unde qui contendit se à iudice spoliatum, non re-

stituitur ante omnia, cum sibi repugnet præsumptio iuris. † Alteram, quia lata sententia licet iniusta mero iure ualet, & transit in iudicium, nisi infra tempus debitum appelletur capitulo cum inter, de re iudi. quare standum est sententiæ, quæ pro ueritate habetur. l. res iudicata. ff. de regul. iuris, igitur Anechinus petere non potest domum, quia ita fuit spoliatus per iudicem, uacuum sibi relaxari, ne quod una uia sibi prohibetur, alia concedatur, contra c. cum quid, de regul. iur. in sexto, legitime autem processit iudex faciendo missionem in executione sententiarum, ut etiam inferius dicitur. Ergo &c.

20 † Tertio accedit, quod factum iudicis & partis æquiparantur, quando rite processit. l. si ob causam, & ibi Bal. C. de euctio. & quod fecit, clauditur sub administratione suæ iurisdictionis, Ang. Aret. in §. ex non scripto. colu. 8. instit. de iur. nat. Ias. in d. l. à diuo Pio. §. sed si emptor. numero tertio. ff. de re iud. idemque tradit Bartol. in l. meminerint, numero quarto C. de und. ui. † Hinc alienatio facta à iudice ut creditoribus satisfiat facta dicitur ab ipso debitore, ut ponit Dec. consilio 357. numero primo copiose Tiraq. de retract. §. primo, Glo. 14. numero 13. quos refert Menoch. consilio 68. numero 15. Sicut ergo, si Anechinus transtulisset dominium huius domus in Clauenam, non possit amplius dictæ promissioni

22 Clauenæ initi: † quia ultima derogant prioribus l. pacta nouissima. C. de pact. ita nec eo translato facto iudicis, ratione prædicta.

Et tenendo hanc partem non obstant in contrarium deducta. Nam ad primum & secundum simul responderet, illud procedere;

23 rebus sic stantibus † contractus enim, iuramentum & quelibet alia dispositio talem clausulam recipiunt, ut de primo est casus in l. continuus. §. cum quis. ff. de uerborum obligatio.

24 † De secundo tex. est in c. breui. de iureiuran. & in l. fina. ff. qui satisf. cogan. Barb. consilio 38. colum. 21. uolumine secundo, Brun. consil. 99. col. fi. Paris. consil. 97. nu. si uol. 1. Rolà. à Vall. consil. 7. num. 57. uolum. 3. Ceph. consilio 208. numero 17. † De tertio tex. est in l. Paulo Calimaco §. fin. de leg. tertio, tradit Corn. in consil. 189. num. 6. in 2. uolum. Rub. consil. 147. nu.

26 tertio. † Hinc est, quod si debitori, qui iurauit soluere, superuenit creditum cum creditore suo post iuramentum, potest illud compensare. Socin. in l. Iulianus. in fine. ff. de condit. & demonstratio. post Tindar. in tract. de compens. decis. Neapol. 381. columna secunda. Paris. consilio 121. columna fina. uolumine primo † pari modo uidemus, quod si quis iurauit creditori suo soluere intra certum diem, & iudex ei præceperit, ne soluat illi creditori suo, quod excusatur non soluens à pœna caducitatis, cum communiter

rer subditi debeant obedire superiori. Ita Io. Andr. Cardin. Flor. & Hostien. in c. significasti. de cens. Anca. in c. ad Apostolicæ. 13. notab. de re iudi. in l. si te bonis. C. de iure delib. Cynus in l. 2. in fine. C. quod met. caus. Bartol. in l. si creditor. in fine. ff. de soluti.

28 † Hinc & Ioannes Andreas in regula aliis. in mercur. in sexto, dedit exemplum de scolari, qui iurauit creditori suo non exire districtum Bononiæ ante solutionem sine ipsius licentia, qui scolaris postea fuit à patre domum reuocatus, uel clericus ab Episcopo ad residentiam, quod si recessit, & non satisfecit, sit excusatus, sequitur Feder. de sen. consilio 191. Quæstio talis est, scolaris, & decis. Neapol. 328. sed in casu nostro non eramus in eisdem terminis tempore dicti instrumenti. Quia postea lata sententia pro Clauenæ, & ei est facta missio in possessionem dictæ domus, & sic quæsitum dominium, ergo promissio & iuramentum non obstant.

29 † Secundo responderet, & pulchrè, quod tunc iuramentum attenditur rebus mutatis ex facto iurantis, secus si facto recipientis, tunc enim non attenditur, nec nocet iuranti, quominus contrauenire possit, exemplum habemus in capitulo quemadmodum, de iureiurando, de marito, qui quando contraxit cum uxore, promissit & iurauit eam semper tenere pro legitima uxore: si enim illa postea committat adulterium, non obstante iuramento, potest uir illam dimittere: quia facto recipientis iuramentum res mutata sunt, nec in eisdem terminis remanserunt, sicque declarat plenius Bero. consilio 148. colum. secunda uolum. primo. At res in casu nostro mutatae sunt facto Anechini, qui iuramentum recepit à Clauenæ de relaxanda domo sibi finita locatione, quia non satisfecit Clauenæ de credito suo, & ob id lata sententia contra Anechinum missus fuit in possessionem dictæ domus Clauenæ, merito non obstante iuramento suo licet sibi dicere uelle insistere in ea pro credito suo.

30 † Et in quantum dicebat Clauenæ, non esse liberatum à restitutione possessionis, per glo. in d. l. si quis fundum. in fine tolerari potest in terminis illius textus, ubi res aliena fuerat locata, propterea ius superueniens bene liberat conductorem à iure locationis respectu locantis, sed eum non liberat à restitutione possessionis uero domino, cum sine facto suo in alium res sua transferri non potuerit. l. ius nostrum, de regulis iuris. At nos loquimur de re locantis Anechini, in qua ius superuenit Clauenæ conductori suo ex facto Anechini, quo stante non potest Anechinus se fundare in locatione per eum facta ad restitutionem possessionis, per regulam dictæ legis si quis conductionis. Nam locum non habet

lata sententia pro conductore, & executioni mandata, ut in casu nostro, prout ibi declarat Bald. & clarius Ias. consilio 158. colum. secunda uol. 2.

31 † Et ad illud de iure, quod superuenit de nouo in iudicio non deducibile, respondetur, illud in actore procedere, secus in reo, qui quâdocunque potest excipere de iure nouiter parto, licet non ex causa de præterito. l. Tigni. §. fina. ff. ad exhib. Bartol. Angelus Castren. & alii in l. prima. ff. de exceptio. Castren. in d. l. si rem alienam. in fine. & not. in d. l. non potest, Clauenæ autem est reus & excipitur ergo &c.

32 † Ad tertium dico, quicquid sit de iure digestorum prouisum, quod cum hodie bona meliora capi possint pro satisfactione debiti per ea, quæ habentur in §. quod autem. in autent. de fideiussor. Ideo si lata est sententia diffinitiuè condemnatoria, & debitor non satisfacit creditori in pecunia, prout fuit condemnatus, est in electione creditoris capere de immobilibus etiam melioribus, secus quando fieret executio non ex sententia diffinitiuè, ita intelligendo Ioannem Andr. per eum relatum declarat Alexander in d. §. in uenditione.

33 columna secunda. † Et licet idem Alexander hoc cogitandum relinquat, tamen hoc in dubitanter procedit, quando bona reperirentur expressè hypothecata creditori, prout erant in casu nostro Clauenæ in instrumento sui crediti, tunc enim licitum est immediate ad bona immobilia experiri, ut declarat Bero. consil. 38. nu. 35. uol. 1.

34 † Præterea secundo loco respondeo, & dico quod ordo, de quo in d. §. in uenditione, non est necessarius, nec pro forma traditus, nec eius peruersio uitiat ipso iure, sed appellari potest quasi excedatur modus à parte, quæ in hoc grauatur, ita Ioann. Andr. Butr. Bal. Car. Zaba. & Abb. in capitulo quoniam frequenter. §. fin. ut lit. non contest. Soci. consilio 118. colum. 7. uolum. secundo, Bartol. & Cuma. in d. §. in uenditione. ubi etiam Ias. addit bonum uerbum in practica, quod est magis communis opinio, ut ibi per eum colum. fina. in principio. hic autem non fuit appellatum per Anechinum à missione in possessionem facta per iudicem ad fauorem Clauenæ, ergo de iure procedit.

35 † Tertio, quæ etià hæc opinio esset magis recepta (quæ negat) tamen saltè sustinetur & procedit, quando iudex mandat capi bona immobilia ut in casu nostro factum est, tunc enim non dicitur expressus error, quia potest esse quod non extent mobilia, unde ualet processus, ita determinat Alex. in d. §. in uenditione, ad fi. dicens, quod fuit concordia uideretur inherere Inno. in d. c. quoniam frequenter. §. fi. & idem ponit etià Alex. consil. 5. col. 2. uers. posito 2. uol. si ergo his stantibus potuit fieri immisio in possessio-

nem immobilium, ergo bene ius dicitur Clauena quaesitum, & succedunt que pro ipso deduxi.

36 † Sed & quartò dico, quando etiam dicta misio esset nulla, seu ueniret annullanda, ex quo tamen per eam domus ista reperitur peruenisse ad Clauenam creditorem dicti Anechini de libris 140. ex dictis sententiis, utique potest ipse eam retinere pro credito suo, ita Paul. de Cast. in l. petenti in fi. ff. de pig. act. per tex. in l. si non fortem. §. si centum. cum. glo. ibi Ager autem retinebitur donec debita pecunia soluatur. ff. de cond. indeb. sequit Negufan. de pignor. in secundo membro. 3. partis n. 20.

37 † idque maximè procedit, stante eo, quòd pro isto debito Anechinus in instrumento in causa productò obligauit Clauenam omnia bona sua, & sic hanc domum, quo casu sine dubio potest retineri pro tali debito. l. r. C. etià ob cler. pec. declarat Bal. Cast. Sal. & alii in l. fi. C. comod. & ubi cessaret hypotheca expressa sub est tacita in ducta ex statuto, de tac. hypotheca emanata ex sententiis, quo disponitur, ut à die latæ sententiæ condemnatoriæ diffinitiuè contra aliquem omnia bona condemnati sint hypothecata victori, & hypothecaria actione auocari à quocunq; possessore non habente potiora iura, multo fortius ergo retineri possunt, maximè contra succumbentem. p. l. inuitus. §. cui damus, & ibi Dec. Cagnol. Ferrar. & alii. ff. de regul. iur.

38 † Et hinc tollitur, quod dicebatur, sententiam de pecuniis loqui, non de domo. Quia fateor, sed tamen inde nascitur ius hypothecæ uigore dicti statuti, & ius retentionis domus pro credito, donec soluatur, ut supra declarauit. Merito patet Clauenam expelli non posse, & concludo in eius fauorem esse pronuntiandum.

Hippolytus Riminaldi Ferrar.

Pro quibusdam possessoribus rerum.

ARGUMENTVM.

De filiis in conditione positus non uocatis ex testamento.

SUMMARIVM.

- 1 Filios postros in conditione non esse uocatos ex testamento sed ab intestato tacite, effectus pulchre declaratur.
- 2 Filij postri in conditione non censentur uocati ex testamento. Quæ sententia communis est, nec ab ea recedendum. 3. Pro qua sepe fuit iudicatum. Consuluit contra Collegium Papiense.

- Plures tamen negant eam communem esse, & contrariam dicunt forsitan esse magis communem. 10.
- 4 Filij postri in conditione cum qualitate masculinitatis censentur uocati. Sicq; fuisse iudicatum refert Cur. iur. 5. Contrarium tamen plures tenent. 6. Et consuluerunt. 7. Hancq; coniecturam friuolam dixerunt. 8. Maximè stante statuto foeminarum exclusiuo. 9. Fallit quando qualitas masculinitatis sepius fuit repetita. 13. Et substitutione facta in defectum lineæ masculinæ. 15. Et quando tractatur de legato particulari. 16. 17. 18. 19.
 - 11 Filij postri in conditione censentur uocati stantibus coniecturis. Et an leues sufficiant. 12.
 - 14 Geminatio multum operatur.

Auxilium meum à Domino.

GONSILIVM XXII.

GREGIVS quondam Dominus Hieronimus a farina suum ultimam condidit testamentum, in quo inter cetera iure legati reliquit Francisco filio quondam Baptista à farina unam petiam terræ steriorum triginta cum una domo, curtis & regere, & dimidiã alterius petiæ terræ steriorum viginti sex, consinatas ut in testamento: & si dictus Franciscus decesseret sine filiis masculis legitimis & naturalibus, uel cum filiis masculis legitimis & naturalibus, qui postea decesserent sine filiis masculis legitimis & naturalibus, ita quòd linea eius masculina legitima & naturalis penitus deficeret, & aliquis eorum masculus legitimus & naturalis non extaret, uoluit ipse testator, dictas res peruenire ad dominam Ursolinam eius neptem sine aliqua diminutione & detractio: Quo testatore mortuo dictus Franciscus agnito legato dictas res alienauit, & postea decessit, relictis duobus filiis masculis legitimis & naturalibus. Queritur, an isti filij possint vindicare & reuocare istas res alienatas a patre suo contra earum possessorem.

IN hoc dubio dixi, nos † esse in materia. Lucius. secunda & ibi gloss. fi. & doct. ff. de hæred. instituen. uidelicet an filij postri in conditione censentur uocati ex testamento, an uerò tantum tacite ab intestato, primo enim casu locus est reuocationi rerum alienatarum: secundo non, ut declarat Bar. in d. l. Lucius. ad fi. & ibi Imol. col. 2. post Iac. de Are. & colum. 4. ponderando tex. in l. r. C. de pact. ubi Dec. & alii in ultimo notabili idem tradunt, & Ancha. idem ponit conf. 74. in prin. Euerardus in libro suo de centum locis legalibus argumentandi, in

in articulo de argumento à contrario sensu. colum. antepen. & penul. in quibus locis doct. ponunt hunc effectum & differentiam, licet, an tex. in d. l. r. C. de pact. probet, nec ne, longè dubitent, & multum super eo instant, quod nunc non attingo.

2 † Et prima fronte dicendum uidebatur, istos filios non esse dispositiuè uocatos ex isto testamento, meritò nec eos posse res alienatas reuocare. Moueor auctoritate glo. fi. in d. l. Lucius hoc expressè dicentis, & communiter approbatæ ibi per Bart. & omnes, ut latè Imol. testatur ibi col. 3. & in l. ex facto. §. ex facto, ubi etiam Ale. multos congerit, & dicit esse communem col. 2. ff. ad treb. idemq; latè testatur Ias. con. 89. col. prima & secunda vo. r. conf. 143. col. 4. & conf. 206. col. 1. 2. vol. ubi etiam inferitur ex hoc reuocationi locus non esse, idè latè Dec. testatur conf. 291. in cõf. 422. in principio post multa conf. Alex. que citat, & con. 545. in prin. Rip. latè in l. centurio, nu. 159. ff. de vulg. & pupill. & in d. s. ex facto nu. 10. Cur. iur. conf. 96. Gozad. conf. 104. nu. 7. Ruin. conf. 140. nu. 11. conf. 198. vol. 2. conf. 137. 138. & 139. vol. 3. Zeph. conf. 16. nu. 14. conf. 54. nu. 23. Boc. decif. 155. nu. 17. † Dicens ab hac opinione nõ esse recedendum in iudicando, Ias. in l. centurio. nu. 29. ff. de vulg. dicens opinionem contrariam in scolis & palatiis esse communiter damnatam, & alii quamplures cumlati per Rolan. à Val. conf. 51. col. 5. & 6. vol. 3. se tradem remittens ad Portium conclusionem 12. & Clarum in §. testamentum. q. 79. alios citantes. idemq; latè tenet Alex. de Neuo. conf. 81. n. 6. referens Angelum in d. l. Lucius. dicentem, quòd ita multoties uidit iudicari, & subinde quòd ita sepe consuluit, & cum predictis etiã concordat Menoch. conf. 95. nu. 22. Cur. conf. 45. cui totum collegium Papi. subscripsit. Zanchus in l. hæredes mei. §. cum ita, nu. 707. ff. ad treb. Marzari. de fideic. q. 20. Sforzia Odo. in tract. de cõpend. sub par. 5. concl. 3. Celsus Vgo conf. 20. nu. 9. conf. 60. nume. 6. Alf. collecta. iur. 845. Mandos. ad Roma. conf. 32. nu. 8. & Burfat. conf. 51. nu. 6. demumq; Natta conf. 551. nu. 8. ubi plura iura citat, sed inter cetera tex. in l. pòt cum sequen. ff. de vulg. & pup. quem Bal. ad hoc 4 ibi not. & dicit esse casum expressum. † & licet Guid. Pap. q. 184. dixerit, dictam glo. in d. l. Lucius. limitari, & non procedere, quando filij postri in conditione fuerunt cum illa qualitate masculis: Quia dictum est, si decesserit sine filiis masculis, ut in casu nostro, quem sequitur Dec. in multis locis, uidelicet conf. 270. co. pe. conf. 318. col. pen. conf. 516. nu. 11. in l. r. C. de pact. nume. 16. conf. 546. col. 1. ubi dicit, quòd Guid. Pap. non habet contradicentem, & quòd eius opinio est uerissima, & non est contra comunem, idemq; ponit conf. 574. col. fin. conf. 588. nume. 11. & conf. 655. col. fin. Cur. iur. con. 51. 87. col. 1. † Dicens tribus vicibus pro hac par

