108 rem † voluisse eligere viam, qua sua dispositio subuerte
retur. l. 3. cum simil. de mil. test. cùm ergo in institutione
hæredum hic testator complexus fuerit atque incluserit
nepotes, & deinde omnes inuicem substituerit, inde ne-
cessariò fit, nepotes esse substitutos & vocatos deficienti
bus patruis sine filiis masculis.

Quarta accedit coniectura, quia voluit hic testator
hos à se institutos esse perpetuò substitutos: atque ita vo-
luit bona perpetuò esse debere in sua familia, quod effi-
109 ci † non potest, nisi locus sit huic transmissioni. ita hanc
coniecturam probarunt Rui. cons. 145 nu. 6. & cons. 156.
nu. 5. li. 2. Et eodem in casu idem respõdit Dec. d. cõs. 574.
col. 2. idem etiam sensit Ruin. cons. 130. nu. 4. lib. 3.

110 Quinta his accedit coniectura, quia testator † prohi-
buit bona alienari, quæ sanæ prohibitio arguit, testatorẽ
voluisse nepotes & cæteros descẽdentes consequi debet
re hæc bona, ad nepotes ergo hoc fideicommissum trans
mittitur. Ita respondit Ruin. cons. 130. nu. 4. li. 2. Sexta &
nunc vltima est coniectura, quia testator filios suos ma-
sculos instituit, & inuicem substituit: atque ita ab initio
re & verbis testator suos hos hæredes coniunxit: sicque
ius accrescendi cum fideicommissaria substitutione iun-
111 ctum fuit. Atqui, quando ius † accrescẽdi est substitutio-
ni fideicommissariæ iunctum, facit illam substõnem sui
natura non transmissibilem, esse transmissibilẽ, l. qui pa-
tri. l. qui ex duobus. ff. de acqui. hæred. & clarè in termi-
nis ita responderunt Soc. Sen. cons. 6. nu. 14. lib. 3. Ias. cos.
154. col. pen. vers. 4. principaliter. li. 4. Rui. cons. 156. nu. 4.
cons. 278. nu. 2. & clarius Cur. Iun. cõs. 16. nu. 6. & in rubr.
C. quando non peten. partes per. accr. col. pen. & eo loci
et Cagn. nu. 52. Paris. cõs. 76. col. vlt. ver. posti emò. & cõs.
77. nu. 23. li. 2. Idẽ cõs. 5. nu. 41 & cõs. 50. nu. 30. li 3. Hos recẽ
set & sequitur celeberrimus Cephal. cõs. 283. nu. 26. li. 2. Et
his ego pariter addo Rui. cõs. 201. nu. 7. li. 2. q egregiè hãc
sententiã probat. Aret. in l. qui ex duobus. de acq. hære. Ia
son in l. Lucius. §. vlt. de vulga. & pupilla. Alex. cõs. 20. nu.
* 7. li. 1. Et hæc opinio recepta est communiter,* etsi recen
tiores aliqui in l. cùm filius fam. de leg 1. & in l. hæredes
mei. §. cùm ita. ff. ad Trebel. dissentiant.

Non obstant nunc adducta in contrarium: siquidem
ad primum respondetur, quòd etsi regulariter fideicom-
missum conditionale non transmittatur, attamen ex cõie
cturis transmittitur, vt diximus.

Non obstat secundum, quia respondeo, Ruinum mi
nus rectè sentire: siquidem iam suprà multorum auctori
tate probauimus, conditionem hanc taciram à pari proce
dere cum expressa: quemadmodum ergo expressa ex cõie
cturis non impedit fideicommissi transmissionem, ita
112 nec tacita. Et in specie tacitam † conditionem non impe-
dire transmissionem post Aret. in l. 3. col. pe. de leg. 1. & Ia
sonem in l. item quia, in fi. ff. de pactis, respondit Rub. cõ-
si. 8. nu. 8. Quam sententiam veram esse credo. Nã illa ra-
tio, qua dicimus impediri transmissionem fideicommis
si conditionalis, ita locum habet in conditione tacita, vt
113 etiam in expressa. Ratio † autem impeditiua est, quia
ius huius fideicommissi pendente adhuc conditione, nõ
dicitur acquisitum substituto præmorienti. l. substitutio.
ff. de acquir. rerum dom. & l. legata. ff. de cõdi. & demon.
114 non ergo quis † potest in alterum transmittere, quod i-
pse nondum est consecutus. Quæ sanè ratio ita locũ ha-
bet in fideicommisso conditionali tacitæ conditionis, vt
in conditionali expressæ conditionis. Si ergo constat te-
statorem voluisse, conditionem non impedire, quomi-
nus substituto sub conditione illa censeatur ius quæsi-
tum in eo fideicommisso, nulla est ratio, qua dici possit,
non esse ei ius quæsitum. Et si est ius quæsitum, qua ra-
tione dici potest, illud non potuisse transmitti? Nec ra-
tio Ruini vrget, cùm falsum sit, quòd ius quoddam spe-
ciale sit illud ex dispositione. l. cùm auus. ff. de cond. & de
mon. & l. cùm acutissimi. C. de fideicom. Est enim ius or
dinarium & generale, cùm lex præsumat hanc esse testa-
115 toris voluntatẽ, nec plus agit lex † quàm sibi dictet natu-
ralis ratio, quòd scilicèt testator ita voluerit disponere,
licèt errore scriptoris id omissum sit. Et hoc in casu nulla
eorum concurrunt, quibus lex potest dici specialis & sin-
gularis. Scribit enim Baldus in l. cunctos populos. nu.
116 12. C. de summa Tri. & fide cathol. legem † singularem
ratione personæ circa tria versari, aut scilicèt inhabilem
habilem reddit, vt puta, quòd filius familiàs testari possit:
aut inhabilitando habilem, veluti, quòd adultus nõ pos-
sit testamentum condere: aut & tertiò habilitando, serua
ta certa forma. Hæc verè cum militant in casu nostro, vt
re ipsa constat, non ergo ius speciale hoc dici potest. Et
117 in specie quòd conditio † hæc tacita & à lege subintelle-
cta, ex l. cùm auus, & l. cùm acutissimi, non sit de iure spe
ciali, scribit Ripa in l. ex facto. §. si quis rogatus. il 1. nu. 27.
vers. ista ratio. ff. ad S. C. Trebell. qui inquit non esse de
iure speciali cùm sit secundum mentẽ testatoris. Et tex. l.
si ita stipulatus. §. Chrysogonus, de verb. obli. quo suã o-
pinionẽ Rui. confirmat, ad rem non facit, cùm loquat in
contractib⁹, in quibus persona extrinseca ob id nõ præsu
mitur, quia id non creditur fuisse à cõtrahentib. cogitatũ,
vt ibi omnes scribunt. Et ita etiam procedit illud simile
de donatione ex Bart. in l. iutisgentium. §. quinimò, & l.
118 si tibi. ff. de pactis. Cùm donatio † non præsumatur de
mente eius, quem donasse asseritur. l. cùm de indebito. ff.
de proba. ita etiam illud simile quod allegat ex gl. l. ex fa-
cto. §. si quis rogatus. il 2. ff. ad Trebell. ad rem non facit,
quia illi filii naturales non comprehenduntur, cùm non
præsumatur, ex mente disponentis, vt ibi omnes scribũt,
maximè Ripa nu. 28. Ita cæteris similibus à Ruino relatis
satisfieri potest. His concludo Iacobum transmisisse ius
huius fideicommissi in Seraphinum filium.

Quarta est discutiẽda proposita dubitatio, an Nico-
laus potuerit instituere hæredes eius filias, eis relinquẽ-
do bona huius fideicommissi. qua sanè iure dicendum
videbatur, potuisse eas hæredes facere. Siquidem rece-
119 pta magis Doctorum opinio est, fideicommissarium †
alienare prohibitum posse etiam filiam hæredem insti-
tuere. Ita censuit glo. in l. pater filium § Iulius Agrippa,
de lega. 3. quã secuti sunt Alex. cõs. 55. col. vlt li. 1. & in ea
demmet facti specie cõsultus idem respondit Soc. Sen.
cõs. 227. col. 9. nu. 8. lib. 2. Curt. Sen. cons. 46. col. 4. Barba.
cons. 14. col. 1. lib 3. Ruin. consili. 139. num. 19. libro 5. &
* cõmunem* hanc esse opinionem testatur Ripa in l. filius
fam. §. diui. num 96. de leg. 1. Ea ratione præcipua om-
nes vtuntur, quòd hæc alienatio est legalis, hoc est, à le-
ge permissa. l. cùm pater. §. cùm inter. de leg. 2. vbi, stante
prohibitione de non alienando, non impeditur succede
re, qui ab intestato succedere poterat: si ab intestato, ergo
120 & ex testamento, cùm paria sint, ex quo expressis † eorũ,
quæ tacitè insunt, nil operetur. l. 3 de leg. 1. Et hanc alie-
nationem visus est permitere Lauren. testator, dum pro-
hibuit alienationem solùm secũdum iuris dispositionẽ:
quæ sanè dispositio hoc casu eam concedit.

Retamẽ diligẽtius cõsiderata, verius esse existimo, Ni
colaum fideicommisso grauatum non potuisse proprias
filias hæredes instituere. Hoc vt dicã, multa me mouent.

Primò, iam hîc constat (vt suprà in primo & secundo
articulo demostrauimus) testatorem voluisse bona hæc
121 perpetuò conseruari in familia. Atqui, vbi conseruari †
debent bona in familia perpetuò, non solùm alienatio
hominis, sed & legalis prohibita cẽsentur. ita probat tex.
§. si quãdo, in auth. vt sponsal. largit. quem ad rem hanc
in specie perpendit Rui. consi. 168. nu. 15. vers. vlt. hanc.
lib. 3. Ita etiã probat tex. in auth. de resti. fideicom. §. vlt.
quem considerat Soc. Sen. cons. 227. nu. 9. vers. sed contra
cõmunẽ, li. 2. Nec repugnat eiusdẽ Socini resp. ibidem,
quod sumi non possit ibi argumentum à sensu contrario
ex quo sumus in materia fideicõmissi restringibili, quia
dico, responsionem hanc in Socinum retorqueri, quòd
122 sumi possit argumento † à contrario sensu. ex quo ver-
samur in materia fauorabili, nempè in fideicommisso
cõstituto pro conseruatione agnationis & familiæ: vt fa-

morabile esse demonstrauimus suprà in secundo articulo in responsione ad quintum fundamentũ contrariæ partis: sequitur ergo, Nicolaum non potuisse in filias alienare eas instituendo hæredes,

Secundò accedit, q̃ si hoc in casu diceremus, testatorem voluisse has filias posse ab earum patre in hoc fideicommisso hæredes instituti, sequeretur hoc absurdum, q̃
323 ipse testator † plus dilexisset has neptes quàm Solomeã filiam propriam, cõtra l. si viua matre. C. de bonis mater. & ea, quæ copiosè scripsimus suprà in secundo articulo in primo & secundo fundamento nostræ opinionis & passim in discursu. Ne ergo hoc absurdum sequatur, dicendum est, testatorem voluisse prohibere & hanc legalem alienationẽ in has fœminas. Ita in specie argumẽtatur Ruin. d. cõs. 168. nu. 17. lib. 3. vbi. multis hoc cõprobat.

324 Tertiò huc spectat, quòd quando prohibitio † alienandi est geminata, non solùm alienatio hominis, sed & alia quæcunque à lege certis de causis permissa, dicitur omninò reiecta: ita probat text. in §. Sãctissimas, in auth. & de aliena. & emphyt. & scribũt Alex. in l. filiusfa. §. diui, col. 2. de leg. 1. Ruin. cons. 34. nu. 2. cons. 195. nu. 6. lib. 1. & cons. 98. nu. 18. lib. 2. Goza. cons. 25. nu. 3. & cõs. 15. nu. 15. & Soc. Iun. cõs. 48. nu. 9. lib. 1. & cons. 31. nu. 72. lib. 2. qui plura scribunt, & in specie nostra Ripa d. §. diui. nu. 99. At-
325 qui hoc in casu duplex † alienandi prohibitio concurrit, vna expressa, vt ex verbis ipsis constat: altera verò tacita, dum testator filios omnes à se instituros inuicem substi-
326 tuit. nam inuicem eos per fideicommissum † substituendo, dicitur tacitè eis interdixisse alienationem. auth. res quæ. C. comm. de legatis. ergo sequitur ob hanc geminatam prohibitionem, non licuisse Nicolao hæredes facere proprias filias. ita argumentatur, & duplicem hãc prohibitionem in specie considerat Rui. consi. 150. col. pen. versi. quartò hoc etiam lib. 2. & consi. 168. nu. 22. vers. Confirmatur. lib. 3.

327 Quartò confert, quòd vbi prohibitio † alienandi est facta instituris & substitutis sub qualitate masculinitatis, extenditur, seu intelligitur etiam de alienatione legali, quæ fit in fœminas aliàs successuras ab testato. ita in specie respondit Ruinus consi. 150. nume. 17. versi. secundò probatur. & consi. 203. nu. 16. li 2. & Ias. 108. col. antep. ver. non quoque obstat. lib. 4. Atqui nostro in casu sub qualitate masculinitatis est facta prohibitio, ergo filiæ fœminæ à Nicolao grauato non potuerũt hæredes instituti. Illa minor apertè ex verbis testamenti probatur. Nam est clarum, Laurẽtium testatorem in ipsa institutione & substitutione solùm vocasse filios suos masculos, deinde prohibitionem alienandi subiunxit in hæc verba: Hac conditione, pacto & lege, in dicta institutione & testamẽto insertis, q̃ dicti sui hæredes non possint, nec eis liceat alienare, &c. Ecce, dum dicit, dicti sui hæredes, illa dictio,
328 † dicti, sui natura restrictiua est vt in his ferè terminis scribunt Parisius consi. 86. nu. 36. lib. 2. Ruinus consi. 108. nu. 3. & consi. 130. num. 4. lib. 2. & Craue. consi. 98. nu. 8. Dum ergo se restringit ad hæredes à se nominatos, illi sunt sub qualitate masculinitatis vocati, ergo pariter sub eadem qualitate censentur prohibiti.

Quintò & vltimò mouet me auctoritas multorum,
320 qui responderunt, tunc grauatum † non posse instituere filiam hæredem, & ei relinquere bona fideicommissi, cùm aliqua coniectura, vel aliquibus verbis constat, testatorem voluisse bona perpetuò, continuò, omninò, vel in infinitum esse in sua agnatione & familia: quemadmodum Laurentium testatorem verbis & coniecturis id voluisse, suprà abundè demonstrauimus. ita responderunt Soc. Sen. inter consilia Curtij Sen. consilium 40. in fine. Alex. consilium 58. col. 2. lib. 3. quos secutus est Ruin. consi. 150. num. 17. lib. 2. idem respondit ipse Ruin. consi. 110. nu. 9. & consi. 134. num. 9. eo lib. 2. & consi. 168. num. 20. 22. lib. 3. & Rubeus consi. 53. col. 2: qui & Socinum Seniorem & Alexandrum probat.

Non obstãt in contrarium adducta, quia respondetur ex iam adductis, illa procedere iure ordinario, nõ autem cùm coiecturæ contrariæ & præsumptiones, vt hîc, extant. Nec repugnant illa verba testamenti, secundum iuris dispositionem: quia potest retorqueri, quòd cùm lex prohibeat alienationem etiam legalem, quando testator voluit bona in familia conseruari, sequitur hanc hæredis institutionem non esse concessam.

Quinta & vltima proposita iuris dubitatio est, an Nicolaus saltem potuerit ex bonis his fideicommisso subiectis constituere dotem suis his filiabus. Et dicendum videbatur, potuisse. Nam iure permissum videtur, ex bonis
130 † fideicommissi dotem filiabus posse dari & constitui. auth. res quæ. C. commu. de lega. & scribunt ibi Bart. & Salicetus ac Ias. num. 24. idem Bart. in l. filiusfam. §. diui. nu. 10. Iason. nu. 50. Ripa. nu. 70. de leg. 1. qui hoc verum
131 esse intelligunt, etiam quando † expressim testator alienationem fideicommissi prohibuit: idem probarunt Alexan. consi. 56. col. vlt. lib. 1. Curt. Sen. consi. 27. primo dubio. & Decius consilio 519. quos refert & probat Didacus lib. 3. varia. resol. ca. 6. nu. 10. versi. secundò, hoc, qui & alios recenset. his accedunt Tiraq. in tract. de iure primigen. q. 61. num. 4. Boer. q. 129. num. 4. & q. 130. num. 11. Qui nimò scribit Iason in d. auth. res quæ, col. vlt. versi. decimotertiò limita, adeò veram esse sententiam, vt adhuc liceat ex causa dotis hæc bona alienare, cùm testator expressim prohibuit, ne alienentur bona fideicõmissi, cui⁹ sententiæ citat Paulum Castren. cõsi. 80. Quia per suprascriptum eximium consultorem, col. 2. li. 1. Et idem sensit Guido Pap. q. 96. quem non improbat Boer. d. q. 129. numero 5.

Cæterùm his minimè refragantibus, contrariam sententiam vnà cum eruditissimo D. Alpherio consultore veriorem esse opinor, nempè, non licuisse d. Nicolao dotem suis filiabus ex bonis his constituere.

Primò mouet me, quòd in facto mihi præsupponitur,
132 Nicolaum † tempore mortis Laurentij patris & testatoris nondum vxorem duxisse, atque ita adhuc aliquæ ex his filiabus non erant eo tempore cõceptæ. Quo fit vt earum causa minimè licuerit Nicolao alienare bona fideicommissi & dotem ipsis filiabus constituere. Ita multis rationibus & auctoritatib⁹ clarè & in terminis respõdit Alciatus resp. 640. nunquid auth. &c. secundum impressionem Lugdunensem. quo loci scribit, hanc sententiam non habere contradicentem. Illius rationes non refero, quia apud eum videri possunt.

Secundò, magis in hanc sententiam adducor, quòd vera est assertio eorum, qui probè & rectè censuerunt,
133 bona fideicommisso † supposita alienari nõ posse, vt dos à patre cõstituatur filiæ, cùm patris bona extant, quibus dotari illa potest. Ita probat text. d. auth. res quæ. C. commu. de lega. ibi, sed si liberis portio legitima non sufficit, ad dotis, &c. cùm ergo legitima portio sufficit, fideicommissum non debet posse alienari. Et in specie ita censuerunt Castr. Ang. & cæteri in l. mulier. §. cùm proponeretur. ff. ad S. C. Trebellia. Ias. in d. auth. res quæ. nu. 32. ver. secundò limita. & col. vlt. vers. duodecimò limita. & vers. decimoquarto limita. idem cons. 157. col. pe. li. 2. Tiraq. in trac. de iure primig. q. 61. nu. 13. Boer. q. 130. nu. 13. qui alios citant. & illis accedunt Rui. cons. 134. nu. 10. li. 2. Rubeus cons. 124. nu. 3 Paris. cons. 52. nu. 37. & cons. 63. nu. 45. lib. 2. & Roland. à Valle cons. 85. nu. 9. li. 1. Atqui hoc in casu habuit Nicolaus duas quartas, nempè legitimam & Trebellianicam, quæ (vt relati Doctores scribũt) sufficere de-
134 bent pro dotis constitutione. cùm dos † censeatur congrua, si legitima minor non est, vt abundè explicaui li. 2. de arbitratiis iudicũ. casu. 149. Nulla ergo ratione licuit Nicolao dotem maiorem constituere, vt inde bona fideicommissi eam ob causam distraherentur.

Non obstant adducta in contrarium, quia respondetur, illa procedere eo casu, quo testator tenetur dotare
135 neptem & aliam descendentem, quæ à patre suo † dotari ob inopiam nõ potest, vt dixi suprà. Nec est vera illa Ca-

* strensis & Iasonis opinio: nã contra eos communis* est opinio, vt testatur Rolan.d.consil.85.nu.23.lib.1. & præter eum Didacus li.3.varia.resol.cap.6.nu.10.vers.tertiò, &c. qui alios plures recenset. Atque ita iuris esse concludo.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Numerus cùm sit quid indiuisibile, minimo addito vel detracto variatur.*
2 *Maior numerus eligentium vbi concurrit cum ratione clara aperta, præfertur alteri parti.*
3 *Vitiatus corpore in Ecclesia Dei non seruat. & nu. 30.*
4 *Deformitas corporis denotat deformitatem animi.*
5 *Episcopus electus censetur ab omnibus comprouincialibus vno omnium consensu, etiam si duo vel tres contradixerint.*
6 *Numerus non minuitur propter duos vel tres.*
7 *Modicus excessus non habetur in consideratione.*
8 *Parum & nihil æquiparantur.*
9 *Defectus modicus non vitiat actum, & modica solennitas omissa non obest.*
10 *Argumentum à cessante ratione valet.*
11 *Consensus plurium operatur vt actus maiori iudicio, & maturitate factus censeatur.*
12 *Pars maior dicitur non solùm quæ est maioris numeri, sed etiã quæ sanioris Iudicij, & num. 15.*
13 *Apostata qualis dicatur.*
14 *Iudex bonus & iustus sine causa aliquem condemnare non debet, aliàs diabolus est.*
Fama alterius lædi non debet.
15 *Honor vitæ antefertur.*
16 *Maior pars illa dicitur, quæ maiori ratione & pietate nititur.*
17 *Minor autem pars cum ei aperta ratio & æquitas repugnet.*
18 *Exceptio personarum nulla est apud Deum.*
19 *Eligentium numerus quando parum excedit, ad merita electi recurritur.*
20 *Vnus de vniuersitate tantum ex maiori numero potest, si iusticia nitatur, vniuersos in electione contradicendo impedire.*
21 *Electio facta ab illis qui ambitiosè conuenerunt de eligendo aliquem, non valet.*
22 *Eligere debentes inter se possunt concilium habere, sed non deliberare de eligendo aliquem, aliàs inutilis est electio.*
23 *Factum malo Zelo dicitur quãdo absque iusta causa factũ est.*
24 *Quæ in animo sunt ex coniecturis probari possunt.*
25 *Conspiratio quid sit, & vnde dicta.*
26 *Interpretatio in dubio debet fieri in benigniorem partem & æquiorem.*
27 *Electio magis fauorabilis est quàm reprobatio.*
28 *Collegium cum ampliatur fauorabile est ei.*
29 *Vota quando sunt paria in electione alicuius, quid sit faciendũ.*
30 *Vitium modicum in corpore an excludat quem à sacerdotio.*
31 *Deformitas modica qualis sit.*
32 *Excludi de collegio nemo debet, nisi appareat de sententia condemnatoria, vel priuatoria.*
33 *Indignus quis non præsumitur, nisi probetur.*
34 *Quasi possessio transfert onus probandi in aduersarium.*
35 *Theologica scientia circa quæ versetur.*
36 *Gratificatio facta à superiore pro aliquo electo, quando dubitatur de validitate electionis, multum operatur.*

FACTI SPECIES.

CAutum est constitutionibus Reuerendorum Monachorum ordinis Sancti Benedicti, quòd Nouitius, qui post annum suæ probationis vult in ea religione habitum professionis assumere, approbari debeat à duabus partibus extribus omnium monachorũ, qui eligendi, seu recipiendi ad religionem habent vocem. Euenit quòd adolescens bonæ indolis, spei ac probatæ vitæ & morum post annum probationis cupiens professionem emittere. à 27. Monachis fuit approbatus. à 14. verò reiectus. Qui quidem 14. nil aliud obiiciunt adolescenti, quàm quòd oculos habeat luscos, seu aliquali morbo oculorum laboret. Dubitatur an censeatur hîc à maiori parte approbatus.

CONSILIVM XCV.

Initium à Domino.

RESPONDENDVM videbatur, Nouitium hunc nõ censeri approbatum à duabus partibus ex tribus monachorum, & per cõsequẽs nõ posse professionis habitum assumere.

Primò, quia iam clarum est, 27. suffragia non constituere duas partes ex tribus. 42. suffragiorum: quorum tertia pars est 14. qui sanè 14. repugnant huic approbationi & receptioni.

1 †cùm numerus, qui ex Philosopho in 8. Metaph. est indiuisibilis, minimo addito, vel detracto, varietur. cùm ergo non adsint perfectè duæ partes ex tribus sequitur dicendum, constitutioni satisfactum non esse. Secundò

2 huic opinioni suffragari videtur, q᷑ vbi maior †numerus eligentium cum ratione aperta & clara concurrit, omninò alteri parti prævalere debet, vt scribit glossa & ibi omnes in ca. ecclesia, il 2. de elect. & infrà alios referam. Atqui ratio clara & manifesta reiiciendi hunc adolescẽtem adesse videtur: ergo horum reiicientium numerus prævalere debet. illa minor propositio vel ex eo probatur, quòd magna ratione factum est, ne quis †

3 corpore vitiatus est, in ecclesia Dei seruiat. Nam Leui. ca. 21. ita scriptum est: Homo de semine tuo per familias, qui habuerit masculam, non offeret panes Deo suo: nec accedet ad ministerium eius, si cæcus fuerit, si claudus, si vel paruo, vel grandi vel torto naso, si fracto pede, si manu, si gibbus, si lippus, si albuginem habens in oculo, si iugem scabiẽ, si impetiginem in corpore, si hernioſus. Quæ verba exponit D. Gregorius, vt est relatum in cap. hinc etenim 49. dist. Et huius legis rationem esse censuit Abbas in ca. quia diuersitatem. 1. not. de concess. præbend. quia cor-

4 poris deformitas †animi deformitatem præ se fert.

Tertiò huc videtur spectare, quod ab illis 27. vnus monachus est remouendus, nè vocem dare possit. ex quo ob suspicionem hæresis fuit per sententiam priuatus voce actiua & passiua: atque ita non debet innumero eligentium connumerari. inde fit q᷑ eo subducto, apparet esse solum 26. suffragia, quæ duæ partes ex tribus 42. non sunt. hæc me dubium & ancipitem reddebãt, vt aduersus Nouitium responderem.

Cæterùm, re ipsa longè melius atque diligentius perpensa atque discussa, contrariam sententiam & veriorem & æquiorem esse existimo: quam, vt planam & claram faciam, multis rationibus vtar. Illud primum & ante omnia dicam, quòd ex stricta Arithmetica calculatione & cõputo 14. suffragia excedere 27. pro vna tertia parte suffragij tantùm. Et ob id quæstionis est, an habenda sit ratio tam modicæ partis. Et verè infrà patebit nullam esse habendam rationem.

Primò mouet me, quod in Sacro œcumenico cõcilio Nicæno relato in ca. sanè. 65. distin. diffinitum fuit, Epi-

5 scopum scilicèt electũ †censeri ab omnibus comprouincialibus vno omnium consensu, etsi duo vel tres contra-

dixerũt:cùm duo vel tres nõ auegeant vel minuant numerum, ex quo paruus eſt exceſſus. Et ibi in ſpecie notant Archidia. & Ioan. de Turrecremata Cardinalis,id
que probant ex ſimili in cap. re vera, de conſecrat.diſt.2. vbi glo. in verbo,mortui ſunt, cùm ſacris in literis legatur, omnes illos, qui Manna manducauerunt in Deſerto, eſſe mortuos: gloſſa rectè ex omnium ſententia interpretatur, omnes eſſe mortuos, etiamſi duo Caleph &
6 Ioſue ſuperſtites fuerint. Non enim † propter duos vel tres minuitur numerus. & ideò glo. in ca.pen. in gl.1.de reſcrip. citando d. cap.re vera, ait,pro modico nec plus, nec minus. ſimilis glo.in proœmio Decretalium in gl.
7 vlt. Ea eſt ratio,quòd modicus exceſſus † non eſt inconſideratione.l. continuus,in princ. de verbo obliga.Hinc ſcribit Philoſophus lib.2.Phyſico. Id nihil deeſſe videri,
8 cui parum deeſt.Et nos dicere ſolemus,parum † & nihil æquiparari. capit. de multa, de præben. cap. licèt cauſam, de probatio.ibi,nulla vel modica, & ſcribunt Baldus in auth. præterea.C. vnde vir & vxor. Corneus cõſi. 63.col.vlt.li.1.& Soc.Sen.cõſ.108.nu.4. li.1. Accedit quod docuit Baldus in l.eum qui.§.in popularibus. ff. de iure-
9 iura. quòd paruus ſeu modicus defectus † non vitiat actum:vt nec leuis ſolennitatis omiſſio obeſt.l.1.in fi.ff.de ventre in ſp.vbi Bar.& glo.in cap.noſtrates.30.q.5. Eſt ergo idem dicendum in caſu noſtro,quod hic tam paruus exceſſus efficere non debet,quin cenſeatur hic adoleſcẽs approbatus à duabus partib.ex tribus.

10 Secũdò moueor argumento † ducto à ceſſante ratione huius conſtitutionis, quod ſanè argumenti genus in iure noſtro recipitur.l.quod dictum. ff. de pactis. vbi Bart. & Ang. Clem.1.& ibi Card. in 10.nota.de iud.& alibi ſæpe. Atqui in caſu noſtro ceſſat ratio huius conſtitutionis prohibentis aſſumptionem habitus nouitio, ſi à duabus partibus non fuit approbatus: ergo etiam ceſſat prohibitio diſpoſitionis. Illa minor probatur manifeſtè, quòd non alia ratione creditur conſtitutionem requirere votum duarum partium ex tribus, quàm vt rectiore & firmiore hi nouitij eligantur atque recipiantur ad religio-
11 nem: cùm credatur prudenter † & ſapienter factũ quod plurium conſenſu & iudicio factum eſt. ita probat cap. prudentiam, de off. deleg. Decius in cap. cùm omnes, 1. lect.num.12.de conſtit. gloſſ. in cap. 1. de his quæ fiunt à maiori parte capituli. & ibi Imola.nu.7. & omnes in capit.eccleſia.il 2.de electio.Sed hîc ceſſat hæc ratio ex parte illius tertiæ partis, hoc eſt 14. eò quòd etſi in ea tertia parte vnius ſuffragium excedat tertiam partem ex tribus, attamen non effecit, quin cenſeatur ab illis 27. cum iudicio electio & approbatio facta:cùm tertia pars vnius ſuffragij probabili & iuſta ratione dici non poſsit huiuſmodi, vt quemquam mouere poſsit: ſequitur ergo, nullam rationem illius parui exceſſus habendam eſſe.