re consuluisse Brixie, & ita iudicatum fuisse, sententiamq; fuisse confirmatum per Illustrissimū Senatum Venetum, idemq; plures cumulans tenet Anto. Gabriel. Romanus lib. 4. tit. de fideic. conclus. 4. nu. 4. Ias. Rub. & Gozad. in infinitis consiliis, quos refert & sequitur Crau. cõf. 62. col. fi. & conf. 130. col. 2. Mant. conf. 22. nume. 54. & 69. Grat. resp. 32. & 89. 2. vol. & ut finem cumulandi faciam, plures alii per Rolan. à Val. conf. 51. n. 4. per duas col. quibus & addi potest Alba conf. 86. col. fi. & conf. 87. nu. 11. motus ea ratione: quia dictio masculorum, nihil operaretur, ut per eum. † tamen periculo fa uidentur illa limitatio ex præcedenti comunio opinione Doct. qui non distinguunt, an simplex mentio filiorum sit facta, an uerò cum illa qualitate masculorum, immo plerique eorum loquuntur etiam quado de filiis masculis est facta mentio, & communis opinio, de qua supra, etiam hoc casu procedit, ut Paris. testatur conf. 44. col. 2. & conf. 86. col. 3. 2. vol. Soc. iur. conf. 111. nu. 31. conf. 118. nume. 15. volum. 1. Dominus meus Vbert. Zuchar. in d. l. r. C. de pact. nume. 72. & per Alex. conf. 139. nume. 7. vol. 6 Rip. in d. l. r. nu. 8. in l. centurio. ff. de vulg. & pup. & contra Guid. Pap. fuit iudicatum ut ipse testatur q. 184. & q. 600. † Dicens quòd maior pars Dominorū, qui in reuisione processus interuenerunt, consuluerunt, quòd per illud uerbum masculis, non potest coniecturari mentem testatoris fuisse, uel filios admitti ex testamento ad bona sua, sed quòd illa uerba sine liberis masculis, magis operantur conditionem, quàm dispositionem testamentariam, iuxta comunem opinionem Glo. in d. l. Lucius, & infinitos admodum contra Guido. Pap. & se quaces congerit Rol. à Val. in d. conf. 51. col. 6. & 7. ubi me quoque citat in apostil. ad dominum meum Riminaldum conf. 161. Idemq; Guido. Pap. fateatur, quòd Senatus Delfinal. pronuntiauit aduersus dictam limitationem, ut ille ponit conf. 495. in fin. con. 531. nu. 12. & conf. 485. † ubi dicit hanc coniecturam masculinitatis esse friuolam. Demumq; Cagno. in l. r. nume. 49. C. de pact. dicit grauius errasse ingenium acutissimi uiri Decii, afferentis opin. Guido. esse uerissimam, & neminem contradicentem habere, cum magis recepta doctorum sententia sit in contrarium, prout etiam testatur Torniel. conf. 43. inter consilia Papii, & Nat. confirmat conf. 551. num. 14. scitur & Burfatus conf. 52. nu. 26. † Et posito etiam, quod limitatio Guid. Pap. & sequacium esset uera de iure, & communiter approbata, non tamen procedit stante statuto exclusiuo foeminarum, ut in hac ciuitate, adhuc enim filij non censentur uocari, licet de masculis sit facta mentio: quia cum ab intestato foemina excludantur, & masculi admittuntur, non est neccessè dicere masculos in conditione positos esse uocatos ex testamento, cum ab intestato soli admittuntur

tur ita Soc. conf. 116. co. 25. volum. 3. Rip. in d. l. 1. C. de pact. nume. 9. sequitur Socin. iun. con. fi. 111. nume. 32. conf. 119. colum. pen. volum. 1. Antonius Gabriellus Rom. lib. 4. tit. de fidei com. conc. 4. nu. 6.

10 † Quibus tamen non obstantibus ulterius cogitando de iure puto contrarium esse verius in casu proposito. Et imprimis dici posset, illam opinionem glos. in d. l. Lucius. non satis esse tutam, hodieque forte non ita esse communem, sed magis contra eam esse hodie communem opinionem, ut Soc. testatur conf. 77. col. 2. vol. 1. Grat. resp. 32. col. fi. 2. vol. & latissime disputat Soc. iun. conf. 158. nume. 57. vsque in fin. & conf. 174. nu. 21. 2. vol. conf. 110. nu. 20. vol. 3. vbi infinitos congerit tenentes contra dictam glo. & dicit esse veriolem, & forte communem opinionem inducendo d. l. Lucius, & alia multa, † sed posita dicta opinione glo. pro communi & canonizata, ut passim dicunt Doctores: verum est tamen stantibus aliquibus coniecturis, quod testator videatur voluisse fideicommissum inducere in filiis filiorum, tunc non procedit opin. dicta glo. immo filii positi in conditione censentur vocati ex testamento, ita voluit Corn. conf. 74. col. 2. 2. volum. Socin. conf. 73. colum. pen. volum. 4. Cur. iun. conf. 87. in fi. Soc. iun. conf. 141. nume. 8. 2. vol. Doct. in d. l. centurio. ff. de vulg. & pupil. & in l. 1. C. de pac. Cor. conf. 97. volum. 1. con. 146. colum. 2. volum. 2. conf. 20. colum. 8. conf. 101. colum. 2. volum. 4. Paris. alios citans conf. 76. nume. 9. conf. 77. nume. 6. conf. 78. nume. 7. volum. 2. Ruin. conf. 158. nume. 13. conf. 145. nume. 10. vol. 3. Dec. conf. 242. prop. fine Soc. conf. 119. num. 25. volum. 1. conf. 141. nume. 8. conf. 158. nu. 73. conf. 174. nume. 23. volum. 2. & conf. 110. nu. me. 20. volum. 3. † vbi dicit etiam leues coniecturas sufficere post Corn. quem citat in suis consiliis, & sequitur, sicut etiam Soc. iun. locis citatis, & Crau. conf. 62. nume. 6. Cephal. conf. 251. nu. 74.

13 † Vna autem est in casu nostro coniectura, quod iste testator in casu nostro, non modo de masculis mentionem fecit, sed saepius hoc etiam replicauit, ibi. *Et si dictus Franciscus decederet sine filijs masculis, vel cum filijs masculis, qui postea decederent sine liberis masculis, ita quod linea eius masculina penitus deficeret, & aliquis eorum masculus non existeret, voluit dictus testator res dictas peruenire ad dictam eius neptem.* Ecce quomodo ter & quater de hac masculina qualitate mentionem fecit, quod agnationis conseruanda gratia fecisse praesumitur. Surgitque ex hoc coniectura voluisse dictos filios masculos Francisci ex testamento vocare, † cum geminatio multum operetur. l. balista. ff. ad Treb. Bar. in l. cum sci. mus. num. 7. C. de agr. & cens. lib. 11. latè Dec. in l. 1. nume. 30. C. de pact. conf. 181. colum. 3. Crauet. conf. 201. nume. 42. & Menoch. conf. 10. nume. 1. ita Grat. arguit in terminis nostris

respon. 89. col. fin. volum. 2. fateturque idem Paris. conf. 86. nume. 30. 2. volum. quando ista repetitio masculorum facta reperitur in eodem gradu substitutionis, vthic, secus vbi in diuerso, ut in casu suo, & in hanc quoque sententiam latè descendit Cephal. conf. 251. nume. 77. vbi comemorat infinitos, quos ad hunc casum deducit.

15 † Secunda est coniectura: quia non vocauit simpliciter testator hanc neptem mortuo Francisco sine filiis masculis, sed ita demum, si linea eius masculina penitus deficeret, nec aliquis extaret, & sic post mortem omnium masculorum, ex quo datur intelligi, testatorem tacite dictos masculos substituisse, ita Grat. respon. 106. nume. 40. secundo volum. post Cast. confil. 81. volum. 1. sed quicquid sit circa praedicta, quae dixisse volui, vt materiam aliquantisper attingerem, nos sumus in casu tuto à doctorum controuersis. † Agitur enim hic de legato particulari, quod postmodum grauatus est Franciscus restituere domina Vrsolinae, si decesserit sine filiis, quo casu plana est doctorum opinio, quod filii positi in conditione in legatis censentur esse vocati ex testamento, ita voluit Angel. in l. in legatis. in lectura Florentina. C. de legat. quam ibi Iason sequitur, & in l. pecuniam. colum. 2. ff. si cert. petat. confil. 4. colum. penul. volum. 1. Corn. in dicta l. in legatis, Purpur. in l. prima. colum. pen. C. de pact. Guiliel. B. ned. in c. Rainutius. de testamen. in 4. parte colum. 8. & 9. Socin. iun. in dicto conf. 158. colum. final. secundo volum. vbi etiam citat Socin. patruum suum in quodam consilio non impresso idem tenentem † & dicit Soci. iun. quod licet aliqui dubitent de hac coniectione, & etiam contradicant, tamen quod magis videtur communiter recipi, quam etiam tenet Petr. Gerard. de Petra. S. singulari suo. 61. & Catellia. Corta libro Memorialium suorum in verbo filii positi in conditione. † Dubitar autem de hac coniectione Ias. in dicta l. 1. C. de pact. nu. 12. & contrarium tenet Clau. Aquen. in l. ex facto. S. ex facto. nume. 2. ff. ad Treb. Soc. in l. cum auus. co. pen. ff. de cond. & demonst. quem simpliciter refert Curt. iun. in d. l. 1. C. de pact. nec aliter sequitur vel impugnatur, pariterque contrarium tenet Marcus Matua in l. 1. nu. 143. in fin. ff. de off. eius. cui mad. 19 est iuris. † Sed prima opin. est communior secundum Soc. iun. & pro ea sunt plures, ad quorum rationes in hac coniectione me remitto. Et ex his dico, locum esse reuocationi harum rerum alienatarum, & istos filios Francisci eas posse reuocare.

Hippolytus Riminaldi Ferrar.

Pro

Pro D. Sebastiano Michelino.

ARGUMENTVM.

De iuramento quando reale censeri debeat ex parte recipientis, & quando penis legis si quis maior. C. de transf. sit locus, & purgatio ni moræ non sit locus, & alia pulchra.

SVMARIVM.

- 1 Iuramentum ex parte iurantis est personale. Sed ex parte recipientis distinguitur. 2. 3.
- 2 Iurante non obseruante agi non potest contra tertium habentem causam ab eo ex illius obseruantia.
- 3 Iuramentum quod ad obseruantiam ligat successores. Contrariorum debet esse eadem disciplina.
- 4 Heres ciuilitate ad penam potest accusari, si non obseruat quod defunctus iurauit.
- 5 Pactum in dubio praesumitur reale.
- 6 Facultas incidendi ligna transit ad heredem legatarij.
- 7 Exceptio rei coherens sicut obstat cedenti pariter & cessionario.
- 8 Statutum, quod frater fratrem pro debito capi facere non possit, nec fratris cessionarius id efficere poterit.
- 9 Iurans contraueniens heredi recipientis tenetur ad penas leg. si quis maior. C. de transf.
- 10 Heres in ius defuncti succedit.
- 11 Cessionarius in ius cedentis succedit. Et cogere potest debitorem ad soluendum.
- 12 Procurator in rem suam concurrrens cum Domino praefertur illi.
- 13 Baldus in l. sed si hac, in prin. ff. de in ius vocan. reprobatur.
- 14 Iuramentum ex parte recipientis est reale & ad heredes suos transit.
- 15 Iurans ut ex conuentione cadat in penas, leg. si quis maior. C. de transf. requiritur dolus. Et est communis opinio. 17. Probata tamen conuentione praesumitur dolus. 39. 40.
- 16 Periuurium sine dolo non incurritur.
- 17 Quilibet causa licet iniusta excusat à dolo. Sed an ex culpa, Ias. quod sic. 20. Sed auctor contra 21.
- 18 Alexander verò declarat. 22.
- 19 Iudices qui secundum aequitatem procedunt negligunt penas leg. si quis maior. C. de transf. nimium rigorose. Seruanda tamen licet dura. 29. Et de iure canonico recepta. 44.
- 20 Fundans se in lege exorbitante probare debet quod verificentur in ea contenta.
- 21 Dispositio leg. si quis maior. C. de transf. de aequitate canonica non procedit. Sed contra per auctorem. 44.

- 26 Ferraria de terris Ecclesie respectu directi.
- 27 Mora de aequitate canonica purgari potest, si aduersarius nullum damnum passus est. 47. Aut quod ex purgatione id non patiatur. Alioquin secus. 48. Vel in ecclesia. 63. Vel si fiat celeri satisfactione. 66. Et quale tempus requiratur. 67. 68. Et procedit in foro penitentiali non autem contentioso. 69. Et ante litem contestatam non post. 70. Et quando mora fuit in omitendo, secus si in faciendo. 72. Nec vbi imponitur poena ipso iure. 74. Vel quando mora fuit renunciatum. 76.
- 28 Mora purgatio admittitur in terris Ecclesie.
- 30 Contrauentio minima locum facit penis leg. si quis maior. C. de transf. 48.
- 31 Pacto vno non seruato verum est dici pacta non fuisse seruata.
- 32 Oratio quando sumitur ex vniuerso in vno falsa red dicitur in totum falsa.
- 33 Contrariorum natura qualis.
- 34 Dolus est non obseruare promissa. 41. 42. Vel consumendo rem alienam. 35. Et qui lucrum querit cum iactura alterius. 36. Et circa prohibita. 37.
- 35 Consumens rem alienam censetur in dolo.
- 38 Aedificia demoliri quando prohibentur.
- 40 Dolus committitur non faciendo id ad quod quis erat obligatus. Et quando quis multa promisit qua impleta non fuerunt. 42.
- 43 Leges de contractibus loquentes approbatae sunt de iure canonico. vbi non contradicunt.
- 45 Lex si quis maior. C. de transf. locum habet in quocunque contractu. Et in quocunque loco. 46.
- 50 Poena omnes de quibus in l. si quis maior. C. de transf. imponuntur ipso iure. Licet Cagn. dixerit communem esse in contrarium & male. 54. 61.
- 51 Aequalis determinatio fieri debet. 56.
- 52 Socium occidens, qui promiserat eum quiete & charitate fraternam tractare, ex primo vulnere cadit ab omni commodo societatis & ad heredes socij occisi pertinet non ad fscum.
- 53 Mora non purgatur post exec. factam. 75.
- 55 Opt. communis ex maiori numero doctorum colligitur.
- 57 Intellectus. l. si quis maior. C. de transf.
- 58 Dicitio mox, denotat ipso iure. Et pro confestim accipitur & sine interuallo. 59.
- 60 A propria significatione in dubio non recedendum.
- 62 Lucrum radicatum reputatur damnum si amittitur.
- 63 Intellectus. c. 1. suam de penis.
- 64 Ecclesia non debet esse prona ad penas consequendas.
- 65 Mora purgabilis ex quibus. 66.
- 66 Tempus ad purgandam moram arbitrium. 67. 68. Iuri

- 69 Iuri civili standum etiam in terris ecclesia quando contrarium non est decisum iure canonico.
- 70 Mora purgatio non admittitur post litem contestatam.
Etiam de equitate canonica. 71.
- 73 Mora odiosior in faciendo quam in omittendo.
- 77 Clausula renuntiationis omni iur. & legum aux. in ducit renuntiationem purgationis mora.

Auxilium meum a Domino.

CONSILIVM CXXI.

Bartholomeus & Dominicus fratres a Melis ex una, & Petrus Ioannes de Schinchijs (detto il panciera) ex altera, cum omnes utrinque prætenderent ius habere in quadam domo ad infra scriptam devenerunt transactionem. Imprimis enim dicti fratres consignarunt dictam domum dicto Petro Ioanni ad habitandum toto tempore vite sue, & contra verò ipse Petrus Ioannes promisit dictis fratribus & successoribus vel habituris causam ab eis, post mortem suam dictam domum relaxare cum omnibus melioramentis in ea factis absque aliqua solutione de eis facienda. Item promisit dictis fratribus dictam domum suis sumptibus manutenere cooperatam toto tempore vite sue, hoc etiam pacto inter alia apposito, quòd liceat dictis fratribus de Melis, & suis ut supra ad omnem plene placitum cuiuslibet eorum conuersari in dicta domo tam de die, quam de nocte, absque tamen molestia & impedimento dicti Petri Ioannis. Demum in sine instrumenti super his celebrati appositum fuit iuramentum de obseruando singula, & non contraveniendo. Post verò aliquod temporis intervallum in facto supponitur, dictos fratres a Melis vendidisse omne ius suum, quod in dicta domo habebant, saluis iuribus dicti Petri Ioannis toto tempore vite sue Sebastiano Michelino pro pratio inter eos conuenio: cesseruntq; ei omnia iura sua, & actiones tacitas & expressas, vitales & directas, eumq; in rem suam procuratorem fecerunt, ut suo nomine proprio possit omnia & singula facere, que ipsi possent in ampla forma, super his latius confecto instrumento. Demum dictus Petrus Ioannes deuastari fecit quoddam solarium dicta domus, & quandam partem tecti dicta domus, lignamina, & regulas vendendo, que domus ita remansit per annum cum dimidio, impeditiq; pari modo dictum Sebastianum cessionarium, & singularem successorem dictorum fratrum a Melis ingredi & conuersari in dicta domo, quo viso dictus Sebastianus contra eum intentauit remedium legis si quis maior. C. de transact. Quod sentiens dictus Petrus Ioannes rescire fecit dictum tectum. Duo ergo occurrunt in presenti consultatione. Primum est, utrum pene d. l. si quis maior. ex contrauentione iurantis committantur cessionario, seu singulari successori recipientis iuramentum. Secundo posito quòd sic, an contraueniens in casu nostro possit conueniri, an verò ad evitandas dictas penas possit morà purgare.