Tertiòſuffragatur, quòd imò hi 27.conſtituunt maiorem partem ex 42.pro duabus partibus,quàm illi.14.pro
12 vna tertia parte.ſi quidem maior pars † dicitur, quæ non ſolùm eſt maioris numeri,ſed etiam quæ ſanioris iudicij eſt: nam & numerus maior & ſanior concurrere debet. ita cenſent poſt alios Dec. in cap.cùm omnes, in ſecunda lect.colu.pen.verſic. vltimo notandum. de conſtit. & ibi Andreas ab Exea.nu.291.qui plures recenſet. & imò ſcribit Compoſtell.in cap.eccleſia, il 2.de electio. ſolam partem ſaniorem præferri maiori numero , niſi in numero eſſet magnus exceſſus. & idem docuit Inno. in ca.ſcriptum,& ca.quia propter,de electio.Imola in cap.1. nu.7. de his quæ fiunt à maio.parte cap.idem in l.Pomponius. colu. 4. de re iud. ſed hoc in caſu vnà cum 27. ſuffragiis, atque ita cum maiori parte adeſt etiam ſanior pars. Et è contra ex parte 14.ſuffragiorum extat minor numerus,& minus iuſti & prudentes:ergo ille numerus27.debet omninò præferri. Propoſitio minor omni ex parte clarè probatur. Ac primo ſanioris iudicij eſſe illos 27.vel ex eo cõſtat,quòd nouitiũ bonæ indolis, ſpei & morũ approbarint: quòd conſuluerint famæ nouitii,& ac ſimul religionis.Nouitij inquã,auia ſi reiiceretur, ſeculo mundano eſſet inuiſus & ſcandaloſus, quòd eum crederent per multi eſſe apoſtatam,& (vt vulgò dicunt)ſfratato, (& ſi
13 nos eum dicimus † apoſtatam qui profeſſione emiſſa religionem deſeruit.cap.1.de apoſta.& ibi Inno. notat.)Econtrà autem infirmioris iudicij fuiſſe & eſſe illos14.qui hunc nouitium reiicere conantur,vel ex eo conſtat,quòd ſine iuſta & legitima cauſa hunc indignum,qui ad religionem recipiatur, eſſe iudicarunt: cùm tamen nullus
14 iudex † bonus & iuſtus ſine cauſa aliquem condemnet, ſed is diabolus eſt qui id facit, iuxta cap.1.de re iud. in 6. Non etiam ſani iudicij eſt,famam proximi & religionis lædere:quin grauius illi peccarent quàm ſi,nouitij ſanguinem effunderent: cùm honor † vitæ anteferatur. l.iſti quidem. §. penult.ff. quod metus cauſa.l.iuſta. ff. de manumiſſ. vin. Et Apoſtolus ait, Expedit magis mori quàm vt gloriam meam quis euacuet. Et ideo cenſent noſtri, cauſam honoris eſſe arduam, & maxima conſideratione dignam.ita Cra.conſ.168.nu.2.Soci.Iun. conſ.117.nu.24.lib.3.Gramma.deciſ.2.num.12.& alibi ſæpæ.ſcribit etiam Alciatus reſponſo.306.in fine,mitiſsimè agendum eſſe nequis in honore lædatur.

16 Quartò accedit,quòd maior † pars illa dicitur,q̃ mari ratione & pietate nititur.ita glo.in c.1.in verbo rationabiliter,de his quæ fiunt à maiori parte capituli.& ibi notat Anch.nu.6.& egregiè ſcribit Arc.in c.Nicæna,31. diſt. quòd licèt in dubio intelligatur pars maior ratione nu-
17 meri:attamen tunc dicitur minor † & infirmior cùm ei aperta ratio & æquitas repugnat.Idẽ cenſuit Cardinalis Iacobatius in tract.de conci.li.6.art.3.& col. 8. eſt ſub pag.35.Atqui hoc in caſu ex tribus partibus maiores cenſeri debent hæ duæ comparatiuè ad tertiam,iuxta diſpoſitionem conſtitutionis, quòd maiori ratione & pietate moueatur:quòd maiori ratione moueatur, ſatis dictum fuit:ꝙ maiori etiam adducatur pietate vel ex eo conſtat, ꝙ impium admodum eſt ſine iuſta cauſa aliquem iam religioni ferè addictum reiicere.Nã turpius eiicitur quàm non(vt inquit Poeta)admittitur hoſpes. Et in dubio eſſe magis pium,& benignitati diuinæ atque humanæ cõſentaneum,aliquem in collegium & vniuerſitatem multorum cooptare,mox dicam. Quod præſertim procedit in religionis profeſsione,à qua nemo ſine cauſa arcetur,cũ
18 apud Deum † nulla ſit perſonarum exceptio.cap. nouit, de iudiciis.Vocauit enim Seruator noſter ad apoſtolatũ æquè ignobiles ac nobiles,ita præbendæ vni ac alteri ſine exceptione dari debent.cap.pen.de præben. & ibi gl. declarat.

19 Quintò huc ſpectat,quòd quando eligentium † numerus parum excedit,ad merita electi recurritur.ita glo. in ca.ſcriptum,in verbo maiorem.de elec.& tradit Anch. in c.ſi quando,col.2.verſ.item nota,de ele.in 6.idem ſenſit Iacobatius d.trac.de concilio,li.6.art.3.col. 15.eſt pag. 355.col.2.verſ.vnde concluſiuè. Atqui(vt iã dixi) numer⁹ 14.parum excedit tertiam partem: ergo is numerus ſpectandus non eſt,ſed recurrendum ad merita:quæ huiuſmodi eſſe aſſeruntur,vt religionis habitus ei concedi debeat.

Sextò confert doctrina Archi.in cap. epiſcopum. 61.
20 diſt.dum ſcribit,quòd vnus † tantum ex maiori numero poteſt,ſi iuſtitia nitatur,vniuerſos contradicendo impedire. Archidiaconum ſecuti ſunt Bald.in cap.vl.nu.20.de præſump.& Iacobatius in tract.de concilio,lib.6.art.3.eſt pag.352.col.2.ver.fateor tamen.Ergo à fortiori iuſtitia 27. debet cæteros poſſe impedire,ne expellant hunc nouitiũ à religione.Quod autem hi 27. nitantur iuſtitia, iam dictũ fuit,quòd nulla adeſt iuſta cauſa, qua expelli & reiici is debeat.

Septimò mouet me non parum, ꝙ adhuc plus q̃ duas partes ex tribus faciunt hi 27.ſi ab illis 14.ſubducentur illi qui inter ſe pacti ſunt,atque ita (vt dici ſolet) conſpirarũt de expellendo hoc nouitio.Nam ob pactionem
21 † quò ad hunc actum eorũ ſuffragia & vota nihil operã-

tur:quem-

tur: quemadmodum scribunt omnes in c. si Papa. 79. dist. & in ca. bonæ, de elect. quòd electio facta abillis, qui ambitiosè conuenerunt de eligendo aliquem, atque ita malo zelo, annullari debet. quod tradit & Petrus de Baisio in trac. de electio. parte 3. cap. 3. vbi inquit, quòd etsi elige
22 re debentes † possint inter se habere consiliũ de eligendo aliquem, non tamen possunt deliberare: & si deliberarent, electio subsecuta, esset annullanda, & scribit Ioan. And. in cap. bonæ memoriæ Cremo. col. 2. ad finem. de elect. & in electione facienda omnis tractatus ambitiosus
23 prohibetur. Quod autem † malo zelo & animositate potius quadam quàm æquitate hi 14. adducti sint ad hunc nouitium reiiciendum, vel ex eo constat, quòd (vt iam dictum fuit) nullam iustam causam huius contradictionis assignant, ita in specie scribit Io. de Turrecremata Cardinalis, in ca. sanè, in fi. 65. dist. Imò hîc malus zelus, qui in
24 animo consistit, & qui † ob id cõiecturis probari potest, vt post Inno. & alios. in ca. ecclesia, il 2. de elect. scribit Petrus de Baisio in d. tract. de elec. parte 3. ca. 35. nu. 9. hic inquam malus zelus probatur, quia asseritur, quòd aliqui ex illis 14. inter se dixerunt, *Dagli tu il voto contra, perche è Veroneſe: & per diſpetto del maeſtro ſuo.* Et hæc dici potest cõ
25 spiratio facta contra hunc nouitium: cùm cõspiratio † sit dicta à conspirando, id est, simul aspirando cõtra aliquẽ. ita censet Archid. & Turrecremata in cap. coniuratio. numer. 11. q. 1. & eo loci is Turrecremata scribit, quòd conspirare est contra aliquem simul in vnum maligno spiritu insurgere. Nam sic Iudæi contra Seruatorem nostrum conspirarunt. Ioan. cap. 11. Et inquit Archid. in cap. cõspirationum. 11. q. 1. quòd conspiratio dicitur multorum conuentio quæ fit ad subuersionem status vel dignitatis alterius. atque variè puniri pro personæ qualitate, atque ita pœna erit arbitraria superiori. Cùm ergo ad subuersionẽ status & honoris huius nouitij hi conuenerint, conspirasse in eum dicuntur, & per cõsequens eorum suffragia nullius momenti sunt, imò aliqua pœna Reuerendi D. Abbatis arbitrio puniendi.

Octauò ac vltimò, (dato, non concesso tamen, rẽ hãc esse vtraque ex parte dubiam, quia claram esse pro nouitio opinor) in dubio † pro nouitio, atque ita pro 27. suffra
26 giis esse iudicandum hac ratione censeo, quòd vbi in his electionibus magnũ extat dubium pro qua parte sit pronuntiandum, id fieri debet, quod obseruant iurisconsulti in approbanda vna opinione, quæ maximè apud Doctores sit controuersia: ita in specie censuit Cardinalis Iacobatius in tract. de concilio, li. 6. art. 3. pag. 358. col. 2. versi. sed si contingeret. Atqui solent iurisconsulti in re maximè dubia sequi opinionem benigniorem & æquioré: ita Matthesil. in tract. de electione verioris opinionis. nu. 5. & scribunt Neuiza. li. 5. Syluæ nuptia. nu. 68. & Paris. cõsi. 6. nu. 24. lib. 1 & cons. 66. nu. 17. lib. 3. Atqui dubium non est quin hoc in casu sit magis æqua & magis benigna e-
27 lectio † quàm reprobatio huius Nouitij. Quòd sit electio magis benigna vel ex eo constat, quòd illa dicitur benignior pars, qua pronuntiatur in dubio aliquem esse cooptandum in collegium & numerum aliorum, vt post Baldum cons. 183. Statuto ciuitatis Veronæ, lib. 2. scribit Iaſ. in l. huiusmodi. §. legatum. nu. 20. de legatis primò. idem Iaſ. cons. 120. lib. 4. Alciatus resp. 91. & resp. 725. Ea est ratio (quæ hîc maximè conuenit) quòd si cooptetur, nemo
28 lædatur, imò collegium † ampliatur, quod fauorabile est l. 3. §. pen. ff. de decurio. l. magistros. C. de profess. & med. lib. 12. at contrà, si is cooptandus reiiceretur, ei maximè damnosum & summi dedecoris esset. Est etiam magis æqua, cùm nullum vitium, nulla iusta causa adsit, qua reiici hic debeat. Et ideo respondit Alciatus, d. respon. 725. q
29 quando vota † sunt paria, atque ita in dubio, debet pronuntiari pro eo, qui vult collegio aggregari.

Non obstant nunc adducta in cõtrarium, quia facilè ex relatis respondetur: præsertim ad primum, quòd etsi verum sit 27. perfectè non constituere duas partes ex tribus 42. cùm pro altera tertia sunt 14. attamen dico paruũ hunc excessum non esse considerabilẽ: & præsertim, quia nec sano nec maturo iudicio ducti sunt illi 14. ad ita notãdum. Cætera iam relata non repeto.

Non obstat secundum, quia respondeo, quòd hodie non habetur tanta ratio deformitatis promouendi ad religionem. Nam hodie solùm arcentur à sacerdotiis & religione cæci, manchi & his similes, qui sacra ministeria
30 tractare impediuntur. Non enim modicum † vitium vel deformitas repellit. c. 2. de corpore vitia. quo loci glossa
31 declarans, quæ dicatur modica † deformitas, inquit relinqui iudicis arbitrio. Quam quidem sententiam, post Buttrium, Car. & alios probaui in commentariis de arbitrariis iudicum, &c. lib. 2. casu 226. num. 7. vbi num. 8. subieci ex cap. 2. de corpore vitiatis, illum non dici deformẽ, vt à sacerdotio reiiciatur, qui maculam habet in oculo. Quod idem de hoc Nouitio dicendum est, quia non est præsumendum quòd Reuerendus D. Abbas ad religionem eum recepisset, concedendo ei habitum nouitiatus, si talis fuisset deformitas, quæ ad sacerdotium promoueri impediret. Et posteaquam eo in statu fuit receptus, ita quoque debet conseruari, ne facto ipsius D. Abbatis lædatur, si enim D. Abbas cognoscebat eum deformem, atque ita minus idoneum, debebat eum reiicere ab initio: nam (vt iam dictum fuit) turpius eiicitur, quàm non admittitur hospes.

Non obstat vltimum, quia respondeo, quòd ex quo
32 non constat de sententia † priuatoria illius suspecti, eius vorum suffragari debet, vt sentiunt omnes in capit. quia propter, de electio. & Baisius in tract. de electio. parte 1.
33 capit. 22. Nemo enim indignus † præsumitur, nisi probetur, quod hoc præsertim in casu procedit, vbi hic qui allegatur voce priuatus, est in quasi possessione dandi suffra-
34 gium, quæ † sanè quasi possessio reiicit onus probãdi in aduersarios, vt scilicèt illi habeant necesse clarè probare, hunc voce priuatum esse. iuxta l. circa. ff. de proba. & scribit Ripa in c. cùm ecclesia Sutrina. col. 1. de causa possess. & propr. Et ideo si hic non potuit hoc in casu ferre suffragium, deberent etiam annullari omnes illi actus, electiones & approbationes, quibus iam antea hic suffragium dedit, iuxtà capit. Messana, de elect. Ne ergo tot & tanta inconuenientia sequãtur, dicendum est, rectè datam esse vocem ab hoc ipso in casu hoc nostro, & per consequens esse pronuntiandum pro ipso Nouitio, vt ei concedatur habitus professionis. Hunc esse arbitror veram Canonistarum sententiam, quidquid censeat sacræ Theologiæ Doctor excellens, qui contrarium respõdit: cui quidem in his parum deferendum est, etsi in cæteris ei multum
35 tribuo. Nam Theologica † scientia solùm versatur circa iuris diuinii interpretationem, nempè quò ad Seruatoris nostri opera, & quo ad ea, quæ spiritualem & veræ fidei cognitionem spectant. ita censent permulti, quos recenset Parisius Cardinalis consilio 67. numero 32. libro quarto, vbi post multos scribit, quòd Theologi respondentes super dubiis quæ occurrunt in causis matrimonialibus, & his simil. b. grauiter errant. Nam periculosum est (inquit Parisius) illis in istis aliquid affirmare, vel negare. Concludo itaque ita iuris esse, rectiore iudicio saluo.

Iacobus Menochius I.C.

Quia communicato consilio cum excellẽtissimo ac clarissimo D. Iacobo supra consulente, idẽ sensit, & quia adeò abundè, copiosè & doctè per eum omnia fuerunt discussa, vt nullus sit relictus additioni locus: ideo sufficiat hoc attestari quod ego in eandem sententiam, absq; vlla hæsitatione concurro, cùm sciã omnia deducta per eum, secundum iuris veros terminos esse deducta, atque ideo indubitatam reddere conclusionem per eum firmatam, quòd scilicèt nouitius iste omnino intelligatur receptus, præsertim cum vt mihi præsupponitur in facto, Reuerendus Abbas, etiam ad tollendum omne dubium

36 gratificauerit pro nouitio, quæ gratificatio † in dubijs attendenda, vt per Bald. in c. cùm M. Ferrar. nume. 32. de constit. prout in discordia opinionum tradit Iaſ. in l. iurisgentium. §. hodie. num. 4. de pac. Et plura ad hoc adducit Tiraq. in trac. de primoge. in q. 17. in ſecunda opi. per totam.

Tiberius Decianus I. C. Vtienſis, & in Patauino gymnaſio iur. ciu. ordinarius interpres in p. ſede matutina manu propria ſubſcripſi & ſigillaui in fidem præmiſſorum, ſaluo. &c.