- 1 Circa primum videbatur aspectu primo dicendum, quòd dicta pene non committerentur: eo quia iuramentum est personale, non modo ex parte iurantis, vt per Inno. Hosti. Abbatem & alios in c. veritatis. de iureiur. Emilia num. conf. 73. n. 40. Bero. conf. 49. n. 37. vol. 1. sed etiam recipientis illud: & ideo si tu iurasti soluere centum Titio, Titiusque cesserit iura sua alteri, si tu non soluis cessionario, nõ es p-iurus, ita eleganter Bal. Fulg. & Rom. in l. sed si hac, in prin. ff. de in ius vocan. ex quibus auctoritatibus in proposita quæstione Cur. iun. in d. l. si quis maior. nu. 25. multum dubitauit, & in hanc partem inclinauit, licet cogitandum reliquerit: quia (vt ipse dicit) doctores in specie non tangunt, & sicut ex parte iurantis non obseruantis agi non potest contra tertium eius successorem ex inobseruantia sui auctoris, vt per Alex. conf. 92. in fi. col. 2. vol. 1. ita ex parte recipientis iuramentum non videtur, quòd tertius habens causam ab eo, prout in casu nostro cessionarius, possit super inobseruantia iurantis vim facere.
- 2 † Mihi verò ulterius cogitanti contrarium videtur esse de iure dicendum, moueor: quia an iuramentum ex parte recipientis sit reale, vel personale Abb. in capitulo veritatis. columna secunda. de iureiurand. distinguit, aut fuit iuratum tibi, & successoribus, vel sub nomine dignitatis, puta promitto Episcopo Senensi, & tunc reale dicitur, & sic transit ad successores, aut verò simpliciter fuit prestitum sub tamen nomine proprio, vel appositum fuit aliquod verbum personale, puta promitto tibi, & tunc personale presumitur, nec transit ad successorem. † Sentit igitur Abb. Quòd vbi simpliciter, non sub nomine proprio, nec personaliter est prestitum, sed impersonaliter, vt in casu nostro, vbi dicit, quòd dictus Petrus Ioannes iurauit attendere & obseruare, nec ad didit dictis fratrib. de Melis, vel aliquid aliud quòd tale iuramentum censerit debeat reale, & ob id transitorium ad successores dictorum fratrum a Melis, † & Et sicut ex parte iurantis iuramentum suos afficit successores, vt ad illius obseruantiam teneantur, Bar. & Imol. in c. cum contingat. de iureiur. post Fede. de Sen. in suis consilijs. Dominus meus Rim. conf. 203. n. 14.
- 3 † pariter è cõtra respectu recipientis iuramentum debet eius successoribus prodesse, ut contrarium sit eadem disciplina. l. si. §. contra quod que. ff. de leg. 3. & pulchrè ponit decis. Neapo. 381. colum. fin. Dicens, quòd oportet heredem stare ei, quod iurauit defunctus, ut dicit And. de Iser. in consil. Reg. incip. eos, qui scienter.
- 4 † Igitur hæres ciuilitèr ad penam potest accusari, si non obseruat, quod defunctus iurauit, sequitur Rol. à Val. consilio 17. numero 17. uolumine primo.
- 5 † Confirmatur: quia pactum in dubio presumitur

- fumitur rede l. iurifgentium. §. pastorum. vbi Bart. not. ff. de pact. & in l. qui in futurum. §. 1. ff. eo. sequitur Dec. consi. 51. nu. 2. Idque maxime procedit, quando actus fuit determinatè promissus, secundum Bartol. in l. pater filia. ff. de ser. leg. Hinc dicunt Bal. Ang. Cy. Alex. Ias. & alii in l. Apud Iulianum. §. si quis alicui. ff. de leg. 1. sequitur Dec. consilio 262. columna. 2.
- 8 † Quòd si testator alicui concesserit facultatè incidendi decem currus lignorum ab igne ex nemore suo, talis facultas etiam competit hæredibus legatarii. Quia cõcessio certam habet determinationè, argu. l. si necessarias. §. de uen dendo. ff. de pignor. actio. ex quibus pariter in quæstione nostra, cum simus in dubio, & promissio iurata dicti Petri Ioannis sit determinatè apposita, uidelicet ad manutenendum tectam hanc domum, & ad dimittendum dictos fratres a Melis conuersari in dicta domo, quòd debeat realis censerit, & per consequens transire in dictum Sebastianum cessionarium, & singularè successorem dictorum fratrum a Melis.
- 9 † Secundo principaliter moueor. Nam uide mus, quòd exceptio rei coherens, sicut obstat cedenti, ita etiam cessionario, etiam ex causa onerosa. l. in hoc iudicio. §. si iter. ff. com. diuid. l. idemque. ff. pro foc. tradit. Bart. in l. doli. col. fin. ff. de nouat. Alexander consi. 53. ad fin. 2. uolum. & est de mente Roman. consilio 87. nu.
- 10 3. † Hinc si statutum diceret, quòd pro debito fratris frater capi non possit, & sic in rem loqueretur, utique si frater cederet actionem suam contra fratrem, cessionarius non poterit facere capi fratrem cedentis. Ita Bal. Imol. Ca stren. & Alex. in l. si post diuorrium. ff. solur. ma trim. que cum ita sint, è contra dicendum uidentur, quòd ius cedenti competens rem respiciens competat eius cessionario, & contrarium eadem sit disciplina, & sic ius agendi ad pœnas d. l. si quis maior. competens dictis fratribus a Melis debet dicto cessionario suo Sebastiano competere, cum causetur ex contrauentione dicti Petri Ioannis, que rem respicit.
- 11 † Tertio hanc quæstionem decidit in terminis serè nostris Cagno. in d. l. si quis maior. nu. 199. ubi uult, licet concise satis, qd si contrauentio sit facta hæredi recipientis iuramentum, hæres possit agere ad pœnas illius legis. Quia ex quo contrahens iurauit omnia conuenta attendere & inuolubiliter obseruare, & nunquam contrauenire, satis dicitur reale iuramentum ex parte recipientis, & sic si ille, qui iurauit, contraueniat, satis dicitur incurrere pœnas dictæ legis. † Cum igitur ibi sit decisio in hærede recipientis iuramentum, idem dicendum est in eius cessionario: sicut enim hæres in ius defuncti succedit. l. nihil aliud. ff. de uer. signi. ita & cessionarius. l. emptor. & ibi not. Bal. C. de hæ. uel act. uend. Vnde potest cogere debitorem uinctum ad soluendum, sicut poterat cedens. l. 1. C. de noua. l. si non sortem. §. liber-

rus, uerf. sed si delegatus. ff. de cond. ind. tradit. Alex. in l. 2. in prin. col. penul. ff. sol. ma. Natta consilio 382. in prin. immo hoc tanto fortius in casu nostro esse debet, in quo dicti fratres a Melis non modo iura sua cesserunt dicto Sebastiano, sed etiam eum procuratorem, in rem suam fecerunt in ampla forma, ut catar eius iuramentum † quod ius est adeo potens, ut si cõcurrat dominus & procurator in rem suam, ab eo causam habens, procurator præferatur, ut tradit Cyn. Bartol. & Sal. in l. 3. C. de nouat. ergo nimirum si debet sic Sebastianus agere posse ad has pœnas, sicut potuissent dicti fratres a Melis.

14 † Nec obstat adducta in contrarium. Et primo decisio illa Baldi in d. l. sed si hac. Nam ut inquit Cagnol. supra citatus, quicquid sit in aliis terminis, in casu nostro iuramentum dicitur reale. Secundo contra Baldum est decis. Inno in d. c. ueritatis. quam referunt & sequuntur Bartol. & Imol. & alii in l. qui superstitis. ad fin. ff. de acquiren. hæredit. † quòd imò iuramentum ex parte recipientis est reale, & ad hæredes transit, licet ex parte iurantis sit personale.

Non obstat etiam decisio Cur. Iun. in d. l. si quis maior. Quia ex prædictis redditur falsa, & contra eum stat Cagnol. ubi supra feci inclinari in hanc partem. Postremò quoque nihil facit decisio Alexandri in dicto consilio 82. & Bero. consi. 149. uol. 1. quia agitur ibi de periurio auctoris, qui tertio causam ab eo habenti nocere non debet, quod est tolerabile. Cum alteri per alterum iniqua conditio adferri non debeat c. alteri, de reg. iur. in 6. At hic tractamus de eodem periuro & inobseruante, contra què cessionarius sic agere potest sicut cedens: si enim periurus est quò ad unum sicut quò ad alium, meritò eodem iure censerit debet.

16 † Circa secundum uideretur prima fronte dicendum, dictum Petrum Ioannem in casu nostro conueniri non posse, & ad dictas pœnas non teneri. Inter enim alia requisita, ut competat remedium d. l. si quis maior. requiritur ut dolus ex parte contraueniens interuenit, adeo ut lata culpa non sufficiat, ita fuit de mente Bal. in l. obseruare. §. proficisci. col. 3. ff. de offi. proconf. & leg. quem & citat ponderat ad hoc Alexander in l. fin. circa finem. ff. qui fatid. cog. & in l. qui iurasse. num. 3. ff. de iureiurand. & expressè tenet in consi. 92. col. penul. uol. 1. idem tenet Castren. in d. l. si quis maior. in princ. ubi etiam Cur. Sen. nu. 5. Cur. Iun.

Iun. numero 16. Iac. de sanct. Georg. col. pen. Cagnol. nu. 186. & Aquensis col. fin. Qui dicit esse communem, & Alex. col. 3. Ias. conf. 44. col. 4. conf. 118. col. fin. uol. 1. Cassad. decif. 2. de iureiuran. Fel. in c. 1. col. pen. eo. tit. Bertrandus consilio. 143. col. pen. uo. primo, Guid. Pap. conf. 31. nu. 24. & sing. 620. Dec. consilio 452. nu. 4. D. meus Riminaldus consi. 419. nu. 17. 7. & Claud. Aquens. in d. l. si quis maior. nu. 41. Qui testatur hanc esse magis communem. Mouentur omnes ea ratione: quia d. l. si quis maior, fundatur in periurio contrauentis, 18. Quod piurium sine dolo non incurritur. d. l. qui iurasse. in princ. & 22. quaest. 6. S. item opponitur. Ream namque linguam non facit nisi rea mens. c. homines. & c. fin. S. Episcopus. 22. quaest. 2. & confert cap. 2. eadem causa, & est communis doctorum sententia in l. qui iurasse in princ. ff. de iureiuran. & in c. breui. eod. tit. 19. sed quaelibet causa licet iniusta excusat a dolo. Igitur. S. potest. ff. de lib. caus. l. 1. in fin. ff. de abig. Ias. Curt. & alii plures in d. l. si quis maior. Ias. in d. l. de quibus. col. 3. ff. de legi. Dec. in l. 1. n. 4. ff. quod quisque iur. Cast. conf. 45. nu. 3. Dec. consi. 102. nu. 14. Iulius Scarlatinus consi. 112. nu. 39. & Petrus Follerius. consi. 139. nu. 11. primo Tomo criminalium 20. Et licet Ias. in d. l. si quis maior. hanc opinionem impugnet nu. 4. quia immo periurium etiam committatur ex sola culpa, ut tenet Bal. in c. si de feud. S. licet, per illum tex. si de feud. fuer. contro. ubi etiam Aluaro. col. 2. post Iser. & glo. fin. in Clem. non potest, quam ibi in specie sequitur Imol. de procurat. sed tamen hanc Ias. sententiam ego non probo. procedere enim potest quod ad actum periurii incurrendum, non quod ad poenas periurii, ut idem Ias. concordat opiniones tradit in d. l. qui iurasse. sequitur 22. Cur. Iun. in d. l. si quis maior. nu. 17. sed secundum Alexandr. ibi id tolerari posset in legibus, quae correctoria simulque poenales non essent, nec tanto iuris rigore ni terentur, pro ut d. l. si quis maior. cuius materia correctoria, simulque poenalis est, & multo iuris rigore plena. Hinc sed ipse ibidem meminit plerumque uiddisse eos, qui ex mandato principis sola aequitate attentata ius dicunt, quod ad poenas dicte legis attinent, eam ceu duram negligere. idem que Curt. Iun. tradit nu. 17. & Rolan. a Val. col. 57. in fin. uol. 1. atque alibi tradit Corn. consi. 246. col. 1. uol. 3. De quo meminit Rol. a Val. consi. 57. nu. 46. uol. 1. sed Dispositio d. l. si quis maior. est nimium rigorosa & dura, adeo ut etiam ubi omnia de plano militent, quae ibi ponderantur, uix obtineat in practica bisque commemorat iudices uiddisse uolentes eam admittere, unde cum, ut ipse subnectit, fundas se in lege exorbitante probare debet, quod uerificentur ea, quae in d. l. exorbitante continentur, ut tradit Io. And. in c. 1. de homicid. in 6. post eum Bal. in l. si quis non dicam rapere. C.

de epif. & cler. Glof. & Doct. in clem. fin. de rescr. sequi uidetur in casu nostro, quod ex quo non apparet contrauentione factam per dictum Petrum Ioannem in his, de quibus in Themate, processisse ex eius dolo, utriusque ad dictas poenas eum teneri non posse.

25. sed Secundum principaliter ex alio non uidetur iste Petrus Ioannes conueniri posse ad has poenas: quia in terris Ecclesie, & ubi seruatur ius Canonici, dispositio d. l. si quis maior non procedit. Ita uoluit Bal. in l. qui crimen. in 11. q. C. qui accus. ubi dicit, quod de equitate Canonica non procedit, quod etiam Alex. col. 1. confirmat in d. l. si quis maior. & de terris Ecclesie clare determinat Cagn. num. 156. post Parpal. 26. in 3. q. Hec autem ciuitas nostra Ferraria. est de terris Ecclesie, ut per Card. in consi. 2. hincque ius Canonicum seruatur secundum eum, ergo & c.

Tertio ad fauorem huius Petri Ioannis accedit. Nam, ut in facto premisi, ipse dirupta atque deuastata restituit, & sic moram purgauit, quae semper de aequitate Canonica purgari potest, iuramento non obstante, tradit hoc Bald. in dicta 11. q. motus ex notatis per glof. in c. apud misericordiam. 32. q. 1. sequitur & comendat Alex. in d. l. si quis maior. nu. 7. in fin. Ias. nu. 26. in fin. Iacob. de sanct. Georg. num. 43. Alex. col. 2. Parp. in 13. not. Cagnol. nu. 152. Dec. consi. 138. columna. 2. in fin. Senatus 28. Pedemont. decif. 71. nu. 58. sed & Ideo in terris Ecclesie, ut hic, semper admittitur purgatio mora, ut sic in fert Bertran. consi. 116. uiso casu, uol. 1. sequitur Rip. in l. si infulam. nu. 93. ff. de uerb. oblig. & hac pro Reo.

Quibus tamen non obstantibus ad fauorem Domini Sebastiani ageris ad poenas d. l. si quis maior. inclino. Eius enim intentio clare fundatur in contrauentione facta per dictum Petrum Ioannem, de qua supra in Themate, qua stante textus in d. l. si quis maior. aperte dicit aduersus eum (careat emolumento, quod ex transactione fuerit consecutus) Et ad fauorem Sebastiani obseruantis subdit (itaque omnia earum mox commoda deputabuntur eis, qui intemerata pacti iura seruauerint) quae lex licet sit dura, tamen seruanda est. I. prospexit. ff. qui & a quib. & 6. quaest. 3. c. scriptum est. per quae ita tradit Cor. consi. 266. col. 2. uol. 3. & adeo ponderatur contrauentio in hac materia uigore iuramenti, sed ut quaelibet etiam minima contrauentio faciat quem incurere poenas d. l. si quis maior. & ibi tradit Cur. Iun. & Parpal. in 11. q. sequitur Cagn. nu. 195. licet Alex. ibi col. pen. teneat contrarium, sed cum praedictis tenet Grat. resp. 67. nu. 25. uol. 1. Dicens quod ad uitiationem poenae non sufficit particulare implementum, sed & pulchre Natt. consi. 481. nu. 22. post Castren. consi. 176. col. 2. uol. 2. ubi loquens in materia pactorum dicit, quod si in uno pacto seruata non fuerint, uerum est dicere pacta non

32 non fuisse seruata: quia quoties oratio sumitur ex uniuerso, si in uno est falsa, reputatur in totum falsa. l. si is qui ducenta. S. utrum. ff. de rebus dub. Non ergo possunt dici pacta fuisse seruata, si in uno fuerint violata, & per consequens sequens dici possunt non seruata: quia duorum contrariorum haec est natura, quod ad positionem unius sequitur destructio alterius, & e conuerso. l. sed & si pupillus. S. ten. & ibi not. ff. de instito. Et si ita est poena tota committitur, & ut ibi latius per eum. Vnde ex quo dictus Petrus Ioannes impediuit dictum Sebastianum conuersari, immo etiam ingredi dictam domum contra coeuentum in transactione, nec in hoc unquam moram purgauerit, sequitur quod & si caetera adimpleuisset, tamen ex hac sola contrauentione teneri debet ad poenas d. l. si quis maior.

Sola superest difficultas in tollendis adductis in contrarium, in quorum resolutione clarius ueritas praesentis consultationis apparebit.

34. Ad primum igitur de dolo, qui requiritur in contrauentione, illud fatetur, & dico satis in casu nostro de dolo dicti Petri Ioannis constare: dolo enim est nolle obseruare, quod quis promissit. l. dolus. ff. mand. l. 1. S. est autem apud ff. de pos. Graue enim est fidem frangere. l. 1. ff. de constit. pecu. hic enim Petrus Ioannes impediuit dominum Sebastianum ingredi & commorari in dicta domo, & sic noluit obseruare promissa, ergo & c.

35. Confirmatur hoc. Nam consumens rem alienam censetur esse in dolo. l. Nefennius. S. fundum. ff. solut. matrim. quod etiam procedit in consumente rem alienam pro parte, argu. l. quae de toto. ff. de rei uind. tradit Cor. consi. 128. col. 2. uol. 3. sequitur Craue. consi. 142. nu.