SVMMARIVM.

1 *Primogenitus quot modis dicatur.*
2 *Primus ille dicitur, quem nemo præcedit.*
3 *Proximus ille dicitur, quem nemo in gradu præcedit.*
4 *Tempus mortis teſtatoris ſpectatur ad videndam qualitatem hæredis, ob quam ad ſucceſſionem vocantur. & num. 102.*
5 *Emphiteuſis, quæ ex pacto ad primogenitum tranſire debet, tranſit ad primogenitum, qui reperitur tempore mortis emphyteutæ.*
6 *Succeſſio habet naturam relationis ad tempus mortis.*
7 *Primogenitus ille non dicitur qui deceſſit ante feudum apertum ſed ille dicitur qui eo tempore in rerum natura eſt.*
8 *Primogenitus in dubio qualis dicatur.*
9 *Statutum quòd primogenitus ſuccedat in feudo, an primogenito decedente, ſecundogenitus admittatur.*
10 *Primogenitus qui mortuo patre debet in feudo, ſuccedere, ſi committat delictum adeò quòd priuetur, an ſecundus admittatur. & num. ſeq. & 39.*
11 *Principatus ſi perueniat ad primogenitum, tamen ipſo repudiante, ſecundogenitus obtinebit. & num. 59.*
12 *Primogenitus dicitur etiam ille, cuius frater natu maior deceſſit.*
13 *Dignitas quæ recedit ab indigno applicatur proximori gradui.*
14 *Patronus ſi conſtituendo in Eccleſia iuſpatronatus reſeruaueret facultatem, quòd ſemper primogenitus habeat præſentare.*
15 *Statutũ vel conſuetudo quòd primogenitus ex primo matrimonio ſuccedat in baronia ſi oriretur filij ex tertio matrimonio, an tunc ſtatutum habeat locum.*
16 *Tertium matrimonium quandoque dicitur ſecundum.*
17 *Secunda electio quandoque dicitur prima reſpectu tertiæ.*
18 *Nuptiæ omnes poſt primas dicuntur ſecundæ. & qua ratione. num. 115.*
19 *Subſtitutio facta à teſtatore duobus antiquioribus de domo & familia ſua, intelligitur non ſolùm facta duobus illis primis, verum etiam alijs ſequentibus gradatim poſt illos primos duos.*
20 *Verba in dubio quæ poſſunt duo tempora ſignificari, exponi debent, vt ſignificent illud tempus, quod magis naturæ actus conuenit.*
21 *Teſtamentum recipit robur à die mortis teſtatoris, non à die facti teſtamenti.*
22 *Teſtatoris voluntas eſt ambulatoria vſque ad mortem.*
23 *Tempus præſens & præteritum in vltimis diſpoſitionibus denotat futurum, vbi ponuntur quamplurima exempla & nu. 29. 70.*
24 *Argumentum à diſpoſitione legis ad diſpoſitionem teſtatoris valet.*
25 *Voluntas teſtatoris ita coniecturari poteſt vti voluntas legis.*
26 *Verbum præſentis temporis in diſpoſitione legis protrahitur ad futurum. & num 29.*
27 *Argumentum de contractibus ad vltimas voluntates valet.*
28 *Verbum præſentis temporis in contractibus trahitur ad futurum, & ſeq. num. 70.*
29 *Tempus præſens in dubio debet denotare etiam tempus futurũ, & de veritate nu. 70.*
30 *Conſanguineus præſumitur ſcire nomen conſanguinei ob ſanguinis coniunctionem.*
31 *Dictio tunc à teſtatore prolata temporis extremitatem ſignificans, ad tempus mortis refertur.*
32 *Verbum præſentis temporis per appoſitionem dictionis, tunc denotat tempus futurum.*
33 *Pars vna teſtamenti aliam declarat.*
34 *Teſtator in vna parte teſtamenti faciens mentionem de filijs maſculis, & in alia de filijs tantum, intelligitur ſemper de maſculis.*
35 *Indefinita æquipollet vniuerſali cum eadem adeſt ratio.*
36 *Et non ſolum quò ad res, verum etiam quo ad perſonas cum eadem adeſt ratio.*
37 *Diſpoſitio facta de primo, extenditur etiam ad eum, qui in eius locum ſubrogatur.*
38 *Legatum factum ancillæ meæ nominæ Agatiæ an ſi vendita, ea, alia, cui idem nomen imponitur, ematur debeatur illi ſecundæ.*
39 *Deſpoſitio facta de caſu vero, extenditur aliquando ad fictum.*
40 *Proprietas verborum attendẽda, neque ab ea recedendum eſt, maximè in vltimis voluntatis.*
Interpretatio ſtricta ſumenda eſt in fideicommiſſis legatis & ſubſtitutionibus. & num. 47.
41 *Proprietas verborum attenditur in teſtamentis etiam ſi adſit præſumpta mens diſponentis contraria.*
42 *Et etiam ſi actus, foret nullus.*
43 *Mens præfertur proprietati ſermonis, & quando numer. ſeq.*
44 *Verba aliquando dependent à mente, & tunc potius verba quàm mens attenditur.*
45 *Finis potior eſt, quàm ea quæ ſunt ad finem.*
46 *Mens & verba ſe habent inuicem tribus modis.*
47 *Subſtitutiones ſtrictè interpretantur cum difficile inducantur, vel conſtitutæ extendantur*
48 *Subſtitutio directa inducta non dicitur niſi verbis expreſſis conſtet.*
49 *Idem dicimus de fideicommiſſaria.*
50 *Subſtitutio fideicommiſſaria difficilius extenditur de perſona ad perſonam.*
51 *Primogenitus qualis propriè dicatur ſecundum legem Diuinam Canonicam & Ciuilem.*
52 *AEtas perſona ineſt per modum ſubſtantiæ, Is enim eſt homo in iure no, ſtroquem ætas demonſtrat.*
53 *Primogenitura vti quid ſubſtantiale in alio quàm in pr mverificari minimè poteſt.*
54 *Fictio non cadit ſuper his, que naturaliter eſſe nequeunt.*
55 *Primogenitura eſt ætatis beneficium cum alteri concedi non poteſt. & num. ſeq.*
56 *AEtas eſt quid perſonale, quod cum perſoona extinguitur.*
57 *Prius & poſterius in tempore conſiſtit.*
58 *Verbum iſtud primogenitus, ſecundum naturam intelligi debet de eo, qui primò natus eſt.*
59 *Regnum Sicilia quod debetur primogenito, ſi ipſe repudiaret vel moreretur, ſecundogenitus ſecundum veriorem opinionem non admitteretur. & ſuprà de alijs contrarium tenentibus vide num. 10. & 11.*
60 *Verba præteriti temporis ad futurum non protrahuntur, & qua ratione.*
61 *Verba hæc primogenitum natum, an intelligantur de iana o, vel potius naſcituro.*
62 *Verbum ſi ſui natura duo tempora ſignificare poteſt, vt præteritum & futurum, de illo intlligitur quod magis naturæ rei cõuenit.*
63 *Voluntas ſeu actus teſtatoris in dubio intelligitur potius de præſenti quàm de futuro.*
64 *Mutatio eſt quid accidentale.*
65 *Tempus præteritum de præſenti manere dicitur.*
66 *Mixtum ſequitur naturam ſui ſimplicis quantum fieri poteſt*
67 *Argumentum ab oppoſitis valet.*
68 *Tempus futurum non includit, nec præſens neque præteritum.*
69 *Et an præteritum includat præſens.*
70 *Et ſecundum veriorem opinionem tempus præſens non protrahitur ad futurum.*

71 *Argumentum de contractibus ad fideicommissa valet, quia tã vno quàm alio casu stricta sumitur interpretatio.*

72 *Verbum præsentis temporis non includit sui natura futurum, nisi manifestè exprimatur.*

73 *Legatum tertiæ partis intelligitur de tempore facti testamenti, non alio, licèt alia bona essent postea acquisita.*

74 *Promissio de facienda pace pro se & filiis suis, intelligitur de filiis natis tantum non etiam nascituris.*

75 *Substitutio facta de filiis, intelligitur de filijs natis tempore testamenti.*

76 *Legatum factum de frumento quod quis in horreo habet, si frumentum consumptum sit, quid sit faciendum.*

77 *Primogenitus quando dicatur ille, qui est secundus, sed efficitur primus puer mortem primi.*

78 *Testator quando vtitur sermone plurali, siue vniuersali, omnes ordine successiuo succedunt, secus si singulari.*

79 *Dispositio testatoris semper intelligitur circa tempus præsens, neque trahitur ad futurum nisi ex necessitate, vt ibi.*

80 *Legatum factum ab aliquo vxori suæ, quam non habebat, an intelligatur factum vxori futuræ. & num. seq.*

81 *Nascituris in futurum quando veniat in dispositione testatoris.*

82 *Institutio videtur facta in dubio de eo, qui certus erat testatori, non de incerto.*

83 *Testator si instituat ventrem si prægnans est de illo filio concepto intelligitur tunc tempore facti testamenti non de alio.*

84 *Posthumus vocatus in institutione intelligitur de nato ex qua cumque vxore, non de ea tantum tempore facti testamenti.*

85 *Primogenitura dupliciter intelligitur. & num. 114.*

86 *Verba testatoris quæ possunt intelligi in casu vero & ficto, potius de vero quàm de ficto interpretari debent.*

87 *Legatum factum pro prima filia nubenda, intelligitur pro prima filia respectu natiuitatis, non autem matrimonij.*

88 *Testator si legauerit maioribus de familia, de quibus intelligatur sermonem habere voluisse.*

89 *Dispositio hominis loquens in casu vero, non comprehendit fictum.*

90 *Testator in dubio potius dicitur vocare primogenitum ratione conseruandæ familiæ quàm secundogenitum.*

91 *Substitutio fideicommissaria non extenditur de persona ad personam, etiam ex præsumpta mente testatoris substituentis.*

92 *Substitutio licèt extendatur de casu ad casum ex mente præsumpta testatoris, non tamen extenditur quando inducitur diuersitas personæ.*

93 *Sic quando extenderetur de persona vera ad fictam, quia in hoc casu extensio minimè admittitur.*

94 *Voluntas testatoris interpretari non debet per viam diuinationis.*
In testamentis nil magis est proprium quàm claritas.

95 *Voluntas testatoris non attenditur cum verba non patiuntur, etiam si magna sit præsumptio voluntatis, & seq.*

96 *Testator licèt voluerit scribere plures hæredes, vel aliquid aliud, si tamen non reperiatur scriptum, non attenditur quid voluerit, sed quod scriptum est.*

97 *Asserens se vocatum esse ex tali substitutione, debet probare talem substitutionem hanc naturam habere, vt comprehendat illum.*

98 *Probatio vt probanti prosit, certa & clara esse debet.*

99 *Dubietas interpretari debet contra illam allegantem.*

100 *Verba præteriti imperfecti subiunctiui significant etiam tempus præsens, & tunc ad aliud non protrahuntur, si verò non verificarentur in tempus præsens, ad futurum extendi possunt.*

101 *Voluntas testatoris in dubio non attenditur.*

102 *Tempus mortis testatoris cur spectetur ad videndam qualitatem hæredis.*

103 *Succedens duas qualitates habere debet, primo quòd à disponente sit vocatus, secundò quòd habeat illam qualitatem. quæ vocationi à disponente fuit adiecta. & nu. 105.*

104 *Intellectus ad l. ex facto. §. si quis autem. ff. ad. S. C. Trebell. & l. in substitutione. ff. de vulga.*

105 *Vocatus vt possit succedere, qua requirantur qualitates. Et ad hoc tres casus figurantur.*

106 *Qualitas adiecta verbo intelligitur secundum tempus verbi.*

107 *Et quando adiecta est tempori.*

108 *Et quando adiecta est verbo separata, quomodo istæ tres regulæ intelligantur.*

109 *Verbum transeat, vti verbum succedat, est verbum futuri temporis.*

110 *Anch. consi. 82. declaratur.*

111 *Concessio à Principe facta dicitur beneficium, & latè interpretatur & qua ratione.*

112 *Hæres institutus vsque ad certum tempus censetur absolutè hæres, reiecta mentione illa temporis.*

113 *Vnigenitus impropriè dicitur ille qui alium habuit fratrem, qui tamen momento temporis vixit.*

114 *Primogenitus an dicatur ille, qui illegitimè natus, & cum postea alius filius legitimus natus est, ipse legitimatur, vel potius ille legitimè natus.*

115 *Primum dicitur, quod ante se nihil habet.*

116 *Secundus à sequendo dicitur, ideo omnia post primum possunt dici secunda.*

117 *Fideicommissum quod ad agnationis & familiæ conseruationem inducitur, an dicatur odiosum vel fauorabile, vt possit vel non possit extendit de persona ad personam.*

118 *Dispositio testatoris quomodò dicatur habere naturam respicientem tempus futurum.*

119 *Interpretatio in dubio semper illa sumenda est, qua dispositio valeat.*

120 *Tempus præsentis temporis vel præteriti imperfecti trahitur ad futurum, cum in præsenti verificari non possit.*

121 *Legatum factum de certa specie, non recipit augmentum, & qua ratione.*

122 *Extensio & relatio non conceditur quando sermonis proprietas repugnat.*

123 *Substantia supposita facilè qualitatem extendere potest.*

124 *Verbum potest à testatore prolatum an denotare possit tempus futurum. Et quomodo intelligatur. & seq.*

125 *Verba possunt naturam mutare ratione adiuncti.*

126 *Potentia est ad actum de futuro.*

127 *Impossibile dicitur, quod nullo tempore fieri potest.*

128 *Legatum factum de omnibus bonis, quæ Perusiæ reperiri possunt, an intelligatur tantum de bonis tunc existentibus, vel quæ esse in futurum possunt.*

129 *Intellectus ad l. si ita quis, de aur. & arg. leg.*

130 *Testator in dubio non præsumitur voluisse frustrà disponere.*

131 *Mandatum de prouidendo alicui idoneo, extenditur ad eum, qui beneficium obtinet, si post mandatum ille beneficio renuntiat.*

132 *Viuentis nulla est hæreditas vel successio.*

133 *Intellectus siue ratio ad l. placet. ff. de lib. & posth.*

134 *Vsuræ sunt accessiones.*

135 *Dispositio siue voluntas testatoris licèt pro lege habeatur, non tamen est lex.*

136 *Verba præsentis temporis non trahuntur ad futurum in contractibus.*

137 *Licèt aliquibus casibus secus sit, & quomodo procedat.*

138 *Verba præsentis temporis collectiua quomodo extendantur ad futurum.*

139 *Collectiuum nomen quid sit.*

140 *Nomen agnationis vel gregis, vel peculij, est nomen collectiuum*

141 *Dispositio facta de nomine collectiuo super verbum præsentis temporis extenditur ad futurum.*

142 *Pax facta pro se & subditis suis, extenditur ad futuros.*

143 *Promittens coquere panem pro me & familia mea, pro tali mercede, an aucta familia pro eodemmet precio teneatur id facere.*

144 *Legatum factum cognatis an debeatur singulis vel vt vniuersis.*

148 *Et an legari possit vniuersitati & vni corpori, & an illis de corpore debeatur vt singulis.*
146 *Testator si reliquerit vxori omnes vestes suas, si corruptæ sint, & reficiantur, an debeantur.*
147 *Legatum debetur secundum naturam quam habet tempore mortis testatoris, non testamenti: & numero præced.*
148 *Homines possunt mutare nomina sua propria.*
149 *Interpretatio in testamentis fit secundum tempus mortis testatoris, quo tempore sua dispositio recipit perfectionem.*
150 *Habita tamen ratione ad intellectum verborum tempore conditi testamenti.*
151 *Interpretatio non potest sumi ex actu futuro.*
152 *Voluntas testatoris ita intelligitur prout loquitur, maximè si facilè aliter dicere poterat.*
153 *Nascituri quando veniat sub appellatione filiorum.*
154 *Indefinitum quid sit.*
155 *Et quando æquipolleat vniuersali, & quando non.*
156 *Fideicommissum continet in se odium.*
157 *Subrogatus sapit naturam illius, in cuius locum subrogatur.*
158 *Subrogatio solet fieri vel ab homine vel à lege.*

FACTI SPECIES.