36. Item dolus praesumitur contra eum, qui cum iactura alterius lucrum quaerit. l. si quis mancipii. S. fin. ff. de inst. act. quam ad hoc citat Dec. in l. cum fundus. S. seruum tuum. col. 2. ff. si cer. pet. nu. 6. sequitur Craue. in d. consi. 142. nu. 7. ubi etiam citat multa contra Salc. & tradit item Dec. in l. iure naturae. ff. de reg. iur. sed iste Petrus Ioannes consumpsit partem dictae domus, deuastando dictum solarium & tectum, trabesque lignamina, regulas, & id genus uendendo, praetiumque in suos usus conuertendo, quod lucrum cum iactura Sebastiani domini dictae domus quaesuit, ergo patet

37 eum in dolo ex praedictis fuisse: sed Rursus & 3. in his, quae generaliter sunt prohibita, dolus praesumitur, ut probatur in c. 1. de praescrip. in l. 1. c. de sic. in l. si non conuittii. C. de iniuriis, per quae iura ita tradit Paris. consilio 78. num. 16. in 4. uol. Cor. consi. 84. nu. 12. uol. 3. & in 38. consi. 158. nu. 8. in 4. uol. sed detoliri aedificia in totum uel etiam eorum partem (nisi quaedam de una domo in aliam transferantur, quae minimè hic factum fuit) generaliter est prohibitum. l. 2. C. de aedif. priuat. l. fenatus. ff. de contra. emp. ergo patet, dictum Petrum Ioannem

in dolo fuisse, & sic ex praedictis concurrat hoc requisitum doli in eius contrauentione, quod ponderant Doctores supra citati, merito ad poenas d. l. si quis maior potest conueniri & teneri ad eas, sed ne desint auctoritates in terminis d. l. si quis maior, adduco Cefal. consi. 265. col. 2. dicentem quod si agens ad poenas d. l. in libello dicat aduersarium dolo contrauenisse, si probet contrauentionem, satis etiam dolum probat, sed qui eo ipso committitur, quod quis id non facit ad quod erat obligatus. l. dolus. l. si procuratorem. S. dolo. ff. mand. l. dolo. ff. ad l. falcid. Craue. consi. 32. nu. 15. Fel. in c. si autem fal. 1. de rescrip. Aret. in l. 4. S. Cato. col. 5. ff. de uerbo. oblig. & ibi Soc. num. 15. Cale. consi. 24. col. 4. Petrus Follerius consi. 140. nu. 10. primo Tomo criminalium diuerforum. Et sic actor eo ipso quod dolum deducit, & contrarium per aduersarium non probatur, dolum probat. l. pen. C. qui mil. non pos. lib. 12. Ias. in l. is potest. col. ff. de acquir. hered. sed & ultra Ceph. sic pariter arguit Rol. a Val. consi. 57. col. 1. uol. 1. ubi dicit, non obseruantem promissa in dolo dici, per dicta iura, citatque Roman. consi. 332. 2. dub. Corneum consi. 116. ad finem uol. 1. Craue. consi. 6. nu. 96. & consi. 75. num. 6. col. 100. nu. 9. consi. 115. col. 1. & consi. 192. nu. 15. 42. ubi dicit, quod dolus arguitur ex proposito, quando quis multa promissit, quae impleta non fuerunt, & si pars contendant, se adimpleuisse, ad eum pertinet onus probandi, non ad eum, cui implendum sit.

43. Ad secundum uero de terris Ecclesie, in quibus illa lex locum non habet, dico ueritatem esse in contrarium, cum alibi communi calculo decisum sit, omnes leges ciuiles, quae tractant de contractibus, approbatas censeri de iure Canonico, ubi canones non contradicunt, ut not. Abb. in c. ecclesia sanctae Mariae. col. 4. de const. ubi Felin. & abunde. Dec. nu. 32. uersic. 3. conclusio, cum aliis cumulatè per eundem citatis consi. 452. num. 13. Cor. consi. 121. uol. 1. consi. 40. col. fin. uol. 4. Grat. resp. 93. nu. 70.

44. uol. 1. Ex quibus in terminis nostris decidit ipse Dec. in allegato consi. 452. d. l. si quis maior. receptam uideri de iure Canonico, & 45. eo iure locum habere. sed Confirmatur. Sicut enim dicta lex locum habet in quocumque contractu praeter transactionem, ut per Bartol. & alios ponderantes uerbum pacta. Cor. consi. 69. in princ. consi. 121. uol. 1. consi. 130. uol. 3. & consi. 40. uol. 4. Ruin. consi. 198. num. 6. uol. 1. Guid. Pap. consi. 31. uersic. ad tertium dubium, & consi. sequen. uersic. ad sextum, dicens illam legem locum habere in quacumque alia promissione iurata, & in pacto nudo iuramento firmato. Rip. respon. 8. 3. parte cum similibus per Rolan. a Val. in d. consi. 57. num. 15. sed pariter debet habere locum in quocumque loco, cum potissime natura legis sit non esse localem. l. leges. C. de leg. ibi, per oes populos, & in l. vnica. C. de

de vsc. transf. cum simul. qua cum ita sint, con- stat, Bal. Cagnol. Parp. & Alex. supra citatos co- trarium volentes male loqui, & contra rece- ptam Doctorum sententiam in d.c. ecclesia fan- eta Mariae, & ob id in hoc eis deferendum non esse

47 † Ad tertium de purgatione morae, qua de aequitate Canonica admittitur, iuramento no obstante, dico diligentius aduertendum ef- se. Illud enim proceditur, quando per illam mo- ram aduersarius nullum damnum est passus, tunc enim succedit aequitas illa iuris Canoni- ci, secus si aduersarius propter illam moram ali- quod damnum est passus, tunc enim etiam de aequitate Canonica purgatio morae non ad- mittitur, ita Bal. in l. si pacto, quo poenam. col. pen. C. de pact. Alex. in d. l. quis maior. nu. 7. in fin. sequitur Cagnol. num. 155. Iac. de sanct. Georg. nu. 44. & Ias. consi. 9. col. 4. ante mediu uol. 1. Grat. resp. 95. num. 76. uol. 1. Gozad. cof. 57. nu. 18. Ruin. consi. 133. col. pen. vol. 1. sed in casu nostro iste Sebastianus passus est danum, ut enim in facto supponitur, ex dicta mora in reficiedo dictum te ctum, lignamina quaedam marcida facta sunt ob pluias cotingentes. Pre- terea, nondum etiam fuit admissus in dictam

48 domum, † & sic quod ad hoc mora non reper- tur purgata, sed durat contrauentio, cuius oc- casio satis est, vt contra eum ad dictas penas agi possit. Cum minima contrauentio sufficiat, ut

49 supra dixi. † Secundò etiam, quando ex dicta mora non fuisset in damno dictus Sebastianus quia tamen ex eius purgatione, si ualeret, pate- retur damnum: quia priuaretur iure sibi quasi- to ex contrauentione, merito talis purgatio in eius damnum admitti non debet, etià de equi- tate Canonica, ita dicit Paris. consi. 19. nu. 238. 2. vol. ubi inter cetera se fundat in notatis per Alex. & Ias. post alios in l. & si post tres. in 1. not. ff. si quis caut. † ubi dicunt, quod cum purgatio morae ex aequitate sit inducta l. si ser- uo. §. sequitur. ff. de uerb. oblig. merito equu est, ut quis moram purgare possit, cum per ip- sam purgationem fiat, quod sibi proffit, & aduer- sario non nocet. l. 2. §. item Varus. in fi. ff. de dam. infect. vbi ergo aduersario noceret, sen- tiunt expressè, quod non admitteretur dicta purgatio, quod clarè & apertè ponit idè Alex. in l. si infulam, num. 25. uers. quartò fallit. ff. de uerb. obligat. quorum conclusio si uera est de iure ciuili, ut loquuntur Alex. & Ias. fortius de aequitate Canonica debet procedere, ut sic sta- te damno, quod tertius incurreret per purga- tionem morae ab altero faciendam, dicta pur- gatio non sit admittenda: quod autem in casu nostro per dictam purgationem dictus Seba- stianus damnum incurreret (si ea admittere- tur) ostendo. † Nam in terminis d. l. si quis maior, omnes poene, de quibus ibi, imponun- tur ipso iure, adeo quod non est opus aliqua sententia, saltem condemnatoria, licet decla-

ratoria secus; ita Bar. ibi col. fin. Ang. nu. 6. Do- minus meus Riminaldus col. pen. Aret. in 7. not. licet, & male, in contrarium per Cagnol. al- legetur, Claud. Aquen. nu. 16. Imol. in l. si infula. col. 7. ff. de uerb. oblig. uers. fallit 5. ubi al- legando d. l. si quis maior. dicit, ibi executio- nem poene esse factam a lege, & sic ipso iure idè que repetit col. 10. † ubi dicit, omnes poenas. d. l. si quis maior, eodè tempore locum habere copulatiuè. Sicut ergo poena infamia, periurii priuationis actionis ipso iure contingunt, se- cundum omnes indifferenter ibi, ergo & aliae, argu. l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pupill. quam Imol. citat in dicta 10. col. Idem quoque tenet ibi Moder. Bono. in fin. nu. 88. Corn. consi. 12. r. nu. 14. vol. 1. & in consi. 266. colum. 2. 3. uol. vbi ultra Imol. in d. l. si infulam, citat etiam Salic. idè tenent in repetitione l. semel mora. ff. so- lut. matr. † & per hoc concludit ex cotrauentione facta in cotractu societatis iurato per sociu in occidendo socium, cu quo promisserat uiue- re pacifice, quietè & fraterna charitate eum tra- ctare, commoda omnia et iura occidentis ex primo vulnere, in eu illato ipso iure in eu esse traslata, & ob id ad eius heredes pertinere, non autem ad fiscum, quod est ualde notabile † Idè quoque sentit Alex. in d. l. si infulam. 12. limit. ubi loquendo in terminis d. l. si quis maior. di- cit, quando executio facta est, moram non pur- gari, & sit sentit poenas, de quibus ibi, ipso iu- re imponi, idemque ibi tenet Curt. Sen. & di- cit esse communem nu. 38. & Cur. Lun. in fine. idem postremò tenet Alexander. ibi in uers. mox commo da. dicens, receptius uideri & ue- rius, omnes poenas, de quibus ibi, paris esse cause, & ipso iure in eas incidi, tamen si decla- ratoria iudicis necessaria sit † Vnde mihi sane mirum uideret, quomodo Cagnolus nu. 146. dixerit, communem esse in contrarium, cum sex aut septem Doctores citet, & longè plures sunt superius à me relati † qui per eorum maio- rem munerum reddunt hanc communem. l. 1. uers. & sanè crebrior, & ibi Bal. ad hoc notat. ff. de off. quæst. l. diui fratres, circa medium. uers. plurium iuris auctorum. de iur. patron. c. noui- mus, in uerbo opinio à pluribus approbata, & ibi not. But. & Abb. de uer. sig. Ias. in l. re coniu- cti nu. 142. ff. de leg. 3. cuius sententià & cetero- rum, quos supra citauimus, facile admitto, cum sub eodem structu uerborum tex. ille dicat, uerum etiam actione priuatus, restituta poena pactis in- ferta, & rerum proprietate careat, & emolumen- ta, que ex pacione vel transactione fuerit co- secutus. Si enim, ut nemo negat, priuatio actio- nis ipso iure contingit † ergo & poena apposita priuationis proprietatis, & commodi consecuti, vt equalis sit determinatio d. l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pupill. l. quamuis C. de impub. qua- ratio mihi magis arridet, quam ponderatio uer- bi careat, quod vt presentis temporis denotat priuationem ipso iure, iuxta not. per Bart. in l. Impera-

Imperator. ff. de iur. fisc. cum in contrarium po- deret illud Cagno. 161. nume. 147. & non nul- li sentiant idem, quos refert Tiraqu. in l. si vn- qua uerbo reuertatur. nu. 136. C. de reuo. don. demum dicens, qd secundum subiectam mate- riam intelligitur, † rationique mea potest an- necti uersiculus. Itaque omnia, vbi uult, omnia supradictorum commoda mox obseruanti de- putari: si omnia, ergo ipso iure, sicut quod ad in- famiam, periurium, & actionem supponit om- nes. † Accedit & uerbu mox, quod ad omnia superiora refertur, & denotat ipso iure, vt per gl. Bar. & Ang. in autent. de inc. nup. in prin. & infinitos alios, quos cumulat Tiraqu. in d. uerbo reuertatur. num. 90. subditque, quod licet talis dictio mox, uariis modis sumatur secundum subiectam materiam, quod & dixit Cagnol. in d. l. si quis maior. † eius tamen propria, & ge- nuina ius, & natura est, vt accipiatur pro conse- stit, & sine intervallo, vt sentit gl. in c. quia propter. de elec. Bar. & Sal. & alii in l. 1. ff. si cer. per. Bald. in l. Gallus. §. ille casus. col. pen. ff. de liber. & posth. cum simil. per Tiraqu. † igitur in dubio à propria significatione non est rece- dendum. l. non aliter. ff. de leg. 3. & hoc intelle- ctu, & ceteris Doctoribus vt supra relatis hanc opinionem tenentibus patet Bald. Castrensis & sequaces in d. l. si quis maior, contrarium tenen- tes. hallucinari, nec suam partem esse commu- nem, vt Cagnol. firmat, num. 146. vt ex dinu- meratione doctoru colligi potest, † ultra testi- monium, nec quidem leue contrarium, Curt. & Alexan. ibi, qui contra eos testantur esse ma- gis communem, vt etiam supra retuli. Quae cu ita sint ad casum nostrum inferendo, dico qd cum ex dicta contrauentione ipso iure, & in- continenti omne commodum concessum in dicta transactione dicto Petro Ioanni standi & habitandi in dicta domo fuerit quaesitum di- cto Sebastiano, utique si purgatio morae admit- teretur, † priuaretur per eam dictus Seba- stianus hoc lucro, & commodo sibi quaesito, & in eum radicato, quod nihil aliud est, quam pati damnum, iuxta not. per Bald. Ang. Imol. & Ias. in l. non amplius. §. 1. ff. de leg. 1. Alex. cof. 69. & 164. vol. 5. & in terminis nostris Paris. in di- cto consi. 19. nume. 244. 2. volum. Ergo: quia purgatio morae noceret dicto Sebastiano, ad- mitti non debet in damnum, & prejudicium di- cti Sebastiani.

63 † Secundò dico, quod istud de aequitate canonica, qua admittit purgationem morae, si aduersarius non est passus damnum propter moram, fundatur in c. suam de poen. secundum vnum intellectum. sed aduertendum est, quod ibi duo concurrunt, & sic est speciale propter 64 duo, primò, quia in foro canonico, † secundò quia in ecclesia, qua non debet esse ita prona ad poenas consequendas, vt ibi dicit text. & ita in specie ad illum tex. dicunt Angel. & Imol. in dicta l. si infulam, & ante eos Iac. de Beluif. in

§. scire autem. in auth. de non alienand. sentit Bald. in auth. qui reim. in princip. C. de sacro- sanct. eccle. quos refert, & sequitur Ias. consil. 9. colum. 1. in medio, volum. 1. sed in casu no- stro sumus in foro ciuili, & priuata persona, er- go ex illo textu ad casum nostrum inferri non potest, secundum Ias. ibi & trad. Gozad. consil. 57. nume. 18.

65 † Tertio, quando et ex dicta mora damnum nullum iste esset passus, nec eius purgatio sibi noceret, adhuc tamen fieri non potuit, nec fa- cta releuare debet. Quia ultra haec duo supra dicta, qua debent militare, vt de equitate cano- nica mora possit purgari, uidelicet, quod aduer- sarius ex mora non sit passus damnum, item ex purgatione non fiat sibi nocumentum: † re- quiritur & aliud, uidelicet, quod talis purgatio morae celeri satisfactione fiat, vt est text. in c. potuit. ext. locat. Quae celeris satisfactio intel- ligitur intra paucos dies, seu modicum tem- pus, arbitrio iudicis declarandum, vt per gloss. & Docto. ibi: per Abb. consi. 67. colum. 2. vol. 2. Anchar. consi. 420. in 3. dubio. Ias. consi. 9. col- lum. 4. & consi. 82. colum. 2. vol. 1. Corn. consil. 149. colum. penul. volum. 4. † vbi uult spatium undecim mensium non esse breue tempus, ar- bitrio iudicis iudicandum; eadem de spatio anni tradit Dec. consi. 452. colum. penul. nu- me. 20. † Fulgo. consi. 7. colum. 4. vbi confide- rat spatium duorum mensium posse dici modi- cum tempus, Rip. in dicta l. si infulam, nume. 36. vbi considerat quadrimestre tempus non esse modicum tempus, ergo cum in casu no- stro dicta domus ita steterit deuastrata illo fo- lario, & tecto per annum cum dimidio, vt pro- batum est, non potest dici, quod dictus Pe- trus Ioannes postea eam reficiens celeri satisf- actione id egerit, nec iudex bonus debet id arbitrari secundum praedictos Doctores maxi- mè Corn. Dec. & Fulg.

69 † Quarto dico, quod supradicta conclu- sio de aequitate canonica, secundum quam mo- ra potest purgari, non ita passim procedit, sed intelligitur procedere in foro penitentiali tan- tum, non autem in contentioso. Quia vbi non reperitur contrarium decium de iure canonico, stamus iuri ciuili etiam in terris Ecclesiae, c. 1. & ibi not. de op. no. nunt. ita Alex. pulchre in dicta l. si infulam. nume. 38. in 12. limitatio. & post eum Moder. Bono. nume. 78. in fin. Idem Corn. consi. 121. colum. penul. volum. 1. Rom. consi. 427. num. 7. & in sing. 444. iuramentum excludit. Dec. in dicto consi. 452. nume. 15. Go- zad. consi. 57. nu. 18. in fin. Cattellianus Cota in libro suo memorialium in uerbo mora no obstante. Lanzel. Dec. & Aquen. in d. l. si quis maior. col. 3. Paris. in d. consi. 19. nu. 241. vol. 2. Rip. in l. si infulam. nu. 90. ff. de uerb. oblig. & Oratius Mandos. in addit. Romani in allegato consi. 427. qui omnes ita declarant Decision. Bal. in d. l. qui crimen.

Hippo. Rim. T. Secundus. I Quinto

70 † Quinto dico, quod in casu nostro, cum lite iam secum contestata dictus Petrus Ioannes dictam domum refecerit, utiq; nimis sero moram purgavit: post enim litem contestatam non admittitur talis purgatio. d. l. si infulam. & ibi notant omnes doctores, & in d. l. & si post tres.

71 † Quod etiam de æquitate canonica procedit, secundum quod tradit Ias. in d. consil. 8. col. 4. post medium primo volu. loquens proprie in terminis d. l. si quis maior.

72 † Sexto dico, quod dicta æquitas canonica non procedit, quando mora fuit in faciendo, ut hic in expellendo Sebastianum, & dirruendo domum, ita Grat. respon. 93. numero 63. vol. 1. motus ex notatis per Doct. i. d. c. potuit. & in l. si. C. de iur. emph. & per cōsi. Corn. 121. in fine. vol. 1. qui hoc non dicit, sed iustificari potest hæc opin. Grat. ex notatis per glo. & scribentes in l. si mora. ff. solut. matrimon. & Rip. in d. l. si infulam. nu. 33. † Concludentes odiosiore esse moram in faciendo quam in omittendo: plus. n. primo casu peccatur quam secundo. Glo. & Doctores in l. diuus. ff. ad Syl. la. dixi. consil. 81. nu. 17. 2. Tomo criminalium diuerforum. Ergo bene conuenit, quod dicta æquitas canonica talem recipiat declarationem, ut minus corrigat ius ciuile. l. 2. C. de noxal.