MAgnificus Capitaneus Mercurius Baiardus Parmensis testamentum condidit, in quo suos hæredes instituit Magnificos Equitem Franciscum & Capitaneum Andream de Baiardis, quibus sine filijs masculis decendentibus substituit primogenitum masculum nasciturum ex D. Baiarda ipsius testatoris filia: adiecta conditione, quòd se nominari faceret de domo & familia de Baiardis. Cui sine filijs masculis decedenti substituit primogenitum natum & procreatum ex D. Solomea eius sorore, & ex Magnifico Iurisconsulto D. Gabriele de Taglia Ferris eius marito, sub quouis nomine contingat ipsum nominari. Ita tamẽ quòd dictus filius se nominari & inscribi faciat de domo & casata illorũ de Baiardis. Quibus hæredibus vt suprà decedentibus sine masculis substituit Magnificum D. Ludouicum de Baiardis si superuixerit, sin minus eius filium seu filios masculos legitimos & naturales, qui tunc superuixerint sub quocunque nomine contingat ipsum, vel ipsos nominari.

Præsupponitur in facto tẽpore conditi testamẽti extitisse ex Do. Solomea filium masculum vndecim mensium, qui viuo testatore, decessit: & alterum filium D. Solomeam peperisse.

Vita functo testatore successerunt in bonis D. Franc. & Andreas primi hæredes instituti sine filijs masculis. deinde successit primogenitus Dom. Baiardæ, qui tandem nulla prole legitima relicta decessit. Nunc dubitari contingit, an hæc successio debeatur Magnifico atque Excellentissimo Iurisconsulto Do. Io. Baptistæ de Baiardis filio dicti D. Ludouici, vel secundognito D. Solomeæ.

CONSILIVM XCVII.

Initium à Domino.

HABET hæc cõsultatio plurimũ dubitationis: si quidem dicẽdum videbatur, secundogenitũ ex Do. Solomea & Do. Gabriele eius viro consequi debere hæreditatem Do. Mercurij Baiardi testatoris, excluso Magnifico atque Excellẽtissimo D. Ioan. Baptista Baiardo, filio Magnific. Dom. Ludouici substituti. Quandoquidem, mortuo illo primogenito D. Solomeæ, viuente adhuc testatore, huic secundogenitus factus est primogenitus, atque ita tempore mortis ipsius testatoris reperitur primogenitus: & per cõsequẽs, hic primogenitus esse videtur, q à testatore vocatus fuit. Quod equidem multis posse probari creditur.

Primò ea ratione, quòd testator vocauit primogenitũ D. Solomeæ, sed iste qui nunc reperitur, est primogenitus: ergo iste is est qui à testatore vocatus & substitutus
1 fuit. Illa minor proposito ita probatur. Primogenit⁹ † altero de duobus modis sumitur: is primogenitus dicitur, qui primus omnium nascitur, primusque vuluã aperit, vt scriptum est Exodi cap. 34. & Numeri ca. 13. Quẽ admodũ
2 & prim⁹ † is dicitur, quẽ nemo præcedit. l. ex duobus. ff. de vul. & in proœm. Digestorũ. §. discipuli. Quẽ admodũ
3 & proximus † is dicitur quem nemo præcedit in gradu. l. proximus, de verb. sign. Sumitur & primogenitus pro illo qui tempore mortis patris est inter filios natu maior. quod egregiè scribunt Alc. in d. l. proximus, de verb. sig. & Guliel. Benedic. in c. Raynutius, in verbo, in eodẽ testamẽto relinquens primo. nu. 156. de testam. Quod sanè
4 tempus † mortis testatoris spectari solet, vt dicatur hæres habere qualitatẽ, ob quã ad successionẽ vocatur. l. ex facto. §. si quis autem. ff. ad Treb. Quod respondit & Baldus cons. 275. Quod pro regula, colum. pen. lib. secundo, quẽ infra referã. Cùm ergo hic secundogenitus D. Solomeæ repertus fuerit tempore mortis Do. Mercurij testatoris primus natorum dictæ D. Solomeæ, sequitur dicendum esse eum, qui à Dom. testatore vocatus fuit. Hæc ratio cõfirmari ita secundò potest ex doctr. Baldi in l. 2. nu. 5. C. de iure emphy. cùm scriptum reliquit, quòd emphy-
5 teusis, † quæ ex pacto ad primogenitum transire debet, transit ad primogenitum, qui reperitur tempore mortis
6 emphyteutæ. Ea ratione quia successio † habet naturam relationis ad tempus mortis, & ideo inspicitur prioritas, quæ tunc in rerum natura versatur. d. l. ex facto. §. si quis autem. ff. ad Trebell. Et in ea specie Baldum secuti sunt Tiraquell. in tract. de iure primigen. q. 3 num. 6. ver. & ex eodem. & Alciatus in d l. proximus, de verb. signifi. qui & illud in specie ferè nostra scribit, quòd si testator filio suo substituit eum, qui tunc secundogenitus erit filiorum sororis suæ: defuncto instituto, secundus filius collitigat cum tertio, inquit Alcia. quòd ille tertius admittitur, quia eo casu dicitur secundogenitus. Atque ita se respondisse ait, cùm ex facto fuisset interrogatus. & fortè est responsum Alciati 560. incipit, filium Agnetis, secundum primam impressionem Lugdunensem. Præterea & tertiò huc spectat doctrina eiusdem Baldi consil. 275. Quod pro regula, col. penul. libr. 2. dum respondit,
7 eum non esse primogenitum † de iure, qui decessit ante feudum apertum, iuxt. d. l. ex facto. §. si quis autem suscepit. ff. ad Trebell. Et paulò post subsequenti col. scribit, atque subiũgit, illum dici primogenitum. qui tempore quo feudum aperitur, in rerum natura est prim⁹, ex tex. §. proximus, Inst. de legit. agna. succes. Accedit & quartò quod respondit Ancha. consi. 82. Dicta facti narratio, num. 8. cùm scribit in hæc verba: Prior enim, siue primo-
8 genit⁹, † debet interpretari de illo, qui superuixit tẽpore

mortis

mortis eius,de cuius bonis agitur,vel de aliis per eius obitum in aliis deriuandis,vt in casu nostro. vt d.§. final. &l.in substitutione filij.ff.de vulg.& pup.subst.Hæc ille. Cuius quidem verba apertè demonstrare videntur, hûc secundogenitum,de quo agimus,verè dici primogenitû: cùm tempore successionis omnium primus reperiatur. Confirmatur hæc sententia quinto loco ex doctrina Isernię in c.1.§.præterea,col.pen.ver.sed quia ponitur. in tit. quæ sit prima causa benefic.amittê.in vsibus feudo.dum
9 scriptum reliquit,quòd si extat constitutio,†qua primogenitus in feudo succedat, si moritur primogenitus, illo secundus eius loco succedit,quia hoc casu primogenitus dicitur Iserniam secuti sunt Affli.ibi.in gl.3.num.13.idem in cap.1.in prin.num.40.de succes.feud.idem in cap.1.in 4.notab.num.7.tit.hîc finit lex.& in ca.1.§.1.versic.sextò nota.titu.de filiis natis ex matr.ad morga.contract.& Tiraq.in dicto tract.de iure primige.q.3.num.6. Ea ratione adducti,quòd tempus mortis,seu successionis attêditur, vt quis dicatur primogenitus & habilis ad succedêdum.

Rursus,& sexto loco,accedit quod scribit idem Isernia in cap.1.§.denique,in titu.quæ fuit prima causa bene
10 fic.amitten.dum ait,quòd si pater † habet feudû, in quo ex consuetudine debet succedere primogenitus tantùm, & primogenitus eius committit delictum in dominum, viuo ipso patre,certè patre mortuo,non succedit ipse primogenitus,sed secundogenitus,qui remoto illo primo, ob patratum delictum,primus dicitur. Ita Iserniam citat Tiraquell.in d.tract.de iure primigen.quæst.3. num. 9.qui eiusdem opinionis fuisse Cardinalem Alexand.ibi scribit.

Huc spectat septimo loco traditio Martini Laud. in tract.de principibus.q.351.incipit,primogenitus,&c.cùm scriptum reliquit,quòd si primogenit' principis, ad quê
11 principatus † pertinebat,repudiat,secundogenitus illum obtinebit. Quam sanè doctrinâ probarunt & Oldradus consi.94.nume.15.Ant.Corsetus in tract.de potestate regia.quæstione 107.nu.74.in fine. & Tiraq. in d. tract. de iure primige.q. 4.num. 9. in fine,adducti ex c.1.§.1. quibus modis feud.amitt.

Confert octauo loco quod respondit Imol.consi.113. in causa,quæ, col.2.num.2.versi.item pro Peracina.dum
12 ait,quòd primogenitus † dicitur cuius frater natu maior decessit.adductus ex cap.nam & ego, de verb.sign. quo loci vnigenitus appellatur,qui & fratrem habuit,qui tamen est mortuus,quasi natus non videatur, qui non durauit.Adfert & cap.vlt.§.item opponitur.22.q.2. vbi secû dogenitus appellatur primogenitus,cedête primo. Imo Iam secutus est Tiraq.in dicto Tract. de iure primigen. q.quarta.num.12.

Huc nono loco facit doctr. Alber.in procem. Digesto rum.§.discipuli:num.16.versi.item certum est, dum ait, quòd si,mortuo patre,primogenitus repudiat eius hæreditatem,regnum statim deuoluitur ad secundogenitum. Idem Albericus in l.donationes.col.3.vers. item certum est.C.de don.inter vir.& vxor.quem secutus est Tiraq.in d.tract.de iure primigen.quæstione tertia,nu.6.versi. atque etiam.mouetur Albericus,arg.l.1.§. assignare. & l.3. §.1.ff.de assigna.libertor.

Huic etiã opinioni decimò suffragari videtur,quod docuit Baldus in l.cùm antiquioribus.num.11.ver. & primò præmitto.C.de iure delib.cùm scribit, quòd ius primogenituræ fuit ablatum Ruben primogenito, quoniã thorum patris violauerat,& datum fuit filiis Ioseph. Nã
13 dignitas † (inquit Baldus) quæ recedit ab indigno, applicatur proximiori gradui.argu.l.3.§.emancipati. ff. bono. possess.cõtra tab.& cap.licèt,de voto.Baldum est secutus Tiraq.d.tract.de iure primigen.q.4.num.9.Et idê quod Baldus respondit Oldradus consi.94.num.16. Et verè ita historia hæc Ruben legitur Genes.c.35.& cap.49.sentiũt ergo Oldradus & Baldus,secundogenitum dici primogenitum,mortuo primo.

Huc etiam pertinet vndecimo loco doctrina Rebuffi in tract.de pacificis possessorib.nu. 129. cùm scribit, ꝙ
14 si patronus,†cõstituendo in ecclesia iuspatronatus,reseruauit facultatê ꝙ semp primogenitus hêat præsentare,si primogenitus religionê profiteatur nõ ipse amplius præsentabit, sed secũdogenitus. cùm eo casu secũdogenitus cêseatur primus.Nã (inquit Rebuffus) duplex est primogenitura:vna rõne natiuitatis:altera, ꝙ sit primo cognit' à iure. Et huius opinionis recenset Bellamer. consil. 33. col.1.Et Rebuffi assertionem probauit Tiraq. in d. tract. de iure primig.q.3.num.11.

Ad rem etiam duodecimò ac vltimò conferre videtur,quod in simili scribunt Cynus,Baldus & Salicetus in l.si quis.§.talem.in fine.& ibidem Alber.nu.5.C.de secũd.
15 nupt.cùm scribunt, ꝙ si consuetudo † dictat quòd filius solus primogenitus ex primo matrimonio succedat in Baronia,si Baro ille duxit primam vxorem,ex qua filios generauit,deinde ea secunda etiam mortua, duxit tertiã, & filios habuerit:Barone moriête,filius ille secundi matrimonij primogenitus primi matrimonij appellatur:
16 quandoquidem tertium † matrimonium dicitur secundum:ergo & secundum primum. Cynum & relatos probauit Tiraq.in d.tract. de iure primigen. q. 3. numer. 7. qui numer. 8. subiungit ex eodem Baldo in d. §. talem, quòd si ex omnibus matrimoniis sint liberi, sed is, qui solus erat ex primo matrimonio repudiat Baroniam, vel efficitur frater minor,certè is,qui illum sequitur, ob tinebit Baroniam,tanquam primogenitus, Nec enim obstat alijs qui omninò est in habilis,l. si post mortem.§. liberi.ff.de bono.poss.contra tab. confirmatur & alio simi-
17 li,quo diximus secundam † electionem dici primam respectu tertiæ.ita gl in cap.cùm Vintonienſis,in verbo con
18 currebat, de electio. Ita etiam secundæ nuptiæ † dicuntur omnes post primas, & ita tertiæ nuptiæ appellantur secundæ.glo.in rubr.C.de secund.nupt.Alex.consi.6. nu. 4.lib.6.Imola in l.mulier.§.cùm proponeretur.ff.ad Trebell.& egregiè Io.à Ripa in Rubr.C.de secundis nuptiis. nume.13.