74 † Septimo, quoties imponitur poena ipso iure & facto, ut in casu nostro probaui, tunc non est locus poenitentiae, & sic purgationi mora, ut dicit Bal. in auth. habita, col. pen. C. ne fil. pro patr. per gl. quam reputat singularem in clem. ne in agro. §. quia verò. in versic. ipso facto. de stat. mon. sequitur Alex. in d. l. si infulam. limi. 11. ff. de verb. oblig. & post eos Nat. consil. 364. ad fi. qui per hoc infert in terminis nostris post Barto. Ange. & sequaces in d. l. si quis maior, quod cum poenae imponantur ipso iure venienti versus transactionem iuratum, impeditur purgatio mora: † quia ubicunque executio facta est à lege, vel ab homine, non potest mora purgari. l. qui ob rem. ff. de cond. indeb. cum aliis per Nat.

76 † Octauo, & postremo dico, quod mora purgari non potest, quando ei fuit renuntiatum, ut per Salyc. in l. magnam. C. de cont. & com. stip. & illo casu cessat dicta æquitas canonica,

77 † diciturque renuntiatum huic beneficio purgandi moram per renuntiam factam in instrumento omnium legum & iuris auxilio, ut est in casu nostro. Ita tradit Dec. in d. consil. 452. col. pen. in fi. Gozad. cōs. 57. nu. 19. & decif. Neap. 174. col. 2. in fin. Crot. in l. si infulam, col. fina. ff. de verb. oblig.

Ex quib. patet multipliciter cessare hoc fundamentum de æquitate canonica, & ad fauorem Sebastiani contra dictum Petrum Ioan. iudicandum est omnino.

Hippolytus Riminaldi Ferrar.

Pro Salamone Caluo contra Vsqum Samuelem.

ARGUMENTVM.

Quando captura nulla dicitur, an prius super nullitate pronuntiandum sit, vel ad vltiora procedi stante statuto, pulchre declaratur.

SVMMARYM.

- 1 Instrumenti copia fidem non facit. Nec eius exemplum. 2.
- 3 Condicio prius impleri debet quam possit agi. Nihil enim prius ponit in esse. 4. Et facit cessare obligationem. 5.
- 6 Debiti fides fieri ante comissionem captura sua de iure communi quam ex forma statuti.
- 7 Captus nulliter ut libertate spoliatus ante omnia relaxandus est. 8. Fallit ubi debitum confessus fuerit. 14.
- 8 Spoliatus ante omnia restituendus est.
- 9 Captus indebite potest propria auctoritate recedere & auferre.
- 10 Confessione nulla maior probatio. Et maior est quolibet publico instrumento. Et quibuscunque depositionibus testium. 11. Et ubi est confessio ibi est relaxatio omnis probationis. 12. Nec index potest confessionem nullam pronuntiare. 13.
- 15 Actus conualescit ob initium bonum.
- 16 Initium debet attendi.
- 17 Actus principio tribuitur.
- 18 Sceda productio cum Rescripto fidem facit.
- 19 Condicio quando necessaria est ad effectum actus non refert quid ex equipollentibus fiat.
- 20 Instrumenti transumptum valet de humanitate nisi fiat in fraudem.
- 21 Statutum de suspectis debitoribus capiendis circa fidem debiti declaratur. 22.
- 23 Statuti forma seruanda nec ab ea recedi potest etiam consensu partium. Et etiam in minima parte seruari debet. 24. Et ad literam. 25.

Auxilium meum à Domino.

CONSILIVM CXXV.



XCELLENTISSIME Dominè. In cā capture Samuelis Vsq qui facta ad instantiā Salamonis principalis nri vidēdū est breuiter, an fuerit & sit nulla, supq; cū nulli-

nullitate ante omnia sit pronuntiandum, an uerò sit valida, sitque ad ulteriora procedēdū

Audito partē aduersam in primam partem inclinare, ex forma namq; statuti, quib. cas. possi quis pro deb. cap. Primò & ante omnia capisa eiens tenetur facere fidem de debito, aut per instrumentum publicum, aut per aliam probationem, quæ aliàs in iudicio ordinario facta sufficeret, vel cum vno teste, & iuramento paritis, quorum neutrum hic factum est † sed copia quedam secū instrumenti transactionis producta fuit, quæ nullam fidem videtur facere. l. 2. ff. de fid. instrum. tradit Spec. in tit. de instr. 2. edi. §. nunc dicendum. col. 2. † Immo uerò (quod est fortius) nec exemplum instrumenti probat. l. pcurator. C. de eden. l. 3. C. de diuers. ref. Bart. consil. 5. vlt. in fin. Bal. consil. 152. super 1. vol. 4. Rom. cōs. 203. vers. quarto probat. Alex. consil. 136. col. 2. vol. 5. Dec. in auctēt. si quis in aliquo, col. 2. C. de edend. sed ultra dicitur in tali instrumento contineri cōditio de interpelland. quendam Tomam aut Bertium de Brixia debitores Samuelis cessos per eum Salamoni, quod si interpellati à Salamone, vel altero eius nomine soluere recusauerint, ex defectu ipsius Samuelis, tunc Salamoni regressum habeat contra Samuelē: hoc enim minimè factum fuit. Nam ex attestatione quadam notarii Brixienis producta, constat non predictos, sed Alexandrum quendam fuisse interpellatum, licet deiecto eius nomine fuerit adiectum nomen Tomæ, & ob id coram curia de falso instatur. Item nec à Salamone vel eius nomine, sed Samuelis facta est interpellatio predicta, ut attestatio dicit, † ergo patet, conditionem non fuisse prius adimpletam, merito non potuit prius agi, nec ad capturam deueniri: prius enim debet impleri probariq; impleta fuerit, quam possit agi ex dispositione conditionali. l. Thais Ancilla. ff. de fid. lib. l. legata sub conditione. ff. de cond. & demonstrat. l. legatum. C. de cond. infer. Ceph. consil. 207. nu. 52. & prior eo Bald. in l. si quidē C. de excep. per illum textum, dicens, quod ubi deducitur in iudicio conditio debet liqui dari, quod impleta fuerit, † nec immerito, nam priusquam impleatur, nihil ponit in esse, Paris. consil. 47. nu. 11. vol. 1. consil. 19. num. 45. cum sequen. vol. 2. Grat. resp. 6. nu. 12. resp. 69. nu. 9. respon. 138. nu. 8. uol. 1. † & eius est natura, quod interim cessare faciat obligationem. c. si de sponf. in 6. Gozad. consil. 1. nu. 40. Rolan. à Val. consil. 58. nu. 19. vol. 3. Nat. consil. 378. nu. 4. igitur & actionē. Grat. resp. 77. nu. 21. uol. 2. † Nec subinde dici potest, fuisse factam fidem de debito, quæ tã ex forma iuris cōmunis requiritur, ut uoluit Bal. in l. apertissimi. ad fi. C. de iud. & in l. consentaneum. col. 5. uer. quero. C. quo. & quand. iudex. Alex. consil. 90. col. fin. vol. 3. consil. 241. col. 1. volum. 6. Cur. in l. 1. C. de prohib. seq. pec. Dec. consilio

75. col. 2. Neuz. consilio 52. nume. 13. quàm ex forma statuti supra memorati. † Quibus stantibus inferunt aduersarii ad claram conclusionem secundum eos, quod cum hæc captura nulliter instituta fuerit, hicque Samuel propria libertate de facto fuerit spoliatus, debet ante omnia restitui & relaxari, sicque super nullitate capture pronuntiari, ut tenuit Cepoliatus cō. 19. inter cōsilia ciuilia motus auctoritate Castrenf. in l. plerisque. ff. de in ius uocan. loquens in capto à familia intra domum, & sic de facto, qui ut spoliatus debet ante omnia relaxari, & ad libertatem suam restitui. † Quoties enim captura fuit nulliter concessa: quia fuit inciuilis, & inordinata, ut per Bal. consilio 318. volumine quarto, Rip. resp. 13. numero 28. libro primo. de legib. captus de iure statim relaxandus est absq; ulla prestatione satisfactionis: quia spoliatus ante omnia restituendus est l. si quis ad se fundum. C. ad l. iul. de vi. Idemque trad. Bart. in disput. incip. Lopus. quæ refert & sequitur Alex. consilio. 241. columna secunda uolumine, 6. † Qui plus uoluit, quod indebitè capto liceat propria auctoritate recedere & auferre, quod & Neuz. ponit consilio 52. numero 11. Paris. consilio 101. columna secunda, in fin. volum. tertio. & Rol. à Vall. consil. 65. in fin. vol. 3.

Quibus tamen non obstantibus credo capturam esse ualidam, & ad vltiora procedendum esse, sicque de iure pronuntiandum fore. † Ut enim ex instrumento producto per Salamoni constat, de confessione debiti Samuelis ex ore suo constabat tempore commissioe capture † qua confessione nulla maior probatio l. cum te. & ibi not. C. de tranfact. adeo quod ab ea quis discedere non potest. l. generaliter. C. de reb. cre. c. per tuas. de probatio. 11. c. si cautio. de fid. instrum. † Est enim confessio maior quolibet instrumento publico, & quibuscunque depositionibus testium, Bal. consilio 192. proponitur quod, columna secunda, volumine secundo † & ubi est confessio paritis, ibi est relaxatio omnis probationis. Bal. consil. 354. queritur utrum in priuata, volumine 3. † Immo uerò ubi est confessio partis iudex non potest eam nullam pronuntiare. Abb. consilio ultimo, colum. fin. uolumine 2. quod casui nostro mirificè confert, ut capturam nullam pronuntiare non possit in executione dictæ confessionis commissam, sequitur predictos Crauet. consilio 61. numero 3. Dominius meus Riminaldus consil. 300. numero, 88. & Rol. à Vall. consilio 6. numero, 26. uolumine 4. tertio † sed modo habeo, quod ubi non ab initio capture, sed postea constat de confessione debiti per confessionem capti, captura ab initio non rite facta sustinetur. l. fin. §. fin. ff. quod met. caus. celebre est consiliū Castr. pen. in fi. vol. 1. sequit Ias. in l. à Diuo. Pio. §. in uenditione. num. 12. ff. de re iud. Soci. consil. 113. in fin.

vol. 3. Horma. Det. in l. naturaliter. S. nihil cō-
mune. nu. 15. ff. de acquir. possess. Paris de Put.
in tract. find. in verb. captura. Caccialup. in
tract. de debit. suspect. quest. 14. Paris cons. 99.
nu. 35. uol. 3. Crau. cons. 46. nu. 7. & cons. 65.
nu. 4. si ergo sustinetur captura per confessionē
ex post facto emergentem, à fortiori debet sus-
tineri per cōfessionem eius tempore extantē.
15 ¶ Cum magis initium bonum captura hoc ca-
su habuerit, quā illo, quo casu actus facilius
solet conualescere, vt in casu. l. posthumus. in
princ. ff. de iniust. test. & ibi notant Barr. Imol.
16 & Doct. ¶ origo namque & initium debet at-
tendi. l. 3. S. Scio. ff. de minor. l. nouissimē. ff.
17 quod fals. tut. aut. factusq; principio attribui-
tur. Dec. in c. licet causam. nu. 30. propē fin.
de probat. Ceph. cōf. 234. nu. 15. Nec releuare
videtur, quod hęc fuerit copia sceda, quę fidē
18 non facit sicut enim ex communi practica pa-
tet, quod sceda productio cum rescripto Du-
cali fidem facit in quocunq; iudicio, & fides de
debito ante omnia à statuto requiritur ad ip-
sum actum capturę committendum & ad eius
19 effectum, hoc est, vt effectualiter valeat, ¶ & sic
ista fides de debito sit quędam conditio neces-
saria ad actum capturę & ad eius effectum, vt
quę non refert quid ex æquipollentibus factū,
fuerit, iuxta communem doctrinam Barto. &
aliorum in l. Gallus. §. & quid si tantum, col. 2.
ff. de lib. & post. per illum textum, & in l. mulier
in princip. ff. ad Trebel. sed sanē tantundem
est, quod sceda cum rescripto producta fuis-
set: vel quod copia illius manu met ipsius no-
tarii de illa rogati, & cum eius nomine sub-
scripto fuerit producta cum dicto rescripto,
atque aliter dicere est subtilis admodum, &
quę pertinacibus reliquenda sit differentia,
propterea satis dicitur apparere de dicta con-
fessione debiti per hanc scripturam, & supra-
20 dicta procedunt. ¶ Quinimo ut tradit Spe-
cul. in loco præallegato post Vbertum valet
etiam sumptum instrumenti de humanitate,
nisi fiat in fraudem, argu. l. in fraudem. §. ne-
que. ff. de iur. ff. Quod certē satis adaptari po-
test ad casum nostrum, in quo per nos hęc co-
pia producta fuit tempore commissę captu-
turę, non autem sceda ad omnes fraudes re-
mouendas aduersarii. Si enim à notario sceda
petiissemus, utique velut Samuelis amicus
& sollicitator, quiq; nimium pro eo
incalascit, vt vidit Dominatio vestra, ei hoc
reuelasset, reuelasset quę ei capturam facien-
dam, sicque Samuel aut latitasset, vel (quod
est verius) aufugisset: creditumque huius
Salamonis fraudasset: summa igitur subest hic
humanitas, ut huic scripturę credendum sit,
cum sine fraude, immo ad remouendam frau-
dem sit factum, quod per nos factum fuit.
Sola superest difficultas circa conditionem
in hoc instrumento adiectam, quę non appa-
ret adimpleta pro parte nostra tempore com-

missę capturę, & ob id de debito non dicitur
facta fuisse fides, vnde videtur esse locus
21 traditis per Cepol. in dicto consilio 19. ¶ Sed
ad hoc aduertendum est, nam duo sunt in hac
re consideranda, fides de debito, item & fides
de veritate debiti, primā requirit statutum an-
te omnia, & ista fuit facta, ut supra ostendi, secū-
dam verō non requirit ante omnia, sed sufficit
in termino probatorio eā fieri, ut patet in eo.
col. 2. ubi dicit, quod statutus sit terminus de-
cem dierum ad probandum incumbentia, etiā
quod ad veritatem debiti. Dato igitur quod per
nos nulliter facta fuisset fides de hac veritate
debiti per attestationem productam, non tamen
ex hoc capite captura nulla dici potest, ex
quo non de veritate debiti, sed de ipso tantum
requiritur ab initio fides, & per hoc cessant no-
tata per Cepol. & Castr. Non enim hic de factō
fuit spoliatus, ergo nec ante omnia relaxandus
venit, minusque pronuntiandum est capturam
nullam, sed totum contrarium, atq; ad vltiora
procedendum: Quinimo plus dico, quod quan-
do etiam in hac captura subest aliqua nullitas,
quod negatur, non tamen super ea pronuntiandum
esset ante omnia, sed ad vltiora procedendum.
Reseruata ea in calculo ferendę sententię: ¶ Idque ex
dispositione statuti nostri colligitur, quod duo
capita facit, primum, quando debitor captus
contradixit capturę, secundum quando non,
in primo vult, quod capifaciens teneatur pro-
ducere libellum, assignetur terminus & alia
siant usque ad sententiam inclusiue, in secun-
do, quod aliter creditor non teneatur iustifi-
care capturę, sed ipsa firma maneat. Ecce quo-
nam pacto in primo casu, quod debitor contra-
dixit capturę dicendo, eam nullam aliquo ex ca-
pitate, statutum dat formā processus ad vltio-
ra, quę necessaria non forent, si ante omnia fu-
per allegata nullitate per captum pronuntiā-
dū foret. Statutū. n. hoc dixisset, puta sup. eius
cōtradictione primō discutiat, quod tamē nō fe-
cit, sed aliam formam procedendi dedit ad vltio-
ra, ergo illa seruanda est omnino per D.
23 V. ut ita præcipit statutum in principio, ¶ & in-
super de iure communi cauetur, quod in tan-
tum seruari debet forma statuti, quod ab ea ce-
cedi non potest, etiam de consensu partium,
ut scribit Ang. in S. tripli. col. 7. instit. de act.
Barb. in c. de causis. col. 3. de offi. deleg. Fel. in
fin. col. 1. de probat. Iaf. in l. non dubium, colu-
na 4. c. de leg. Alex. cons. 41. volumine quin-
to, Dominus meus Riminaldus consilio 413.
24 numero 12. Bal. in c. 1. qui succ. tene. ¶ quod
etiam procedit, si in minima parte, seu quali-
tate nō fuerit seruata, Butr. in c. Pifanis. col. 2.
de restitu. spoliat. Alex. in l. si is qui. 400. §.
quādam. ff. ad l. Falcid. Dec. cons. 531. nume-
ro 5. Soc. Iun. consilio 37. nu. 14. vol. 2. Marf.
cons. 29. n. 15. cons. 65. n. 13. cōf. 117. n. 6. cons.
25 131. nu. 13. & cōf. 133. n. 10. ¶ Nec immerito
quia

quia statutum & eius forma seruanda sunt ad
literam, Alex. cons. 137. col. 4. vol. 2. Marf. in al-
legato cons. 117. nu. 25. Rol. à Val. cons. 72. nu.
60. vol. 3. & quę dicunt Cepol. & Castr. pro-
cedere possent de iure communi, secus ex for-
ma huius statuti. Quinimo ad tollendas cõte-
nes amaritudines per statutū nouiter cum cõte-
ris editum sub felici imperio Alfonso Secundi
Ducis eminentissimi Ferrarię constitutū fuit,
quod iudex in calce iudicii pronuntiare debeat su-
per validitate & inualiditate capturę. Itidē &
super meritis causę, & vbi pronuntiaretur, ca-
pturam nullam esse, & captum debitorem esse,
donec ipsuerit, aut de soluendo idoneum fideiuf-
sionem præstiterit, quantitatem, in qua fuerit
condemnatus, vt in statuto latius continetur,
quod apertē denotat, ab initio id non debere
fieri, nec processum impediri.

Hippolytus Riminaldi Ferrar.

Pro Salamone caluo Hebreo

ARGUMENTVM.

De inquisitione super falsitate formata, qua nō
obstante reus licet confessus veniat absol-
uendus, pulchrē discurretur.

S Y M M A R I V M.

- 1 Statutum de for. proc. contra accu. in poenis deficien-
tibus procedit de simil. ad similia.
Et quo casu quandoue procedat declaratur. 37.
- 2 Negatiua preposita verbo possit, aufert omnem po-
nestatem.
Magisque negat quam affirmatiua affirmat. 3.
Et magis destruit quam ponat affirmatiua.
- 3 Indefinita hominis non equipollet vniuersali.
Fallit in negatiue prolata. 6.
- 7 Verba negatiua in rō concepta negat omnem mod.
- 8 Statutum, quod res alienari non possit, negat etiam
alienationem per viam successionis ab intestato.
- 9 Dicitio nisi, habet vim conditionis.
- 10 Dicitio formam inducit.
- 11 Forma non potest impleri per equipollens sed specifi-
fice.
- 12 Testis vnus vnum tantum indicium facit.
- 13 Inquisitio formari non potest ad dictum
socij criminalis.
- 14 Confessio sequens inquisitionem inepte formatam
non nocet.
- 14 Confessio super processu nullo præiudicat.
Nisi nullitas proueniat ex defectu
iurisdictionis. 25. Et quid iuris eo casu. 18. 19.
Et licet secus sit quando manauit coram iudi-
ce. 16.

- Tamen locum non habet in iudicio inquisitionis. 17
- 20 Inquisitio priusquam formetur interrogari debet of-
fensus an quem uelis accusare.
Et de ratione. 21
- 22 Statutum de arb. potestatis Ferraria in falsitati-
bus declaratur.
Et quando locum non habeat. 23.
- 23 Iudex ex arbitrio non potest procedere non preceden-
te fama.
Nec denegare copiam indiciorum inculpatō. 24.
- 25 Instrumentum falsum faciens carens forma publici
instrumenti non puniatur.
- 26 Instrumento requiritur inuocatio Domini.
Item in iudicio, eaque omiſsa utitur illud. 27.
Item signam. 28.
Estque de substantia instr. de consuetudine.
- 29 Statutum de instrumento loquens de valido debet
intelligi.
- 30 Cessante causa cessat effectus.
- 31 Agi non potest ante conditionem impletam.
- 32 Cautela timentis reportare sententiam contrariam.
- 33 Falsitas non nocibilis actū vel potentiam non est pu-
nibilis: nec de illa potest inquis. formari. 35.
- 34 Actio non competit ei cuius non interest.
- 38 Consumacia dicitur peccatum mortale.
Et consumax dicitur infidelis.
- 39 Extensio quando cesset in statutis.

Auxilium meum à Domino.

CONSILIVM CXXVI.



FORMATA fuit inquisitio per
Curiam contra Salamone Cal-
uum, quod scriptum seu instru-
mentum publicum falsificauerit
in hunc modum, vbi enim erat
positum nomen Alexandri, illud deleuit, de-
inde fecit ibi poni nomen Thomę, vt sic eius vi-
gore carceraretur Samuel Vsqi, sine quo cum
capi facere non poterat. Deinde quod dicitur
Salamon illud produxit, eo que vsus fuit facien-
do carcerari dictum Samuelē, qui Salamon
propter hoc detentus & captus respondendo
inquisitioni, confessus fuit omnia contenta in
ea vera fuisse & esse, vnde contra ipsum inflat
curia dicens eum condemnandum fore in pœ-
na librarum quingentarum ex dispositione sta-
tuti pœna dep. fals. testim. quo cauetur, quod
fabricans vel fieri faciens instrumentum, vel
acta falsa puniatur supradicta pœna, & licet di-
ci posset, quod non sumus in indiuiduo in casu
dicti statuti: hic enim Salamon non fabricauit,
nec fieri fecit aliquod instrumentum falsum,
sed iam factum falsauit, tamen sumus in casu si-
mili, & ideo eadem pœna venit puniendus;
¶ Quia ex forma statuti de for. proc. contr. accu-
si. Deficientibus poenis limitatis à statutis
Ferrarię, reus est condemnandus in poenis sta-
tutorum de similibus ad similia.

Secundò subdit pariter Curia, hunc Salomonem condemnandum fore in libris 300. propter vsum dicti instrumenti contra dictum Samuelem, in iudicio factum, iuxta formam statuti: poena prod. vel vten.

Quibus tamen non obstantibus dico verius, eum à contentis in dicta inquisitione esse penitus absolendum, idque siue processum, siue merita causæ respiciamus. Quò enim ad processum, dico quæ hæc inquisitio formari non potuit: stat enim statutum de mod. & for. proccen. per inquisit. quò cauetur, quæ inquisitio formari non possit contra aliquem, nisi præcedentibus iudiciis, super quibus teneatur Potestas recipere prius legitimas informationes. Pondero in primis illa verba, non possit, quæ auferunt omnem potestatem & facultatem iudici aliter formandi inquisitionem, vt in statuto simili tradit Bar. & ceteri in hoc sequuntur in l. cum lex col. 2. ff. de fideiuss. & ponunt etiam Moder. in l. 1. ff. de ver. obl. † Item considero, quòd illa verba non possit, negatiua sunt, quæ magis negant, quàm affirmatiua affirmant. glo. & Doct. in l. hoc genus. ff. de cond. & dem. Dec. in cap. nam concupiscentiam. nu. 2. de consit. in l. si frater. n. 5. C. qui test. face. in l. si Rufinus C. de test. milit. & conf. 3. nume. 4. Cephal. conf. 210. nu. 19. † Nat. conf. 66. col. fin. dicens, quòd negatiua magis destruit, quàm ponat affirmatiua, dans exemplum post Imol. in d. l. hoc genus si dicamus, Titius est artifex, sufficit, quòd in vna specie sit artifex, at si dico. Titius non est artifex, nego omnem speciem artificii. † Hinc dixit Fulgo. in l. iurifigentium. §. sed si fraudandi, ff. de pact. quòd licet regulariter indefinita hominis non equipollet vniuersali de proprietate sermonis. l. si seruitus. ff. de seruit. vrb. præ. † tamen vbi profertur negatiuè æquipollet proprie vniuersali. Vnde ista propositio, nullus faciat, æquipollet isti, nullus quicumque sic faciat, æquipollet isti, nullus quicumque sic faciat, refert & sequitur Fel. in c. 2. in fin. de tre. & pac. Domini. in c. vt circa. de elect. in 6. Nat. consil. 469. nu. 14. & consil. 481. nu. 20.

† Acedit, quæ dicta verba statuti, nedum negatiua sunt, sed & in rem concepta, dum dicunt, inquisitio formari non possit, quo stante negat omnem modum, & viam inquirendi; † Sicut si statutum dicat, quòd res alienari non possit, negant etiam alienationem per viam successionis ab intestato. Cur. conf. 73. nu. 30. vers. 7. Ca stren. conf. 60. in fi. vol. 2. Ferd. Loaz. in l. filiusfamilias. §. diuini. nu. 183. ff. de leg. 1. cum simili. cumularis per Franciscum Bursatum conf. 37. colum. 2.

† Addo quoque statutum dicere, quæ inquisitio formari non possit, nisi præcedentibus iudiciis, quæ dictio nisi, vim habet conditionis. l. quibus diebus. §. quidam Titio. ff. de cod. & dem. † sed vbi quid conditionaliter exprimitur, illud censetur de forma. l. prætor. in prin. ff. de colla.

bon. Bal. in aucten. matri & auia. C. quan. mul. tut. off. † forma autem non potest impleri per æquipollens, sed specificè. l. hæredi S. Meuius. ff. de cond. & dem. c. cum dilecta. ubi latè Fely. de reser. Rol. à Val. conf. 49. nu. 16. vol. 3. merito necesse est ad formandam inquisitionem contra aliquem, quòd præcedant iudicia, & sic ad minus duo iudicia, cum sint pluralia verba, argu. l. vbi numerus. ff. de testib. † vnde sequitur ad dictum vnus tantum testis inquisitionem formari non posse, cum ille nisi vnum faciat iudicium, iuxta not. per Bart. in l. si. ff. de questio. nibus. & ob id non reperitur satis factum statuto, vt in terminis tradit Marf. conf. 2. nu. 44.

Quibus stantibus infero, ad casum nostrum, & dico, talem inquisitionem formari non potuisse ad dictum illius magistri Bastiani tantum, qui dicit in locis vacuis dicti scripti posuisse nomen Thomæ, cum sit solus, & vnus tantum faciat iudicium, † tantoque magis ad eius dictum formari non potuit inquisitio: quia sic dicitur se focium criminis falsitatis allegatæ, si posuit in locis vacuis ob rasuram nomen Thomæ ad instantiam Salomonis, nam nõ facit iudicium ad formandam inquisitionem, vt ponit in terminis falsitatis Fulg. conf. 107. super eo. col. 3. & con. 136. col. fi. & in simili casu plures, quos allegat Dec. cõem adfirmans conf. 189. nu. 9. & Ioan.

Bapt. Plot. conf. 131. n. 3. 1. Tomo crim. † & cõ dicta inquisitio ratione prædicta fuerit inepte formata, sequitur quæ confessio Salomonis super ea sequuta non præiudicat ei. Licet. n. dici soleat, quæ confessio facta super processu nullo præiudicat consentienti, ita vt ex ea possit condènari vt voluit Innoc. quem omnes sequuntur, in ca. qualiter & quando 2. de accusat. & plenè ponit

Marf. conf. 46. nu. 17. † tamen istud limitatur, nisi nullitas processus proveniret ex defectu iurisdictionis iudicis, tunc enim talis confessio non præiudicat consentienti ad plenam probationem, sic vt ex ea possit condènari, ita notant scribètes in c. at si clerici, vbi latè Dec. co. 1. & 2. de iud. Soc. conf. 108. supposito statuto. col. fi. vol. 4. Marf. in prat. crim. §. postquam. n. 12. in qua limitatione nos sanè versamur, cum (vt supra dixi) statutum auferat potestatem & iurisdictionem iudici formandi inquisitionem præter formam ibi traditam, & cum prædictis etiã concordat Honorius de Peris. conf. 28. col. fi. 1. Tomo crim. qui concludit, confessionem non nocere, disponente statuto, quò nõ possit inquiri & in alio statuto Iulius Scarlatus cõs. 112. n. 23. eodè Tomo; volens quæ quado statutum prohibet post quinquennium inquiri posse de tali delicto, confessionem rei non ei nocere, dicit hanc esse veriore & cõem opinionem, quam tenet Bal. in c. fi. de off. deleg. col. pe. & in l. quere lam. in fi. C. de fals. Car. in clem. 1. q. 10. de cõs. & affi. Maria. in c. de his, & c. qualiter & quado de accus. dicens ita cõsuluisse, & obtinuisse cõsimil. per Dec. in d. c. at si clerici. n. 5. † Licet quæ

talibus

talibus limitatio videatur cessare, quando confessio emanauit coram iudice, cuius iurisdictione potest prorogari, tunc enim præiudicat confitenti, vt distinguit Ang. in l. 1. ff. de confess. † tamen ista declaratio procedit in alio iudicio, quàm inquisitionis, de quo agitur, in quo prorogatio fieri non potest, vt not. Bal. in l. 1. in fi. C. vbi de crimin. Nell. in tract. Banni. 2. parte primi tempo. quæst. 2. Dec. in d. c. at si clerici. col. 2. num. 18. 4. in fin. † Secundò dico, quòd opinio illa Innocentii & sequacium saltem in terminis nostris, quando confessio emanauit super inquisitione inepta, declaratur, & hoc modo intelligitur, vt iudex non debeat poena ordinaria delicti reum cõdemnare, immo consilium est, & tutius, vt eum absoluat ab obseruatione iudicii, vt concludit Ang. cõs. 178. visis actis, vbi refert de facto Perusii obtinuisse in iudicatu Domini Rainerii de Pisis. & sequitur, ita declarans Innocentium, Dec. in d. c. at si clerici. 7. limit. de iud. † vltra quòd non desunt, qui Ang. in d. cõs. 176. intelligant, sicque eum citent, quòd confessio, cateraque inde secuta post inquisitionem ineptam sint nulla, veniatque reus nihilominus absoludus, vt latè profertur Barb. in d. c. at si clerici, Marf. conf. 130. nu. 36. vol. 2. Paris. conf. 163. in fine. vo. 4. Sed satis est, quòd ordinaria poena imponi non potest.

† Secundò insuper ex alio dico, quòd hæc inquisitio formari non potuit, vt formata fuit, ad hoc enim vt iudex possit inquirere contra aliquem, debet primò interrogare offensum, an velit accusare delinquentem nec ne: qui offensus si erit in mora, vel dixerit se nolle accusare, tunc iudex potest procedere ad inquisitionem, aliter non, immo debet sequi absolutio formata inquisitione non facta dicta interrogatione, ita voluit gl. notabilis in c. presbiter si a plebe. 2. q. 4. sequitur Bald. in l. fenatus. C. qui accusa re. & plerique alii, quos citat Marf. idem tenens conf. 35. nume. 7. conf. 40. nume. 9. conf. 130. nume. 10. conf. 128. nu. 6. & in prat. crim. §. cõstante. nu. 39. Gram. conf. 42. ad fi. Gra. respon. 57. n. 2. 2. vol. 2. Ant. Galeati. Maluat. conf. 110. in fin. 1. Tomo. Crim. Paul. Merend. conf. 92. nu. 4. Tomo 2. Crim. citans glo. in c. presbiter si a plebe. 2. q. 5. quam pro valde not. refert & sequitur cum multis concordantibus Grammat. conf. 42. nume. 20. & 21. cum similibus. Sed hic nullum accusatorem video comparuisse, nec offenso Samueli, vt supponitur, fuisse hanc interrogationem factam, meritò sequitur quòd inquisitio sic formata non tenuit, sequitur que debet absolutio. † Debit enim ipse præferri, qui maius ius habebat, meliusque fundamentum, quàm Curia, vt utar Baldi ratione in d. l. Senatus, quam sequitur Marf. in locis citatis. † nec ad hoc obiectum tollendum releuat statutum de Arb. Pot. Ferr. in falsitatibus. Id enim dat tantum liberum arbitrium procedendi, non obstantem vlla temporis præscriptione.

Item procedendi realiter & personaliter, sed non quò ad hoc, † sicut nec quò ad illud, ut procedatur, non præcedente fama, secundum Bal. in c. 1. de off. ord. Ias. in l. milites. C. de test. milit. cum aliis per Marf. cumularis conf. 35. nume. 5. & conf. 48. num. 11. † Sicut nec denegare copiam indiciorum inculpato, vt per Ruin. conf. 147. vol. 5. col. 3. vt ibi per eum.

Quòd verò ad merita descendendo puto, nec istum Salomonem puniri posse, † nam de iure conficiens instrumentum falsum carens forma publici instrumenti non punitur, vt tradit Angel. in l. quid ergo. §. cum autem. ff. de his qui not. infam. motus ex notatis per Bar. in l. si quis legatum. ff. de fals. vbi hoc approbat, saltem quando ex eo nullum præiudicium alteri inferri poterat, vt ibi per eum col. 2. sed scriptum in terpellationis falsificatum (vt dicitur) per Salomonem caret forma publica instrumenti, item nullum præiudicium ex eo poterat inferri Samueli, ergo Salomon puniri non debet, † Primum probatur. Nam inter cetera necessaria instrumento publico requiritur inuocatio Domini, per tex. in c. non licet. 26. q. 5. iuncta consuetudine, aliterque instrumentum non valet, vt tenet Abb. And. Sic. Fel. & Dec. in capit. primo de fid. instrum. † Item requiritur in dicto, & ea omissa vitiat instrumentum, vt not. Bar. in l. si librarius, colum. 1. ff. de reg. iur. vbi etiam Dec. col. 2. & post eum latius Cognol. & Idem Dec. abundè in dicto cap. primo. nu. 11.

† Quint etiam signum requirit, ut addit. Luc. de pen. in d. l. generali: quòd de consuetudine est de substantia instrumenti, ut per Ang. conf. 220. ad hoc ut scriptura. Barto. in l. prætor. §. si inirium, nume. 32. ff. de eden. Boer. decif. 36. nume. 7. & 37. nume. 10. Dec. consil. primo. q. requisit. nume. 13. de fid. instrum. Ias. in l. si ita stipulatus. §. Grisogonus. num. 43. ff. de verborum obligat. Crauet. conf. 72. nume. 4. Phele. ille conf. 118. colum. 2. Tomo 2. Crimi. sed ista deficiunt in hoc scripto, meritò ex mutatione in eo facta per Salomonem, non potest dici illum instrumentum falsificasse, cum careat debita forma instrumenti, † & ideo puniri non debet poena statuti de instrumento loquentis, quòd de ualido debet intelligi non autem nullo; iuxta not. per Bald. in l. final. §. in computatione. ad fin. C. de iure deliberan. per Barto. in l. diuus. ff. de testam. mil. latius Ias. & Rip. in l. 4. §. condèmnatum. colum. penul. ff. de re iudic. Tiraqu. abundè hoc & multa id genus cumularis in libro suo de retract. §. primo. nume. 5. cum tribus sequent. † ex quo unum infero tendens ad processum, quòd cum non dicitur Salomonem ex hoc capite deliquisse, nõ potuit formari contra eum inquisitio; quia cessante causa, cessat effectus, ita Marf. post Bald. quem citat conf. 120. nume. 28. Soc. Iun. conf. 39. nume. 76. uolum. 2. Paris. conf. 172. nu. 27. uolum. 4.