Secundò principali loco huic opinioni non mediocriter suffragari videtur quod respondit Anch. consil. 27. Non seruato ordine, col. pen. Qui quidem Anchar. re-
19 spondit, quòd substitutio † facta à testatore duobus antiquioribus de domo & familia de Calcagnis, intelligitur non solùm facta duobus illis primis, verùm etiam aliis sequentib.gradatim,post duos illos primos, Anch. secuti sunt Roma.consi.438.nume.14.Barba.consi.27.nume.12. versi.præterea adducitur.li.1.cõsi.18.col. 6.lib. 2. & consi. 14.col.2.versi.vnde solennis doct.libr.Soc.Sen.in l. Gallus.§.quidem rectè.numer.9.& in §.instituens.col.vlt.ibi Iaſ.numer.23.de lib.& posth. idem Soc. Sen. consil.250. col.5.versi.præterea post filios libr.2. & consil 12.numer. 18.lib.3. Ruin. consil.34. numer.15. consi.40. col.3. consil. 214.numer.9.libr.1.consil.24.numer.6.consil.102. numer. 1.consil.110.numer.14.lib.2.consil.164.numer.4.& consil. 167.num.7.lib.3.Dec.consi.516.num.16.Alb.cons.51.num. 14.Tiraq.in specie nostra in tract.de iure.primigen.q. 3. nu.10.idem in l.boues.§ hoc sermone,limit.3.nu. 16.& limit.12.nu.5.de verb.sig.& Natta.cons.531.nu.27.li.3.Ea ratione motus est Ancharanus,ꝙ sine expressione nominis proprij relictum esset fideicommissum duob. antiquiorib. de familia. & ob id testator non vocatos, sed familiam ipsam dilexisse creditur: & per consequens, vocauit non solùm duos illos antiquiores, qui eo tempore conditi testamenti viuebant, sed & cæteros posteriores: cũ & ipsi possint eandem familiam conseruare. Quæ sanè ratio casui nostro non parũ cõuenire videtur. Quãdoquidem hic secundogenitus ita æquè nomen & insignia familiæ testõris ferre poterit ac potuisset ille primogenitus vita fũctus,si vixisset.cõuenire ergo vr volũtati testõris,vt hic secũdogenitus sit loco illius primogeniti substitutus & vocatus. Tertiò hãc opinionẽ ádiuuare nõ parũ videntur verba ipsius testaméti,quæ ita scripta sunt: Primogenitum natum & procreatum,&c.quæ ita resoluun-

tur, cum relatiuo, qui natus & procreatus erit. Hoc inquam modo resolui & exponi debere, vt tempus futurũ
20 significent, illud suadet, ꝙ in dubio verba † quæ possũt duo tpa significare, exponi debent vt significent illud tẽpus, qđ magis naturæ actus conuenit. ita probat l. cùm tale. §. falsam. de cond. & demon. c. 2. §. statuto. vbi gl. de const. in 6. & clarè Rom. cons. 333. Quò ad primum. nu. 1. Atqui natura actus testatoris disponentis, magis respicere vr̃ tps mortis, atq; ita futurum quàm tps cõditi testa-
21 menti, sicq; præsens: cum tpe mortis † sua dispositio perfectionẽ recipiat. l. 4. de adim. leg. D. Paulus ad Hebræos. c. 9. ca. cùm Marthæ. de celebr. missa. Ea est rõ, ꝙ antequã
22 moriatur testator, † ambulatoria est eius voluntas. d. l. 4. ff. de adim. leg. cum similibus. Sequitur ergo esse exponendum, qui natus erit, atque ita in futurum. Et per consequens hic, qui tpe mortis testatoris reperitur primogenitus, substitutus credit. Quartò admisso, ꝙ illa verba, natum & procreatum, exponi debeant nõ in futurũ tps, sed in præsens, qđ & præteritum includit, hoc modo, id-est qui natus & procreatus est: atq; siue loquamur de tẽpore præterito, siue de præsenti, vtrunque includere videtur tempus futurum, atque ad illud protrahi. ita. n. præ-
23 teritum † tps in vltimis dispositionibus includere, & futurum probare vr̃. l. si ita legatũ. ff. de cond. & demõ. vbi verbum præteriti tpis ad futurũ trahitur. Ita pariter in l. cùm pater. §. fidei tuæ, de leg. 2. respondit Papinianus, ꝙ si testator fideicommissum in testamento ab vxore relinquat, filiæmeæ restituas qdquid ad te puenerit, intelligũtur fideicommisso suppositа, quæ in codicillis deinde is testator eidem vxori legauit, quamquam verbum peruenerit temporis præteriti sit: cùm præteritum ad futurum protrahi videatur. Sed magis vrget l. talis. in princ. iuncto §. vlt. & l. seq. de leg. 1. Quod si ita est de præterito cõstitutum, multò melius idem de præsenti tpe dicendũ est: cùm proprius sit futuro quàm præteritum. Et iure aperto probari vr̃ in l. si ita quis, de leg. 1. quo loci ait Vlpianus, ꝙ si testator relinquit legatario, quantũ capere põt, intelligitur illud verbum põt, qđ præsentis tpis esse videmus, etiã de futuro. Ita ẽt in l. placet. ff. de lib. & posth. respondit idem Vlpianus, institutionem factam de posthumo iam nato comprehendere & nasciturum. Non dissimili in casu respondit Scæuola in l. vlt. §. vlt. ff. de lib. leg. quòd si testator relinquit seruo debitori suo id in quo testatori ipsi debitor est, intelligitur legasse etiam quod ei tempore suæ mortis debebit, atq; ita tempus præsens comprehendit & futurum. accedit & l. cùm certus. ff. de tritico, vino & oleo legat. Quod vel ex eo etiam confir-
24 mari videtur, quòd argumentari † licet à dispositione legis ad dispositionẽ testatoris. l. seruus hac lege. ff. de manumiss. l. si ita fuerit seruis duob. vbi Barto. ff. de manumiss. testa. & l. cùm quidam. C. de verb. sig. copiosè Euerardus in centuria legali, in loco, à lege ad testatorem. & Ripa in l. nemo potest. num. 37. de leg. 1. qui ait ex sententia Angeli cons. 280. Martinus Ioannis. colu. 2. eiusdem
25 modis voluntatem † testatoris posse coniecturari, quibus & legis dispositio potest: sed in dispositione legis verbũ
26 † præsentis temporis ad futurũ protrahitur. l. 1. ff. de cond. ex lege, & l. ex hoc edicto. ff. de aliena. iud. muta. causa facta. ergo pariter & in dispositione testatoris idem vide-
27 tur dicendum. Præterea, argumentum † licèt ducere à contractibus ad vltimas dispositiones, l. seruum filij. §. eum qui Chirographum. l. quæ de tota, de leg. 1. latè Euerardus in centuria legali, in loco à conrractibus ad
28 vltimas voluntates. Sed in contractibus verba † præsentis temporis ad futurũ etiam trahuntur. l. 1. in fin. & l. si quis societatem. ff. pro socio. & l. vlt. C. quæ res pignor. obligo. poss. ergo idem & in vltimis voluntatibus dicendũ videtur. His consequens hoc fieri posse videmus, quòd substitutio facta de primogenito nato & procreato apta est comprehendere & nasciturum: atque ita hunc secundogenitum, qui tempore mortis testatoris reperitur primus.

Quartò huic opinioni fauere videtur hæc ratio, ꝙ etiamsi si concederemus, nos in dubio versari, an licet
29 hæc verba tempus † præsens condit: testamenti, vel mortis respiciant, adhuc dicendum videtur respicere futurũ, atque ita tempus mortis testatoris, ex l. si cognatis. ff. de rebus dub. quo loci ait Vlpianus, quòd legatum cognatis factum, intelligitur & illis factum, qui cognati reperiuntur tempore mortis testatoris, etsi antea non fuerint tempore testamenti: ita pariter in l. quoties §. vlt. ff. de vsufructu, & quemad. quis vtatur, inspicitur tempus mortis testatoris, vt cognoscatur, quorum bonorum vsusfructus sit legatus. Idem de alimentis respondit Modestinus in l. Mela. §. sed & si. ff. de alimen. & cib. leg. & simile in l. grege. de leg. 1. ergo idem in casu nostro dicendum videtur, hæc verba, primogenitum natum & procreatum, respicere tempus mortis testatoris: vt is primogenitus substitutus dicatur, qui eo tempore erit.

Sextò apertè assertio hæc probari videtur ex aliis verbis testamenti atque substitutionis, ibi, sub quouis nomine nominari contingat. Quæ sanè verba coniecturam nõ leuem facere videntur, testatorem non solùm intellexisse de primogenito, qui tunc temporis extabat, sed & de alio, qui tempore mortis suæ extitisset.

Nam, cùm filius ille primogenitus iam esset vndecim mensium tempore confecti testamẽti, præsumitur quòd
30 testator † sciuerit eius nomen ob sanguinis coniunctionem. l. Octaui. ff. vnde liberi. cum similibus. Et in specie hac ferè ita argumentatur Imola cons. 113. In causa quæ vertitur & versa est. nu. 4 vers. item aduertendum.

Septimò accedit, quòd testator substituit primogenitum Dominæ & Solomeæ tũc cùm morierur ille primogenitus Dom. Baiardæ de Baiardis sine filiis. Quæ sanè
31 dictio † tunc, temporis extremitatem significans, ad tẽpus mortis refertur. l. penultima. ff. de testa. tutela. quo loci Iabolenus ait, quòd si testator tutorem ita det: Luciũ Titium tutorem do, si is non viuat, tunc C. Plautium tutorem do. is C. Plautius erit tutor mortuo Lucio Titio primo tutore. rationem reddit Iabolenus, quia illa verba ad mortis tempus referuntur. Atque ita verba †
32 præsentis temporis, ob vim illius dictionis, tunc, ad futurum protrahi intellexit Bart. in l. si ita. num. 1. ff. de auro & arg. leg. dũ opponit de illa l. pen. quæ incipit, tutoribus. Cùm ergo hic qui nunc reperitur filius D. Solomeæ, sit primogenitus suus, inspecto tempore mortis illius primogeniti D. Baiardæ, sequitur dicendum, hunc esse illum primogenitum vocatum à testatore.

Octauò, quòd de nascituro primogenito ex D. Solomea senserit testator, coniectura ducitur ex ea testamenti parte, in qua vocauit D. Ludouicum & eius filium vel filios, casu quo primogenitus Dom. Solomeæ, decedat sine liberis. Quibus verbis vocat etiam nascituros, quia cũ esset sanguine coniunctus d. D. Ludouico, satis sciuisse creditur, an haberet iam natum, vt verè habebat. Cùm er-
33 go vnà † pars testamenti alteram declaret. l. qui filiabus. de legat. 1. sequitur dicendum, quòd quemadmodum vocauit nascituros ex D. Ludouico, ita præsumitur vocasse nascituros ex D. Solomea. Cõfert quòd ex d. l. qui filiab. respondit Abb. cons. 37. Videtur primò, column. vltim.
34 libro 2. cùm ait, quòd si testator † mentionem faciat filij masculi in vna parte testamenti, & postmodum in alia parte simpliciter filium nominet, de masculo intellexisse præsumitur. Abbatem secuti sunt Ruin. cons. 83. in fi. & cons. 99. numer. 9. lib. 2. & idem cons. 168. numer. 12. libro 3. Curt. Iun. cons. 112. numer. 4. Neuiz. cons. 33. num. 9. Ripa in l. ex facto. §. si quis rogatus. il 1 numer. 17. ff. ad Trebell. Paris. cons. 18. numer. 22. lib. 2. Rubeus. cons. 141. nu. 4. Soc. Iun. cons. 90. numer. 17. lib. 1. & Alcia. resp. 638. numer. 2.

Nonò huc non parum facere videtur, quòd testator vocauit primogenitum verbo indefinito. Atqui indefinita † æquipollet vniuersali, cùm eadem adest ratio, ita scribunt Bart. in l. si pluribus. num. 6. vers. in dubio qualiter.
35

de leg. 2.

de leg.2. Angel.consi.261. Punctus est in anno.num.2. qui
36 non solùm † quò ad res, sed etiam quò ad personas ait, indefinitã æquipollere vniuersali, cùm eadem adest ratio. Castr.consi.78. super eo quòd, primo loco.colu.2.vers. Nec obstat primum.lib.1. Cùm ergo sit eadem ratio affectionis & dilectionis D. Mercurij testatoris erga hunc secũdogenitũ, quæ fuit erga illũ primũ, dicẽdũ videtur, hũc secũdogenitũ esse vocatũ sub illo nomine primogeniti.

Decimò ac vltimò ita pro hoc ipso secundogenito argumentari posse videtur. Hic secundogenitus, & legis & testatoris dispositione subrogatus est loco illius pri-
37 mogeniti defuncti. Atqui dispositio † facta de primo extenditur & ad eum, qui loco primi subrogatur. Ergo dispositio huius testatoris etsi sit de primogenito illo, qui tunc viuebat, adhuc tamen extenditur ad hunc secundogenitum, qui loco illius primi subrogatus est. Illam minorem propositionẽ probat notab. l. filiæ §. Titia, de cõd.
38 & demon. vbi testator † legauit ancillam nomine Agatheam, quam tunc tpis habebat, & deinde eam vendidit, aliámq; alterius nominis emit, & ei nomen Agatheæ imposuit: respondit Paulus, hanc secundam Agatheã censeri à testatore legatam. Ea videtur ratio, quia hæc loco primæ subrogata fuit. Hinc docuit, ex d. §. Titia, Iacob. de Arena, quem in d. §. Titia, secuti sunt Cast. & Socin. quòd si testator legat frumentũ, quod hrbet tunc in horreo, & illud deinde vendat, aliudq; loco illius primi reponat, hoc repositũ deberi. & simile tradit Io. Andr. in c. vlt. de verb.sig. in 6. quem secutus est Crotus in l. omnes populi. nu. 154. de iust. & iure dum scribit, ꝙ si concessum est duobus clericis cum Epo absentibus, vt percipiant fructus residentiæ, etsi non resideant: extendi etiam ad duos alios clericos loco primorum subrogatos. idem respondet Alex. consi. 177. nu. 12. lib. 2. Et licèt hic secundogenitus fictè dicatur secundum multos primogenitus: attamen cùm loco illius primogeniti sit subrogatus, illa di-
39 spositio † facta de casu vero extẽditur ad hunc fictum, atque ita comprehẽdit hunc subrogatũ. ita docuit Io. Crotus in d. l. omnes populi. nu. 215. ff. de iust. & iure. Hæc me maximè dubium & ancipitem reddebant, ne cõtra hunc secundogenitum responderem.

Cæterùm, re diligẽtissimè perpẽsa & examinata, cõtraria sentẽtia visa est verior, nẽpè hũc secũdogenitũ D. Solomeæ non censeri vocatum à D. Mercurio testatore, atque ita non esse illum primogenitum ex D. Solomea à testatore suo in testamento nominatum. Hoc vt planum faciam, priùs duo præmittam, quæ iuri nostro maximè probantur. Primum, quòd in dubio à proprietate
40 † sermonis recedendum non est, præsertim in substitutionibus, fideicommissis & legatis, in quibus stricta sumitur interpretatio. l. non aliter, de legat. 3. l. si alij ff. de vsufructu lega. imò tanta est vis proprij sermonis, vt ab
41 eo recedere † non liceat, et si adsit, præsumpta mens disponentis contraria. ita Bald. consi. 408. statuto ciuitatis Mantuæ. lib. 3. quem secutus est Craue. in specie nostra
42 consi. 161. num. 13: Accedit ꝙ qñ verba † sunt clara, eorum attenditur proprietas etiam si actus reddatur nullus, ita docuit Soc. in l. vbi est. in 5. notab. de cond. & demon. &
43 Craue. consi. 188. col. 2. Et quo dicitur mentem † præferri proprietati sermonis. l. cùm proponeretur. de leg. 2. lege tertia. C. de lib. præter. cap. propterea, de verb. signi.
44 quandoquidem verba † à mente pendent, non autem mens à verbis. l. Labeo. ff. de supellect. lega. cap. secundò
45 requiris, de appella. Est ratio, quia potior † est finis, hoc est, mens, quàm quæ sũt ad finem, idest, verba, quæ sunt ad significãdum mẽtem. Hoc tamẽ intelligitur cùm mẽs expressa est, quemadmodum clarè probat d. l. non aliter, de leg. 3. ibi, quàm cùm manifestum est aliud sensisse testatorem. Et declarat Soc. in l. in ambiguo. numer. 9. ff. de rebus dubiis. Et egregiè scribit Stephanus de Federicis in tract. de interpretatione iuris, parte 1. nume. 6. vers. 2.
46 præmittendum, &c. quòd mens † & verba se habent inuicem tribus modis. Aliquãdo inter se conueniũt, & tũc sine dubio vtrunque obseruandum est. l. nominis & rei. §. verbum ex leg. de verb. sign. & l. Ancillas. de leg. 1. Aliquando inuicem repugnant: & tunc neutrum obseruandum est. l. vbi repugnantia. de regul. iur. l. in ambiguo. de reb. dubiis. Aliquando & tertiò non repugnat, sed se excedunt, quia aut plus aut minus scriptum est quàm disponens voluerit. & tunc (inquit ille rectè) si claris argumentis constare potest de mente, mens ipsa attenditur, reiectis verbis. Quocirca vera est hæc sententia, necessarium fore expressam esse mentem disponentis & de ea clarè constare debere, vt recedatur à sermonis proprietate. Et ideo quando sumus in dubio, à proprio significatu non licet aliquo modo recedere. Illud etiam secũdo loco sciẽ-
47 dum est, in substitutionibus † strictam sumi interpretationem: cùm difficilè in ducantur, vel cõstitutæ atque in-
48 ductæ vix extendantur. si enim de substitutione † directa agitur, dicimus illam non esse factam & inductam, nisi verbis expressis cõstet. l. vel singulis. l. pater. ff. de vulg. & pupil. l. iubemus. C. de testamen. & expressim respondit Soc. Sen. consil. 140. col. 1. versi. præterea. li. 1. qui huius sententiæ recensẽt Dynum, Baldum, Castrensem & Romanum. Et idem, præter hos, censuerunt Iaſ. in l. pen. numer. 7. & ibi Dec. numer. 3. C. de impub. & aliis substit. & Emmanuel Costa, in repe. l. Gallus. §. & quid si tantùm. part. j. nume. 22. de libe. & posthum. si verò de substitutio-
49 ne † fideicommissaria agitur, stricta pariter sumitur interpretatio: nam illis in casibus solùm locũ habet, in quibus clarè & apertè loquitur. Hinc dicere consueuerunt Doctores nostri, hoc in casu nõ loquitur substitutio tua. Ita responderunt Soc. Sen. consil. 63. colum. 3. versi. & in primis ista conclusio. lib. 1. Iaſ. consi. 29. col. pen. in fine. & consi. 30. colum. 2. lib. 3. Rubeus consi. 28. nume. 2. consi. 31. num. 4. & consil. 120. num. 5. & consil. 144. num. 4. ita pariter censuerunt Gozad. consi. 21. num. 8. consil. 29. num. 13. & consil. 59. numer. 1. Parisi. consi. 38. nume. 1. lib. 1. & consil. 31. numer. 6. lib. 2. Socin. Iun. consil. 101. numer. 3. consi. 118. lib. 1. consi. 4. numer. 13. & consi. 64. numer. 10. lib. 3. Alciatus respon. 564. nume. 1. & Crau consi. 161. nu. 16. & consi. 208. nu. 3. Cæteros sciens prætereo. Prætereà multò difficilius extenditur substitutio † fideicommissaria de per-
50 sona ad personam, ita gloss. l. Titius, in prin. ff. de liber. & posth. Aret. in l. Gallus. §. & quid si tantùm, colu. 3. versic. secundò adde. de libe. & posth. quem secuti sunt Dec. cõsi. 218. nu. 9. Paris. consi. 63. num. 12 & consi. 66. num. 5. lib. 3. Iaſ. consi. 220. col. 4. lib. 2. & alios infra suo loco referam. His præmissis, multis rationibus & argumentis probo, hunc secundogenitum non censeri vocatum & substitutum à testatore, vt sit loco illius primogeniti, qui tempore conditi testamenti in humanis erat.

Primò ea ratione moueor, quòd testator vocauit primogenitum D. Solomeæ. Atqui iste non est primogenitus, cùm alter eum iam præcesserit: ergo iste non dicitur vocatus. Illa minor probatur, quòd scilicèt verè & pro-
51 priè ille dicatur primogenitus, † qui primò natus est, nõ autem qui loco primogeniti mortũi eius locum est ingressus. Hanc assertionem probat lex diuina, põtificia & Cæsarea. Lex inquam diuina Exodi ca. 34. Quæ ita scripta est: Omne quod aperit vuluã generis masculini, meũ erit. De cunctis animantibus tã de bobus, quàm de ouib. meum erit. Primogenitum Asini redimes oue: sin autem nec pretium pro eo dederis, occidetur. primogenitum filiorum tuorum redimes: nec apparebis in conspectu meo vacuus. His apertè constat, primogenitum appellari illud quod primò nascitur. Et multò clarius hoc idem iusserat iam Dominus Exodi ca. 13. Et Ecclesiast. c. 24. ita scriptum est. Ego ex ore altissimi primogenita ante omnem creaturam. Iure autem põtificio probatur in capit. Ioseph, in fine. de verbor. significa. Iure verò ciuili satis probatur in §. in reliqua verò parte, in præm. Digestorum, ex illis verbis: Quia quod primum est, aliud ante se habere non potest. confert & l. ex duobus, in princip. ff. de vulga. & pup. sub. Ratione hæc vera assertio confir-

52 matur,quòd.ſ.ætas † perſonæ ineſt per modum ſubſtantiæ.is enim eſt homo in iure noſtro quem ætas demonſtrat.l.anniculus.de verbo.ſignifi.& l.ſi infanti.C. de iure delib. Vnde ius primæ ætatis ſeu primogenituræ tãquam connaturale & ſubſtantificatum,atque eo inſeparabile in nullo alio ſubiecto verificari poterit.arg.l.ſordidorum.C.de excuſa.mune.libr.10.l.nam quod.ff. de penu leg.& l.3.in prin.ff.de tutel. Et hac ratione ad rem noſtram,poſt Lucam à penna in l.1.co.6 C.de priuileg.eorum qui in palat.milit.lib.12.vſus eſt Zaſius conſ. 8.num.
53 3.li.1.qui.num.4.ſubiungit,† quòd is,qui eſt ſecundogenitus,nec fingi etiam poteſt pro primogenito. Quando-
54 quidem ea quæ generaliter per naturam † verè conſtare non poſſunt,nec fingi poſſunt.l.adoptio.ff.de adoptio. & Inſt.eo.§.minorem At facilè conſtat, nullum in natura, qui ſecundogenitus eſſet,primogenitum poſſe dici: igitur nec fingi poſſe.Quibus,(& rectè inquit Zazius)conſequens eſt,nec quò ad effectum iura primogeniti,ſecundogenitum vſurpare poſſe.Accedit,(vt inquit Anch. cõſ.
55 82.Dicta facti narratio.num 6.) eſſe primogenitum † eſt ætatis beneficium,quod alteri concedi non poteſt, cùm
56 ætas † ſit quid perſonaliſsimum,quòd cum perſona extingitur:ſicut alia,quæ oſsibus inhærent. Et idem ſenſit Bald.conſilio 275.Quod pro regula.colum.3.verſ.or vt dixi.lib.2.cùm ſcripſit,iura primogenituræ morte extingui. Hæc ipſa aſſertio multorum auctoritate probatur. Nam Baldus (vt ab eo incipiam)in l.cùm antiquioribus.num. 11.ver.& primò præmitto.C.de iure delib. ſcriptum reliquit,idem eſſe dicere primogenitum,quod primò natũ,
57 id eſt,qui primò vidit lucem,cum priùs † & poſterius tẽpore conſiſtat.l.Arethuſa,de ſtatu.hom.Et ſubiũgit Bal-
58 dus, quòd hoc verbum primogenitus † ſecundum naturam intelligi debet,qui primò natus eſt, Baldum ſecuti ſunt Tiraquellus in tractat.de iure primigen.quæſtio.1. numero 6.& Moderni Pariſienſes in conſuetud. Pariſien. tit.1.§.8.gloſſ.prima,in princip.Hoc idem reſpondit ipſemet Baldus dicto conſilio 275.Quod pro regula.column. 4.verſi.nam primogenitus.libro 2.dum ait,quòd primogenitus intelligitur,id eſt primus in gradu naturæ.Idem conſilio 389.conſuetudo.column.3.verſic.nec refert. lib. 2.reſpondit,primogenitum eſſe nomen naturæ. Ita quoque Abbas conſilio 85.In præſenti quæſtio.numer.3.verſic.ſecundò probatur.libr.1.inquit, quod primogenitus idem eſt quod maior natura,vel ætate. Idem ſcripſerunt Ioannes le Citier in tract.de primogenitura libr. 1. quæſtio.4.numero 20.& Tiraq.eodem tractat.q.1.numero 7. Hoc idem ſenſit Baldus in cap.1.in fine de filiis natis ex
59 matr.ad morga.contracto.cùm ſcripſit,quòd cùm regnũ † Siciliæ ex pacto deferatur primogenito,ſi illeprimogenitus moriatur ſine liberis, non ſuccedet ſecundogenitus: quia de primogenito loquitur pactum, non autẽ de ſecundogenito.ex l.iubemus.§. vltim. C.ad trebell.Ecce quòd apertè ſentit Baldus,eum eſſe primogenitum,& primogenituræ iura conſequi,qui primò natus eſt. Baldum ibidem ſecuti ſunt Martinus Laud.& Cardi. Alexan. Georgius Natta in tracta. ſtatuto. excluden. fœminas.q.2.principali.nu.26.Iaſ.in l.quoties.nu.42. C.de rei. vind.Lupus in rub.de donatio.inter vir.& vxo.§.69.col. pen.verſi.ex iſtis dicebat.& iterum verſic.reperio tamen, Catelianus Cotta in ſuis Memorialibus, in verbo primogenitus. Et Baldum verè probauit Romanus cõſi.98. Quò ad id de quo.nu.2.ver.item exiſtente,dum ait,quòd de iure procedit opinio Baldi: et ſi ipſe Romanus in ſuo illo caſu, ob contrariam conſuetudinem, aliter reſponderit.Quocirca malè Tiraquellus in tract.de iure primigen.q.4.in fine,& in l.boues.§.hoc ſermone, in prin. nu. 110.de verbo.ſignifi.ſcripſit,Romanum Baldi doctrinam improbaſſe.Huc ſpectat quod docuit Goffredus in l.& ideo.ff. rerum amota. Accedit his Lupus in capitulo per veſtras §.23. in fine.de donatio. inter virum & vxorem, qui idem quod iam dixi,ſcribit.

Secundò admiſſo,quòd ex ſermonis proprietate ſecundogenitus dici poſſit primogenitus, mortuo ipſo primo,adhuc in ea ſum ſententia,hunc ſecundogenitum non poſſe in hoc caſu noſtro obtinere locum primogeniti.Nam his verbis teſtator primogenitum vocauit, primogenitum natum & procreatum. Quæ ſanè verba,natum & procreatum, ſunt temporis præteriti. Atqui ver-
60 ba † præteriti tẽporis,ad futurũ non protrahuntur: ergo verba hæc,natũ & procreatum,ad futurũ non trahũtur, & per conſequẽs ſolùm demõſtrat primogenitũ, qui tũc in humanis agebat,non autẽ futurum.Illa maior propoſitio,quamquam ſatis nota ſit, probatur tamen auctoritate Gellij li.7.noct. Attica.ca.17.quem recenſent & probant Alciatus & Io.Brechæus in l.verbum erit.num.1.de verbor. ſig. cùm enim dicimus, ſubreptum, ſcriptum, intelligimus de præterito rem perfectam. cùm verò adiicitur ſuum verbum cùm ſuo relatiuo, duobus modis apponi & reſolui poteſt.Primò,apponendo verbum præſentis temporis, hoc modo, qui natus & procreatus eſt. Secundò, adiiciendo verbum futuri tẽporis, hoc modo, qui natus & procreatus erit. Sed in hac dubitatione dico eſſe recipiendam primam illam reſolutionem, vt dicamus,natum & procreatum,id eſt,qui natus & procrea-
61 tus eſt.Ea † eſt ratio prima,quod eſt ſecundum ſermonis proprietatem,vt rectè ſenſit Alciatus in d. l.verbum erit. num.4.de verb.ſigni. quem ſecutus eſt Tiraq. in l. ſi vnquam.in verbo,donatione largitus.num.113.C. de reuoca.dona.Et iam diximus, verbum natum, eſſe de præterito,ergo illi conuenit addere verbum,eſt, melius quàm verbum erit. Quod ſecunda ratione efficaci comprobatur.ſi enim hæc verba,ſubreptum,natum, & his ſimilia, iuncta verbo, eſt, ſuam naturam adhuc retinent, vt ſcilicèt ſit præteritum tempus iunctum præſenti, vt ſcribit Alciatus in d.l.verbum erit.numer.1. ex ſententia Gellij d.li.17.c.7.noct.Attica.ergo illi magis conuenit in dubio adiicere verbum eſt,quàm verbũ erit, quod eius naturæ
62 repugnat. Accedit tertia ratio,q̃ etiam vbi verbum † ſui natura poteſt duo tempora ſignificare, vt puta præteritũ & futurum,ſolùm de eo tempore intelligitur, quod magis naturæ rei conuenit.l.cùm tale.§.falſam, de cond.& demonſtr.glo.in capit.2.§.ſtatuto,de reſcrip.in 6.Roma. conſil.333. Quòd ad primũ.nu.1. Atqui in dubio actus teſta-
63 toris † intelligitur potius de præſenti quàm de futuro. l. ſi ita. ff. de auro & argen. leg. cum ſimilibus, quæ mox referam. Ergo à fortiori hæc verba,natum & procreatũ,quæ ex propria ſua ſignificatione oſtendunt præteritum,cum præſenti, non ſignificabunt aliquo modo futurum.Illa verò maior propoſitio quòd ſcilicèt præteritum tempus,ad futurum non protrahatur, apertè demonſtratur. Nã tempus præteritum iam actum demonſtrat,futurum quod agendum eſt.Inter hæc quãta ſit differentia nemo eſt qui non videat. Accedit, quòd ſi tempus præſens non includit futurum, ad illúdque non extenditur (vt infrà dicemus) quantò fortius nec futurum ſub præterito includi poteſt? Nan ſi dico,Caius donauit, ſcripſit,fecit,non includitur, nec ſequitur de præſẽti, donat,ſcribit,facit.quod ſatis per ſe clarum eſt. Et illa ratione iuuatur,quia,aliàs ſuam naturam non retineret,
64 ſed mutaret:quæ ſanè mutatio † non præſumitur, cùm ſit accidens. ita glo.in l.ſi verò.§.quæ pro rei qualitate. ff.qui ſatiſd. cogan. Et ſcribit Alciatus in tract.præſump. regul. ſecunda, præſump. 1. & præſump. 10.& 25.ſi (vt dixi (præteritum non includit præſens, ergo à fortiori nec futurum. Eadem ratione dicendum eſt de verbo, quod duo tempora,ſcilicèt præſens & præteritum,valet cõtinere:quale eſſe poteſt hoc de quo agimus, nẽpè,natum & procreatum,exponendo,natum eſt, quemadmo-
65 dum & illud,ſubreptum eſt. Eſt † enim præteritum,quod de præſenti manet,ſicuti ex Gellio li.17.noct.Attica.cap. 7.ſcribit Alciatus,in l.verbum erit.num.2. deverb. ſignifi. etſi eo loci Brechæus, nume. 1. verſi. at ſi dixeris &c. dixerit , quòd hoc caſu verbum præſentis temporis, dum confunditur cum præterito,deſinit eſſe præſens,&

præteritum

præteritum efficitur: sed à Gallio & Alciato non recedo. Cùm itaque verbum præsens & præteritum continet, & ambigitur an ad futurum protrahatur, cum Alciato in d.l. verbum erit. num. 3. versi. cæterùm in iure. dicendum est, ad futurum trahi illis in casibus, quibus trahitur præsens, vel præteritum simplex. Et rectè sentit Alciatus,
66 cùm mixtum † sequatur naturam sui simplicis, quantum fieri potest. vt scribunt Docto. in l. 2. in prin. de verb. oblig. Cùm ergo verbum simplex præteriti temporis & præsentis in casu nostro non trahatur ad futurum, non etiam trahitur hoc mixtum. Præterea, valet argumentũ
67 † ab oppositis. l. vlt. §. vlt. de leg. 3. Atqui futurum † non
68 includit nec præsens nec præteritum regulariter, vt scribit Alcia. in l. verbum oportebit. nu. 6. de verb. signifi. & sensit Afflictus decis. 3. num. 4. qui declarat non procedere ratione adiuncti, ergo econtrà sequitur, nec præteritum vel præsens includere futurum. Nec hîc repugnat quod docuit Bart. in l. post dotem. num. 21. ff. soluto matr. quem eo loci secuti sunt cæteri interpretes. scribit Barto-
69 lus, quòd quando in instrumento † dotis filiæ, in quo pater stipulatur dotem sibi restitui, scriptum est, quòd vir fuit confessus habuisse & recepisse dictã dotem, hæc verba, habuisse & recepisse, præteriti temporis includunt præsens. Non inquam hoc repugnat, quandoquidem illud ea ratione procedit, quòd aliàs actus non valeret, frustrà enim ita pater esset stipulatus. ita declarat Alciatus in tractat. præsump. reg. 3. præsump. 35. nu. 7. versi. vbi verò.