Secundum ostenditur ex scripto iuncto instrumento transactionis facte inter Samuelem & Salamonem vna cum eo producta coram iudice 12. Sapientum tempore commissæ capture contra Samuelem, ita omni demum poterat Salamon conuenire & grauare Samuelem, si Tomas & Betinus de Lâtanis recusassent solvere Salamoni, uel alicui pro eo intercedenti, summam denariorum, de qua in dicto instrumento, vt per pactum expressum ibidem continetur, vt vnde ante illam conditionem impletam non erat nata actio ipsi Salamoni contra Samuelem. l. cedere diem. ff. de verb. sign. §. ex conditionali. inf. de verbo. obligâ. Sed in hoc scripto continetur Aluerum Dies procuratorio nomine dicti Samuelis interpellasse ad dictas pecunias Thomam, de Salamone autem ne quid e verbum, ergo nescio videre, quomodo ex productione dicti scripti, vbi loco nominis Alexandri positum fuit (vt dicitur) nomē Thomæ iuncta d. transactione, potuerit præiudicari dicto Samueli, cum in effectu, actū fuerit contra eum non adimpleta conditione patet, & sic sine actione, & ob id nulliter. contra l. si pupilli. §. videamus. ff. de neg. gest.

Nec obstat, quod Salamon commiserit Aluero Dies, vt interpellaret Lantanos etiam nomine suo. Qui hoc ille non fecit, immo procuratorio nomine tantum Samuelis, & non Salamoni id egit, ut illi examinati dicunt, vnde patet pactum non fuisse adimpletum: Quinimo hoc obiectum adeo urgebat contra Salamonem in causa ciuili, nec unquam illi ita bene potuit responderi, quod animus suus quiesceret, ut D. Procurator Salamoni, Hosq; Ad uocati simul timentes, ne iudex Samuelem absolueret, nedum quod ad capturam, sed etiam quod ad merita, cum assignati fuissent termini ad probandum, nec per nos probatum fuisset adimplementum conditionis. † iuxta notata per Iaso. in l. properandum. §. & si quidem. col. pen. C. de iud. pass. sumus potius instantiâ expirare non inquitando ad sententiam, quo casu statutum quib. cas. quis pos. pro deb. capt. condemnat ipso iure Salamonem, & alium capifacientem capto ad damna & interesse, quam quod Samuel à meritis absolueretur, & sic à credito. Δ. 518. petito per Salamone, cum omnino etiam si Salamon appellasset à sententia, casu quo lata fuisset, adhuc tamen in appellatione succubuisse, cum idem statutum ex iisdem actis procedi iubeat, & sic non potuisset conditio pacti in appellatione probari, magis quam in causa principali, & ita de duobus malis minus elegimus. Quia damna, & interesse dicti Samuelis erunt longè minoris summæ feutorum 518.

† Et ex hoc infero ad aliud fundamentum tutissimum, quod cum in omnem euentum in causa ciuili sententia absolutoria uenisset ferenda, licet in scripto nomen mutatum fuisset

ad Salamoni instantiam, ipse de falso puniri non possit, quia hæc falsitas ei scripta, non fuit nocibilis actu uel potentia Samueli, iuxta glo. & Doct. oēs in l. damus. C. de fal. ponit Anch. cōf. 24. col. 2. Alex. con. 70. col. pen. uol. 1. Soc. conf. 103. uol. 1. qui dicit esse communem, Aret. in c. in nostra col. 2. de Test. Dec. conf. 175. col. 7. Corn. conf. 182. col. pen. vol. 4. Alex. conf. 74. col. 4. uers. & licet scripsisset. vol. 1. decif. Neap. 21. nu. 12. latè Paris. conf. 15. 1. num. 23. vol. 4. Marfi. conf. 3. n. 17. conf. 120. nu. 24. in l. prima

34 §. pretere. nu. 14. ff. de sca. † Ancharanusque loco citato pulchram rationem adducit, quoniam sicut quando non interest partis, ei non competit actio ciuili, ita nec curia criminalis, per tex. in l. qui nomine. C. de fals. & idē tradit Gand. in titu. de falsis nu. 21. Ange. Aret. in tract. de malef. uers. falsario. col. 1. Soc. conf. 62. in prin. & melius conf. 186. col. fin. vol. 2. Jul. Scarl. conf. 106. num. 13. 2. Tomo. Criminali.

35 † ex quo etiam infero ad vnum, quod tendit ad processum, quod cum talis falsitas non sit punibilis, de ea, vel super ea non poterat formari inquisitio, secundum notata per Bart. & alios in l. ubi pactum. C. de transact. Bal. in l. Decuriones. C. de infam. Marf. conf. 128. num. 25. & in pract. criminal. §. constante. in fine, Parisi conf. 171. nu. 22. uol. 4.

Stantibus ergo sic prædictis ad absolutionem Salamoni non obstant adducta in dubiis. Ad primum enim de confessione facta inquisitio nisi qua Curia fundatur, patet solutio ex supra dictis, ubi conclusi, eam non præiudicare, nec sufficere ad cōdemnationem, stante inquisitione inepta ex defectu iurisdictionis, vt ibi latius. Item stante, quod hæc falsitas nullo modo fuit nocibilis, ut supra dixi: † secundò dico, verè casum nostrum esse extra terminos statuti, penna dep. fal. test. ut in dubiis non negatur, nec procedi potest de similibus, ad similia adaptando illud statutum ad casum nostrum per statutum de for. proced. contra accusat. † id enim statutum loquitur in accusato cōtumace & absente habito pro confessio, quem iubet statutum condemnari poenis limitatis in statutis, & illis deficientibus in poenis statutorum de similibus ad similia, quod constitutum esse potuit ea ratione: quia contra contumaces omnia iura clamant, vt dici solet, & repetit Ioannes Baptista Plot. conl. 72. nu. 12. secundo Tomo criminali. † cum contumacia sit peccatum mortale, ut inquit Abb. in c. 2. col. 3. de iud. & contumax infidelis dicitur, c. qui presbiteri. 81. distinctio. Ias. in l. sancimus. col. pen. C. de iud. Marf. in pract. crimin. §. postquam. nu. 63. Plotus de quo supra. Nos verò sumus in inquisitio presente, & in carcerato tempore inquisitionis formatæ, in quo statutum de for. proc. per inquisit. vult, quod si confessus fuerit crimen respondendo inquisitioni, condemnatur secundum naturam delicti cōfessati, sed natura delicti

licti confessati in casu nostro nō continetur in statuto intentato, † nec ad illud potest fieri extensio procedendo de similibus ad similia (ut dicitur) ex dispositione alterius statuti, id enim non habet locum in inquisito, nisi absente & contumace, vt patet in dicto statuto de for. proced. per inquisit. col. pen. uers. si uerò fuerit absens, ergo sumus extra poenam statuti, & in terminis iuris communis, secundū quod cessat omnis poena ex supra latius deductis, quæ non reperit.

Ad secundum uerò de vsu dico breuiter, statutum illud procedere, quando interrogatus, an uelit vti, responderit, quod sic, non ante, vt in casu nostro, in quo factum est quidem in terrogatorium, sed non secuta responsio. Immo pronunciatum fuit in causa ciuili, Salamone hunc habere pro nolente uti hoc scripto, vt ex actis apparet notari illius causæ. Et ex iis concludo eum esse absoluendum.

Hippolytus Riminaldi Ferrar.

Pro magistro Antonio Zucca aurifice.

ARGUMENTVM.

Quando confessio qualificata cum aduersatiua diuidi possit, uberrimè declaratur.

SUMMARIVM.

- 1 Confessio superat omne genus probationum. Nec ulla melior est probatio. 2.
- 3 Confessio qualificata pro parte acceptari non potest. 9.
- 4 Fallit appositæ aduersatiua sed. 4.
- 5 Lex Publica in si. ff. de dep. declaratur.
- 6 Libris mercatorum quando stetur contra se, non autem pro se.
- 7 Confessio mea quod mutasti mihi centum, sed mihi teneris ad mille, diuidi potest. Et de ratione. 31.
- 8 Confessio mercatoris centum recepit in depositum sed restituit 50. potest diuidi.
- 11 Confessio dicentis promisi, sed conditionaliter, diuidi non potest. Quia incontinenti & uno contextu dixit sed conditionaliter, secus si ex interuallo. 12.
- 13 Confessus quod aduersarius dedit sed simpliciter non dicitur confessus causam allegatam per aduersarium, sed ille tenetur eam probare.
- 14 Sp̄salia per concubitum trāsunt in matrimonium. Sed quando hoc non procedat declaratur.
- 15 Laudum pro parte probari non posse.
- 16 Dispositio cui adheret qualitas cum ea debet acceptari.
- 17 Alexandro conf. 87. col. 1. uers. & bene, uol. 1. non credendum.
- 18 Capirula quando dicantur diuersa uel connexa.

- 19 Confessio que non uerificatur, non nocet. Exempla pulcra dantur. 20.
- 20 Et unum Iosue potissimum. 21.
- 22 Confessio cum adiuncto per dictionem, sed quod qualificat, diuidi non potest, secus si non qualificat, sed adiectum diuersum. 23.
- 23 Sed auctor contra. 25.
- 24 Facta separata que. 28. 31. 32.
- 26 Confessio cum adiuncto in unica oratione diuidi non potest, exemplum. 30.
- 27 Res diuerso iure censi non debet.
- 28 Confessio continens factum qualificans etiam in diuersa oratione diuidi non potest.
- 30 Confessio mulieris uirum accepisse si patri placeat, diuidi non potest.
- 33 Iason in l. manifeste col. fin. ff. de iure iuran. optime declaratus.
- 34 Iuramentum non delatum non prodest iurantibus. & quare. 36.
- 35 Regula quod confessio qualificata non potest pro parte acceptari & pro parte non, quomodo procedat.
- 37 Confessio propter incertitudinem non nocet.
- 38 Ratio ubi eadem, eadem dispositio esse debet.
- 39 Criminalia ad instar ciuiliū & e contra procedunt.
- 40 A boue maiori discat arare minor.

Auxilium meum à Domino.

CONSILIVM CXXVII.

Magister Antonius à Zucca aurifex constitutus coram magnifico Domino Potestate Ferrarie existente in saloto Tortura, & iuramento suo sibi delato dixit, & confessus fuit habuisse sagotum, seu sagotellum cum certa quantitate scæ cremæ sine Francisçi Correy, sed eam dedisse uxori ipsius Francisçi simul cum alijs bonis acceptis de quadam Carretta, presente dicto Francisço, & dictam confessionem acceptare in parte & partibus super qua Carretta (ut in facto supponitur) erat dictus Francisçus, resq; porrigebat dicto magistro Antonio existenti in via ante ostium, qui incontinenti eas dabat dictæ uxori intra ostium existenti, easque in Camera ibi terrena reponenti: verum quia dictus sagotellus non fuit postea repertus in dicta Camera, conuenitur dictus magister Antonius ad eius restitutionem, tamquam non consignauerit ipsam, & ad fundandam intentionem suam dictus Francisçus producit dictam confessionem magistri Antonij in actis ser Ioannis de ualentia, sicque eum petit condemnari.



Idendum est breuiter, quid de iure dicendum sit. † Et stante dicta confessione condemnandus uideatur dictus magister Antonius: nam confessio superat omne genus probationum, iuxta notata in c. cum super de confes. in c. pisanis. de resitut. spol. per Cut. in l. si cōfessus. ff. de iust. reo. Corn. conf. 224. num.

2 nu. 8. vol. 4. † Nulla namque melior est & efficacior probatio propria confessione. l. cum. re. C. de transact. vbi Castren. Alex. Ias. & Dominus meus Riminaldus. l. generaliter. C. de non numer. pec. c. per tuas. de probat. Alex. conf. 13. vol. 1. conf. 18. in his. uol. 4. Ceph. conf. 192. n. 8. vbi latius insinuat ad denotandam vim confessionis, idemque Neuiz. conf. 37. nu. 7.

3 † Nec dici potest hanc confessionem esse qualificatam, ideo pro parte acceptari non potest, iuxta not. per Bartol. in l. Aurelius. S. idem quæsiuit. ff. de liberat. leg. Cor. cōf. 170. & cōf. 220. vol. 1. Alex. conf. 132. col. 4. vers. præterea respondeo. vol. 5. cum similit. † Id. n. procedit, quando in confessione qualificata non est appositæ aduersariæ, sed: quando verò reperitur in ea talis aduersariæ, vt in casu nostro, bene potest pro parte acceptari, & pro parte non, vt est de mente Alex. conf. 87. col. 1. uers. & bene aduertatis. vol. 1. vbi in casu suo negat confessionem posse pro parte acceptari & pro parte non: Quia in dicta confessione non aderat aduersariæ sed, immo absque vlla aduersariæ erat facta responsio. Ergo sentit aperte, quòd si adfuisset aduersariæ, bene potuisset pro parte acceptari & pro parte non, & ita casus noster uideretur ibi per Alex. decidi, meritò dictus magister Antonius videtur condemnandus: quia ex eius confessione probata est intentio actoris, nec ipse Reus illam exceptionem seu qualitatem aliter probauit, quòd uxori Francisci dictum fagotellum dederit, vt tenebatur, ex quo in ea parte potuit actor dictam confessionem reicere, & non acceptare.

5 † Confirmatur ex l. Publia. S. si. ff. dep. iuncta glo. vbi quidam confessus fuit in epistola, se esse debitorem pecuniæ, sed de contra se creditorem de quadam summa, deciditur ibi, quòd ille, ad quem missa fuit epistola, potest stare his, quæ erunt pro se, & non cōsentire illis quæ contra se faciébant † Idemque uoluit Bal. in l. vnica C. de confes. col. 3. dicēs hoc procedere in codicibus mercatorum, vbi scribunt se recepisse una die, sed altera soluisse, nam si quæritas est magna, & ob id de magno præiudicio tractatur statim in his, quæ contra se scripserunt non autem pro se † idem tradit Abb. in c. bonæ. 2. de post. prel. col. pen. dicens, quòd si petis à me centum occasione mutui, & ego respondi, quod bene mutasti centum, sed mihi teneris in mille ex alia causa, tu bene potes fundare intentionem tuam super confessione mea, & respicere aliam partem confessionis, † & idem Abb. in c. 2. col. 6. uers. pone in facto. de fid. instrum. dicit, quòd si mercator scripsit in libro, deposita penes se fuisse cētum, sed ex illis restituisse postea quinquaginta, potest aduersarius vnum accipere sine altero, & approbare p se, improbare verò contra se per d. l. publia. S. fin. & prædictis accedunt Ang. cōf. 304. uisa dicta scriptura. in fine. Roman. consil. 346. plura deducēs, & Nat.

consil. 365. vol. 2. † Quibus tamen non attentis, puto totum contrarium de iure dicendum Atque in primis dico, quòd stante dicta confessione, ita ut supra qualificata, tenetur dictus Fraciscus actor, aut totam acceptare, aut totam reicere: sic enim ultra superius allegata tradunt Doctores post glos. in l. si quidem. C. de excep. in l. 2. C. de donat. ante nup. & perique cumulati per Marfil. conf. 228. ubi sic. confitentem tuetur, † hocq; etiam procedit, non obstante, quòd in ea adhuc aduersariæ sed, ut in casu nostro reperitur, probatur hoc per glos. in d. l. si quidem, quæ explicat in actore, qui ponit reum sibi promissis se decem, ille uerò responderet, quòd promissis conditionaliter, vel quòd promissis, sed sub conditione, & sic glo. non facit vim, an in confessione ne adfit aduersariæ sed, vel non, † sed bene distinguit concludendo, an reus incontinenti, & sic statim & vno contextu dixerit, promissis, sed conditionaliter, & tunc non possit talis confessio diuidi; tunc enim secundum Salic. ibidē nullo modo dicitur purè fateri sed potius puritatem negare, † Aut uerò non dixit illa uerba sed conditionaliter, incontinenti & uno contextu, & tunc bene potest diuidi confessio: videtur enim ex promissis purè fateri, & sequentia uerba non habet illi confessioni derogare, nisi reus conditionem probet. Ita declarando intentionem glos. ponit ibi Salic. plus addens, eā esse bene notandam, & ita communiter doctores tenere. Idem quoque tenet Cyn. in l. 2. C. de donat. ant. nup. circa fi. † ubi dat exemplū in sponso, qui ponit, se dedisse ob causam, aduersarius uerò dicit, quòd dedit, sed simpliciter: non enim, inquit Cin. propterea est probata intentio actoris, imò habet probare causam, sicq; tenetur totam confessionem acceptare, vel totam repudiare. Idē etiam tradit Imol. in c. bone. 2. nu. 10. de post. prel. vbi dat exemplum, si confiteor te admissum ad electionem, sed de gratia, vel si confiteor, me promississe tibi centum, sed sub conditione, & vult non posse diuidi confessionem. † Idem & postremò tenet Alex. in notabili casu conf. 80. nu. 4. uol. 7. quem refert & sequitur Andreas Tiraquel. in libro suo de Retrac. tit. finali. nu. 9. dicentes, quod licet sponsalia per concubitus trāseant in matrimonium. c. ueniens, secundo de spons. tamē vbi de ipso concubitu nō aliter apparet, quā ex confessione uiri, qui sub eadem conceptione uerborum, siue una oratione confitetur spōsam compressisse, sed non ea mente, ut in uxorem eam acciperet, non potest talis confessio separari, sed aut tota acceptari, aut tota reici.

15 † Hoc etiam in simili casu uoluit Ang. conf. 207. in quæst. supradictis, laudum ibi fuerat laudum, in quo dictum fuerat, Titium Sempronio non teneri, quòd si dictus Sempronius infra mensem dixerit se grauatum, tunc debere fieri cōpromissum in nouos arbitros. Inibat ergo Sem-

Sempronius ad nouum cōpromissum, Titius contra negabat id facere, dicens se ad id non teneri: quoniam super eo arbitri potestatem non habuerunt, & sic concludebat id laudum pro parte ualere, & pro parte non. Concludit Anch. col. 2. inter alia non posse Titium primā partem laudi approbare, secundam uerò reuicere, sed totum teneri sequi. † Quia ubi est aliqua dispositio, cui adheret aliqua qualitas, ille ad quem pertinet approbare uel reprobare talem dispositionem, tenetur hoc facere cū dictis appenditiis, dat exemplum in confessione qualificata.

Ex quibus omnibus patet, Doctores concludere in confessione qualificata, cum aduersariæ sed, si tamen in eadem oratione, vel conceptione uerborum incontinenti & uno contextu emanauit, cam diuidi non posse, † meritò non satis esse credendum soli Alexandro in dicto con. 87. qui contrarium sentit inducēdo ut supra, cum cōtra eum sint plures, & communis sententia, vt per Salic. in d. l. si quidē. vltra quòd dici potest, Alexandrum ibi incidēter dixisse, aduertēdum esse, quòd in responsione, de qua ibi, non aderat aduersariæ sed, uolens ex hoc casum suum clariorē reddere, ut sic diuisioni locus non esset, sed per hoc, quid iuris esset stante aduersariæ ipse Alex. nec pro nec contra decidit, sicquē præsumēdum est de eo, cum uideamus eundem in d. conf. 80. vol. 7. uoluisse non esse locum diuisioni, & tamen loquitur stante aduersariæ sed.

18 † Non faciunt pariter exempla memorata per Nat. in allegato conf. 365. Nam confessio continebat in illis scripturis diuersa capitula ac separata propter diuersa facta, diuersis temporibus celebrata, quod secus esset, inquit Nat. si capitula fuissent cōnexa, & eodē tempore duo facta fuissent, ut in proposito nō. Nā Fraciscus super curru porrigebat magistro Antonio res existenti in via ante domus hostium, quas offerebat magister Antonius uxori Francisci intra domum penes hostiū eas recipienti. Vnde ad casum nostrum inferendo, dico, quòd cum hic magister Antonius in eadem oratione & conceptione uerborum incontinenti, vno contextu, nulloque interuallo præhabito confessus fuerit habuisse dictum fagotellum Setæ cremisina, sed eum dedisse uxori dicti Francisci & c. utique tenetur dictus Fraciscus, vel totam hanc confessionem approbare, vel totam reicere, & sic ex dicta confessione in prima parte non dicitur fundata intentio ipsius Francisci, quo fit, ut ipse nullatenus ueniat condemnandus.

Sed vltra ad maiorem huius conclusionis firmitatē posito (non tamen confessione) quòd hæc confessio diuidi posset, dico tamen adhuc ex ea magistrum Antonium condemnari non posse, neque eam sibi nocere. † Inter enim ceteros casus, in quibus confessio confitenti non no-

net, hic est præcipuus, quādo confessio nō fuit uerificata, neque probata, exemplum. Titius cōfiteretur se hodie interfecisse hominē in aliquo loco, & in illo loco non apparet aliquem occisum fuisse, nec aliquod cadauer. Vel aliquis cōfiteretur, se factō subtraxisse multa bona i aliqua domo uel apoteca, & tunc Iudex mittit ad illam domum uel apotecam, in quibus non reperitur aliquid fuisse furto subtractum: † certè neutro casu potest Iudex aliquid facere contra talem Reum uigore confessionis, ex quo talis confessio non est aliter verificata, ita dixit eleganter Bal. in auth. sed nouo iure, col. 3. uers. sed pone. C. de ser. fugit. & in addit. ad spec. in tit. de confes. in fin. col. 2. uers. Titius confitetur. per tex. in l. 1. S. item illud. ff. ad sillani. sequitur Marf. con. 14. nu. 17. cum sequent. & Guiliel. Bene. in repetitione sua. c. Raynutius. in uerbo mortuo itaque testatore 1. nu. 337. de testam. † Vbi etiam dat exemplum de Iosue prudentissimo, qui noluit consentire Acham, qui aliqua sustulerat, de Anathemate prius condēnare, quā Ministro mississet in tabernaculum illius, ubi cuncta reperierunt abscondita simul, & argentum, ut habetur Iosue c. 7. & cum prædictis etiam concordat Dec. conf. 564. num. 7. Gramat. decif. 2. nu. 38. Paul. Merca. conf. 91. nu. 27. cum sequent. secundo Tomo criminal.

Modo in proposito nostro non constat. neque probatum est de aliqua Carreta, neque minus de aliquo fagotto Setæ cremisinae uel aliis rebus super ea existentibus, ergo cōfessio huius magistri Antonii dicens se habuisse dictum fagotum, sed eum dedisse dictæ uxori Francisci, cum aliis bonis acceptis, de quadam Carreta, nec tantillum quidē ei potest nocere, cum non constet de corpore aliquarum rerum super dicta Carreta existentium.

Hippol. Riminal. Ferrar.



Ost redditum à me consilium superius editū pro magistro Antonio à Zucca aurifice, contigit excellentissimo Iudici contra eum dubitare ex quibusdam allegationibus partis aduersæ, in quibus talis sit distinctio. † Nam cum quæritur, an confessio facta cum aliquo adiuncto perditionem sed, separari possit, distinguendum est, quòd si quidem aduersariæ sed, adiciat aliquam qualitatem, quæ qualificat id quod præcedit in confessione, & procedunt allegata per me, prout est, dico quòd promissis, sed sub conditione. Glos. & alii in l. si quidem. C. de excep. vel si confiteor contraxisse matrimonium, sed metu, uel vi. ut per Alex. in d. conf. 80. uol. 7. & iste non est casus noster. † Si uerò aduersariæ adiciat non qualitatem, sed aliud factum diuersum & separatum, tum confessio potest diuidi, prout exemplificant Abb. Imo. in d. c. bonæ. 2. si confiteor

teor, quod mutuaſti centum, ſed tu teneris mihi ad mille ex alia cauſa. idem & clarius dicit Iaſ. in l. manifeſta. nu. 7. ff. de iureiuran. Quod ſi actor detulit iuramentum mihi, quod iurem an mihi mutauerit viginti, & ego iuro quod mutauit, ſed quod reſtitui ſibi, iuramentum poteſt pro parte acceptari, & pro parte non: quia ego iuro illud ultra mea auctoritate, & hoc modo limitat dicta Bartoli in d.l. Aurelius. in 24. S. idem quaſiit. ff. de lib. leg. † Sic ergo in propoſito noſtro: quia iſta ſunt duo facta ſeparata, uel vnum, quod magiſter Antonius habuerit fagotellum Setæ, aliud, quod tradiderit illud vxori Franciſci, propterea talis confeſſio poteſt diuidi: & hoc eſt, quod voluit Alex. in d. confi. 87. vol. 1.

Nec neceſſarium eſt, inquit pars aduerſa, cõſtare de facto, ad hoc vt confeſſio noceat, per allegata per me: ea. n. procedunt in criminalibus, ſed nos ſumus in ciuilibus, in quibus cõfeſſio in diſtincte præiudicat parti, quia nulla eſt melior probatio. l. generaliter. C. de reb. cred. 25. † uel ſaltem releuat ab onere probandi, iuxta not. in l. 1. C. de eden. meritò ex prædictis dubitatur contra hunc aurificem.

Quibus tamen non attentis, adhuc, quod ſi pra in cõſilio meo concludi, de iure tenendum eſt. Dico enim, quod Doct. in iſta materia non diſtingunt, an aduerſatiua ſed, adiciat qualitatem, an factum, ſed quod adicitur, licet ſit aliud factum, appellat qualitatem, ex quo adicitur,

26 ad qualificandũ primũ dictũ † ſed bene faciunt differentiam, an vnica fuerit oratio, an plures. Nam primo caſu confeſſio non poteſt diuidi, ut tradit Abb. Imol. Card. Zab. & alii in d. c. bong. Gloſ. Salic. & alii in d. l. ſi quidem. & idẽ Salicet. in l. 1. in 4. oppoſitio. C. de confeſ. vbi pari modo diſtinguit, an ſub una conceptione verborum, & qualificatione quis fuerit confeſſus, ut promiſiſſe ſed conditionaliter; & tunc

27 ſeparari non poteſt: † quia non eſt in poſtea te actoris eandem rem facere ueram & falſam, & ſic diuerſo iure cenſeri. l. eum qui ædes. ff. de uſucap. Item quia qualitas per eum improbata, non poteſt eſſe ſine ſubiecto, cui adicitur l. nec ullam. S. ſi quis abſentis. ff. de pet. hæredi. l. eius qui in prouincia. ad fin. ff. de cer. pet. Que rationes militat, licet quod adicitur, ſit aliud factum, ex quo negari non poteſt, illud adici ad qualificandum primum factum, aut dictum

28 † Sed in alio facto adiecto hoc clarè decedit Card. Zab. in d. c. bonæ. col. 2. vbi dat exemplũ quando quis conſtitetur ſe recepſiſſe à te mille, quæ ſibi debebas, vnum eſt enim factũ de receptis à te, aliud de debitis à te ſibi, & tamen quia hoc, quod ſibi deberes, eſt pars orationis, nec poteſt ſeparari ab ea, cum vnicus ſit orationis conſtructus, Ideo confeſſio diuidi non poteſt, quod exemplũ eſt tradit Abb. ibi. licet dicat, quod tali caſu confeſſio continet vnum actum qualificatum, ſed in ueritate ſunt duo, quorum ſe-

29 cundus primũ qualificat. † Quinimmo plus addit Card. quod etiam ſi ſint diuerſæ orationes, tamen ſi vnum factum per modum qualitatis & determinationis uenit ad aliud, ad huc diuiſio non conceditur. Exemplum, ſi confeſſiteor me promiſiſſe centum tibi, ſed promiſiſſe vt ires pro me Romam, ecce quod plus eſt hic ad eſſe aduerſatiuam, ſed, in duabus orationibus, & plura facta, tamen quia ſunt connexa, & vnum aliud determinat, ſeparatio non conceditur, ut creditor poſſit pro parte acceptare, & pro parte non, Quia pactum illud, quod ires Romam, incontinenti appoſitum, cõſetur, in eſſe. l. petens. C. de pact. l. lecta. ff. de cer. pet. Ergo tanto magis in caſu noſtro dicendum eſt, confeſſionẽ ſeparari nõ poſſe, quia ſub una oratione magiſter Antonius dicit, habuiſſe fagotinum, ſed tradidiſſe vxori Franciſci, quo caſu illa traditio ſubiecta fuit ad terminationem &

30 qualificationem receptionis, † & in hac quoque ſententiam tranſit Alciat. reſpon. 434. loquens de cõfeſſione dicentis ſe iurum accepſiſſe ſub conditione, ſi patri placeret. Cum enim ſit veriſimilis & ualde conueniens matrimonio, ne filia nubat abſque conſenſu patris, & uno capitulo concepta fuerit, ideo diuidi non poteſt, ſecundum Bartol. in l. Aurelius. S. idem queſiuit. ff. de lib. leg. Gemin. in c. 1. de confeſ. lib. 6. Card. confi. 29. Fulg. & Homod. in cõſilio impreſſo poſt tracta. Ang. de malef. quos citat Alc. Hęc enim duo uerificantur in caſu noſtro, nam cum Franciſcus eſſet (ut inquit) ſuper curru, magiſter Antonius in via ante hoſtium, vxor Franciſci intus apud hoſtium, veriſimile multum dicitur, quod Antonius res acceptas à Franciſco daret eius vxori non autem quod coram utroque uoluerit furari. Rufus in eodem capitulo ſic confeſſus fuit, ergo diuiſioni non eſt locus.

31 † Non obſtat exemplum Abbatis, & Imol. d. c. bonæ, namque in eo ſunt plura facta diuerſa & non connexa, ita quod unum nõ uenit ad determinationem alterius, quod etiam tu teneris mihi ad mille, putà ex depoſito, nullam habet connexitatem cum illis centum, quæ cõ-

32 fiteor recepſiſſe à te mutuo, † Sicut etiam in hoc exemplo tradit Car. Zab. cõ. 161. col. 3. ſi cõfiteor me debitorẽ tuum, ſed dico, quod poſt feciſti mihi pactum de non petendo: quia primum dictum reſpicit perſonam meam, ſecundum tuam, ſicut & in exemplo Abb. quod iſto caſu intelligit cardinales procedere, ut ibi per eum, ſed in caſu noſtro tota confeſſio reſpicit perſonam eãdem, ſicut & in aliis exemplis, de quibus ſupra, meritò nimirum ſi ſeparari non poteſt.

33 Nõ obſtat etiam, quod tradit Iaſ. in d. l. manifeſta. col. fin. nam ibi loquitur Iaſ. in iuramento delato particulariter alicui, putà mihi, quod mihi mutaueris viginti, ſi enim iuro quod ſic, ſed quod tibi reſtitui, potes pro parte acceptare;

ptare: quia in quantum iurauit, quod mutuaſti, ualet iuramentum, uirtute delationis de hoc

34 mihi facta, † ſed in quantum iurauit, quod reſtitui, nihil ualet, quia ſuper hoc mihi illud nõ detuliſti, iuxta regulam. l. 3. in prin. ff. de iureiuran. Sentit ergo clarè Iaſ. quod ſi iuramentũ ſuper utroque mihi eſſet delatum, uel indefinitè & ſimpliciter, ut fuit in caſu noſtro, & ſuper utroque iurarem, quod diuidi non poſſet. quia confeſſio ſuper utroque ualeret, & hoc ſubdit

35 ibi Iaſ. dicens, † & per hoc tollitur regula, quod confeſſio qualificata non debet pro parte acceptari & pro parte non. Quia eſt uerum, quando in totum ualet illa confeſſio, ſed ſi in parte ualet, debet in ea parte tantum acceptari, ut in exemplo ſuo, in noſtro autem exemplo ualet in totum: Quia (ut dixi) iuramentum fuit indeterminate delatum magiſtro Antonio, ergo de intentione Iaſ. clara confeſſio nõ debet poſſe

36 diuidi, & ſic pro parte nra Iaſ. cõcludit, † idẽq; ex dictis ibi Cur. Iun. poſt eum colligitur, qui cõcludendo dicit, quod difficultas ſtat circa fundamentum Iaſon. quod ſit iuratum ſuper eo, ſuper quo non fuit delatum, nam imputandum eſt ei, qui non tenebatur iurare, ut fecit. Sentit enim, quod ſi iuramentum fuiſſet etiã ſuper reſtitutione delatum, uel ſimpliciter, tunc confeſſio diuidi non poſſet, quod nota.

37 † Ad vltimum uerò de confeſſione non uerificata, licet allegata per me in criminalibus loquatur, idem tamen puto in ciuilibus dicendum eſſe ex vi rationis, quæ eſt, quod confeſſio eſt incerta, ut inquit Bald. in d. auct. ſed nõ

38 uo iure, adde, & non veriſimilis. † Iſtæ enim rationes & in ciuilibus militant, ergo & diſpoſitum in criminalibus in eis militare debet. l. illud. ff. ad l. Aquil. l. ſina. C. ad l. Falcid. cum ſi milibus.

39 † Conſirmatur, nam ſi in criminalibus proceditur ad inſtar ciuiliũ, l. abſentẽ. ff. de pen. Ang. Aret. confi. 71. num. 38, primo Tomo criminal. pari modo ciuilia regulari debent ad

40 inſtar criminalium † iuxta illud. A boue maiori diſcat arare minor. Et ita ad laudem Dei fuit pronuntiatum ad fauorem Rei, qui fuit abſolutus, per clariffimum equitem Dominum Antonium Cocapanum iuris vtriuſque Doctorem, & Prætorem Ferrariæ digniſſimum de menſe Maii, & tandem dicta ſententia fuit confirmata per clariffimum Dominum Ceſarem de Nobilibus conſiliarium iuſtitie de menſe Nouembris.

Hippol. Riminal.

Pro Petro & Arienta de Tironis.

ARGUMENTVM.

De publicatione teſtamenti ſcripti per Parrochianum, Nunquid compater ſit idoneus te

ſtis, & vnus fides ex aliis ſuppleatur. An ab utroque rogato teſtificari poſſit, inhabilitas opponi, teſtamentumque ad interrogatorem factum ualet & primum tollat.

S M M A R I V M.

- 1 Compater teſtis de fide minuitur. Sed uerius eſt quod ſit idoneus. 16. Quin & omni exceptione maior. 19. Si pro compatre deponat ſecus. Si pro eo quem leuauit de fonte ſacro. 20.
- 2 Teſtibus contrarijs fides non præſtanda. Nec ubi uariet in circumſtantijs tangentibus negotium principale. 3.
- 4 Teſtes non ſufficiunt etiam concordantes quando de uerbis formalibus interrogantur. Nedumq; debent in aſpectu concordare, Sed etiam in qualitate & cortice uerborum.
- 5 Teſtamentum uno contextu coramq; omnibus teſtibus fieri debet. Et omiſſio uisitat nec deſerri poteſt iuramentum in deſectum probationis. Deſicitq; ius & probatio. Nec ſufficit apponere nomina trium teſtium cum clauſula quod plures alij interuenerunt.
- 6 Teſtamentum ſcriptum ab alio, & a teſtatore conſirmatum poteſt dici ſuſpectum. Niſi conſtet teſtatore prius dixiſſe quod ſcriberetur tali modo. 21. Vel prædixerit quid eſſet facturus. 17.
- 7 Teſtamentum carens inſtitutione non ualet.
- 8 Verbum relinquo, quando non importet inſtitutionem. & quando ſic. 38. 41.
- 9 Ferraria ciuitas eſt de temporalis iuriſdictione eccleſie.
- 10 Teſtamentum corã 4. teſtib. ualet de iure canonico. Vt ferraria.
- 11 Clauſula donationis conuenit teſtamento. Diſturbatq; donatio inter uiuos ſi præſenti & conſentienti facta ſit. Non autem legatum contra Nattam.
- 12 Præſens præſumitur conſentire in ſui fauorem.
- 13 Donatio dicitur inter uiuos mentione mortis non facta, licet ab infirmo facta ſit.
- 14 Donationi inter uiuos duos teſtes ſufficere.
- 15 Publicatio in teſtamento requiritur. Et in contractu & ſententia non redactis in publico inſtrumento.
- 16 Edictum de teſtibus eſt prohibitorium certarum perſonarum.
- 17 Compater eſt idoneus teſtis in cauſa matrimoniali.
- 18 Cauſa matrimonialis dicitur grauis. Et in ea requiruntur teſtes omni exceptione maiores. 18.
- 21 Compater propter affectionem repellendus. Sed contra, quia leuis eſt ſuſpicio et per iuramentum purgatur.
- 22 Teſtis non integri fides per alii ſupletur & quando, Etiam ſi non ſint uſer a numero requisitum. 13. Declarando tamen ut per auctorem.

Teſtes