Tertiò admisso, quòd hæc verba, natum & procreatum, ita resoluantur, ideſt, qui natus est: vt sint præsen-
70 tis temporis tantùm, adhuc dicimus, tempus † præsens ad futurum non extendi, & illud sui natura non includere, ita Ange. consi. 261. Punctus est, col. 2. ver. contrarium credo. Castren. in l. cùm stipulamur. num. 1. de verbo. obliga. & ibi clarius Ias. nu. 1. versi. & potuit. Corneus consi. 304. propè finem. lib. 3. & Alciatus in l. verbum oportebit. nu. 2. versi. qua ratione. ff. de verbo. signifi. & scribunt permulti quos mox recensebo. Et probant l. si stipulatus fuerim. §. cùm stipulamur. & l. si à colono. & l. cùm stipulamur, de verbo. obliga. quæ etsi de contracti-
71 bus loquãtur, attamen † & in fideicommissis procedunt, cùm ab vno ad aliud argumentũ duci soleat, ob id quod æquè in vno quod in altero stricta sumitur interpretatio quod probat l. seruum filij. §. eum qui chirographum. de leg. 1. Et in specie ab vno ad aliud ita argumentatur Soc. Iun. consi. 99. num. 7. lib. 3. clarius in specie legati ac fideicõmissi probat l. si ita scripsisse, de leg. 2. quo loci dicitur, verba illa testatoris, lego quod mihi Lucius Titius dare & facere oportet, non includere quæ post testamentum Titius cœpit debere. quia verbũ dare oportet præsentis temporis non includit futurum. Ita clarius probat. l. Iulianus. §. vlt. de leg. 3. vbi prædijs legatis cum ijs insertis, quæ in ea possessione sunt, veniunt mãcipia quæ eo tempore ibi sunt: immò & quæ postea accesserunt: si modò (inquid Iuricon.) hoc testator manifestè expressit. Ecce
72 ergo quòd verbum † præsentis temporis non includit sui natura futurum, sed opus est, quòd manifestè exprimantur. Et melius ad rem hanc confert l. vxorem. §. testamento. il. 1. de legibus. 3. quo loci ait Iurisconsultus, quòd cum testator relinqueret quinque pueros ætatis septem annorum, & vixisset is testator post conditum testamentum multos annos, & tempore mortis habuisset alios illius ætatis pueros, solùm debentur pueri illius ætatis tempore conditi testamenti. & subiungit hæc verba, quæ maximè huc pertinent: Respondi eam videri ætatem designatam, quæ esse cùm à testatore relinquerentur. Quemadmodum ergo eo in casu illa ætas quæ tempore testamenti erat & non altera designata fuit, ita & hic solum fuit designata ætas primogeniti, qui tunc reperiebatur. His accedit l. vltima §. 1. de legibus. 2. vbi illa verba, communes sunt, præsentis temporis non includunt futura, & ibi annotauit Bartolus post glossam. Et eò magis vrget illud responsum quòd ibi testator vsus est illis verbis, propter res vniuersas: quæ sui natura includere solent & futura, id quod perpendit & ibi Bar. Crottus in omnes populi. num. 156. de iust. & iure. & Soc. Iun. in consi. 99. num. 5. lib. 3. etsi Socin. Sen. in l. si cognatis. numer. 26. de rebus dubiis, intelligat etiam futura venire, & malè. Præterea fortius vrget. l. si ita de auro & argen. leg. dum Iurisconsultus ille ait, quòd verba testatoris in dubio prolata, quæ tempus præsens & futurum significare possunt: ad præsens tãtùm referũtur. ita enim ibi scriptum est. Quia præsens tempus semper intelligitur, si aliud comprehẽsum non sit. si ergo ita de verbis, quæ vtrunque tempus possunt includere, constitutum est, quantò fortius idem constituendũ est de expressis verbis temporis præsentis, quæ solùm præsens sui natura & proprietate significãt? Huc spectant multorum auctoritates: quibus passim affirmatur verba, & dispositionem temporis præsentis nõ includere futura. Ita enim scribit Cast. in l. cum stipulamur. ff. de verb. oblig. dum ait se aliquando respondisse, quòd cùm testator legasset hospitali, quidquid restaret de suis pecuniis in monte Florẽtiæ, priùs solutis omnibus debitis, restaret mille: & deinde post acquisierit vsque ad tria milia, quòd illa mille, quæ tempore testamẽti superesse poterant, debentur: non autem alia duo milia. & ita iudicatum fuisse scribit Castren. & sequitur ibi Alex. & Fel. in cap. ad hæc primo, de rescrip. Soc. Iun. d. consi. 99. num. 9. lib. 3. etsi à Castrensi dissentiant in sua illa specie Aret. & Ias. in d.l. cùm stipulamur. Ita quoque respondit Alexan. consi. 171. num. 1. lib. 6. quòd legatum
73 † tertiæ partis bonorum solùm comprehẽdit præsentia, tempore scilicèt testamenti, & non deinde acquisita. Idẽ censuit Corneus consi. 14 nu. 5. li. 1. quòd si testator legat massaritias suas, intelligitur de his, quæ tempore testamenti habet: non autem de futuris. Ita pariter respondit Soc. Iun. consi. 99. lib 3. si testator relinquit vsumfructum bonorum suorum & omnia eius mobilia, intelligitur de his, quæ habebat tempore testamẽti. Et idem respondit Paris. consi. 21. nu. 32. lib. 2. Huc pertinet quod docuit Baldus in cap. inquisitioni. col. vlt. de appel. quòd si quis o-
74 bligatuit † se ad pacem obseruandam pro se & filiis, intelligitur de filiis natis, & non de nascituris. Bald. retulit Ias. in l. si stipulatus fuerim. §. cùm stipulamur. nume. 8. de verb. oblig. quo loci aliquos ab eo dissentientes adfert: quod infrà declarabimus in responsione ad quintũ argumentum aduersariorum. Hinc pariter, & ad rem magis respondit Bar. consi. 51. Bonauentura lib. 1. quòd si testator substituit † aliquem & eius filios: intelligitur de
75 natis tempore testamenti: non autem de deinde natis. Bartolum secuti sunt Ias. in d. §. cùm stipulamur. num 8. Soc. in l. si cognatis. num. 30. de rebus dubiis. & consi. 73. num. 26. lib. 4. Decius consi. 95. col. 4. versic. tertio principaliter. Gozad. consi. 36. num. 8. Curtius Iun. consi. 3. numero tertio, & Soc. Iun. consi. 128. num. 45. lib. 1. consi. 30. num. 24 lib. 3. Nec repugnat, quòd relati Doctores dicant sufficere etiam, hanc qualitatem esse tempore mortis, quia infra suo loco respondebimus. Non etiam repugnat quod scribit Imola. d. consi. 113. nu. 7. quia si rectè considerentur verba Imolæ, potius ille nobis fauet quã repugnet: cùm ipse declaret id esse quando testator vsus est numero plurali, qui tempore testamenti verificari non poterat. quod hîc non contingit. Et hoc modo declaratur doctrina Soc. in d.l. si cognatis. num. 30. & relatorũ, dum dicunt sufficere si nascantur viuo testatore: vt etiam dixit Ias. in d.l. qui filiabus. in princip. numero 10. de leg. 1.

Huc spectat quod ex d.l. si ita. de auro & argẽ. leg. scribit Soc. in l. filiæ suæ. §. Titia. in fi. ff. de cond. & dem. post Castrensem ibi, dum Castren. reprehendit Iacobum de
76 arena, qui asserebat, quòd si testator † legauit frumentũ, quòd habet in horreo conditum: & illud consumat, aliudque reponat loco primi, debetur hoc frumentum quod tempore mortis testatoris reperitur, ex d. §.

Titia, Caſtrenſis & Socinus ſcribit, d. §. Titia procedere cùm teſtator locutus eſt per verba futuri temporis: non autem præſentis. quia ſi per verba præſentis temporis fiat legatum, non deberetur quod tempore mortis reperitur, ſed tempus teſtaméti ſolùm inſpicitur. dicta l. ſi ita.

Quartò exponi hæc verba non poſſunt, natum & procreatum, ideſt, naſciturum & procreandum. Ea eſt ratio, quia verba ſunt ſingularis numeri, & ob id vnum tantùm primogenitum comprehendunt. Et ideo ſi dicimus natum pro verè tunc nato, eſt neceſſe excludere naſciturum. Atque ita verum erit, ſecundogenitum eſſe excluſum. ſi verò exponimus, natum & procreatum, ideſt, naſciturum: tunc abſurdum & contra mentem teſtatoris ſermonisque proprietatem reſultabit: quòd ſcilicèt vocatus ſit primogenitus naſciturus, cùm extaret iã natus, ſicuti in ſpecie hac ferè conſiderat Imola. conſi. 113. nu. 4. verſic. præterea. Et hoc in caſu noſtro locum non habet
77 iam relata Doctorum opinio, quòd † primogenitus & ille dicatur, qui mortuo primogenito, reperitur primus tempore euenientis conditionis. Non inquam procedit illa ſententia hîc: quandoquidem illi loquuntur dum ſimpliciter & indefinitè primogenitus vocatus fuit: atque ita ſine aliquo adiuncto. Nam tunc intelligi poteſt de eo etiam, qui erit primogenitus tempore ſucceſſionis nec habetur relatio ad tempus natiuitatis, ex quo inde non ſequitur aliquod incõueniens, immò illa indefinita locutio æquipollet vniuerſali. iux. l. ſi pluribus. de leg. 2.
78 Atqui cùm ſermone † plurali vel vniuerſali teſtator vtitur, vnus poſt alterum ordine quodam ſucceſſiuo ſuccedunt: quod non contingit in ſingulari ſermone, ita loquuntur Doctores in l. Gallus. § quidam rectè. de lib. & poſthum. & in ſpecie Cauet. conſi. 180. colu. 3. verſi. Vnde benè. ſed ſecus cùm primogenitus profertur cum aliquo adiuncto: vt hîc primogenitum natum & procreatum: quia dum habet vim propriam ſingularis numeri, verificatur in iam nato, & naſciturus excluditur. Hæc ſanè declaratio probatur auctoritate Roma. conſi. 231. Præmiſſorum. num. 3. cùm reſpondit, quòd legatum liberis factum, ſolùm intelligitur factum liberis iam natis, quos ſe habere ſciebat teſtator: quamquam aliàs & naſcituri comprehendantur. Et Romanum ſecutus eſt Soc. Iun. conſi. 172. num. 24. verſi. benè fateor. lib. 2. qui ita cum Patiſio conſi. 71. nu. 14. lib. 4. in eadem facti ſpecie idem reſpondit. Et is Socinus in hæc verba ſcribit: Benè fa-
79 teor, quòd † quando non conſtaret neceſſariò, quòd de futuris ſenſerit: & eius diſpoſitio poſſet in alijs verificari, non procederet diſpoſitio illa (de diſpoſitione l. ſi cognatis. ff. de rebus dubijs, loquitur Socinus) ſed contrarium eſſet dicendum, vt ipſe Roman. firmat. d. conſil. 171. Accedit (inquit Socinus) pulchra deciſio Alexan. conſi.
80 171. Viſo proceſſu. num. 4 li. 2. cùm reſpondit, quòd † legatum alimentorum factum vxori eius, qui tunc nullam vxorem habebat: cùm neceſſariò de futura vxore intelligatur: de quacumque intelligi debet, non ſolùm de prima, ſed & de ſecunda & tertia. Sentit ergo apertè Alexander quòd vbi legatum verificari potuiſſet in vxore, quæ extitiſſet eo tempore, quòd ſecunda & aliæ ſequentes excluſæ forent. Et hoc idem clarius ſenſit eo loci Alexander, nu. 8. dum loquitur de legato filijs facto. Qua in re & illud annotandum eſt, Alexandrum loqui in legato alimentorum, quod eſt fauorabile & largam interpretationem admittit: ergo à fortiori idem dicendum eſt in caſu hoc noſtro, in quo ſtricta ſolùm ſumitur interpretatio. Et ad rem magis confert doct. Io. Sadoleti in d. l. ſi cognatis. colu. 8. verſi ſubdit Bar. de reb. dub. j., quem refert & ſequitur Soc. Iun. d. conſi. 172. num. 26. ad finem
81 li. 2. is enim in ea dubitatione, an † in futurum naſcituri veniant, ita diſtinguit: Aut eo tempore aliqui extabant, & tunc futuri non veniunt: aut nulli extabant, & tunc comprehenduntur. Et is Sadoletus in ſuam ſententiam recenſet Rom. & Alexandrum iam relatos. Et præter hos addo in ſpecie Imolam in capit. indicante. num. 12. de teſtam. Confert Doct. Bal. in l. vlt. num. 7. verſi. & not. C. de indicta vid. tollen. cùm docuit, quòd ſi maritus habens vxorem, relinquit legatum ſimpliciter vxori ſuæ, atque ita ſub nomine appellatiuo: & illa prima vxore mortua, aliam ducat, legatum illi ſecundæ non debetur. Et Baldum ſecuti ſunt Franci. Cremen. ſing. 8. Quid ſi maritus &c. Feli. c. 2. col. 3. verſic. ſi teſtator relinquit vxori, de treuga & pace. Iaſ. in l. diuortio. §. quod in anno. nu. 20. ff. ſol. matr. Dec. in cap. quoniam Abbas. nu. 16. de off. deleg. Catelianus Cotta in Memor. in verbo, vxor relicta. Guiliel. Bened. in cap. Raynu. in verbo cætera bona. nu. 19. de teſt. quos ſecutus eſt Tiraquel. l. boues. §. hoc ſermone. parte 1. num. 140. de verb. ſignific. Et licèt Alex. d. conſi. 171. num. 7. verſi. non obſtat etiam. lib. 2. diſſentiat ab hac ſentẽtia eo in caſu cùm teſtator tempore teſtamenti nullam vxorem habebat: attamen non deſſentit Alexander eo caſu, cùm teſtator tempore teſtamenti nullam vxorẽ habebat: attamen nõ diſſentit Alex. eo caſu, cũ teſtator tpe teſtamenti hẽt, cùm de ea ſolũ tũc intellexiſſe videatur. ita inquam declarat ipſe Alexã. d. conſi. 171. num. 7. verſi. præterea à dato. Et Alexandrum ita declarauit Paulus Picus in repe. l. Titia cùm nuberet. num. 108. q. 28. verſic. ego ſalua opinione. de leg. 2. Idem ſcripſit Dida. in c. requiſiſti. nu. 3. de teſt. Hunc etiam ſpectant quæ referam infrà in reſpõſione ad quartum argumentum partis contrariæ, dum referam Corneum conſ. 304. propè finem. lib. 3.

Quintò accedit, quòd iſte ſecundogenitus tempore conditi teſtamenti fuerat incertus, atque ita incognitus ipſi teſtatori. Ille verò primogenitus erat certus & cogni
82 tus: & illum vt certum † vocauit in teſtamento. cùm ergo primogenitus eſſet certus, & vt certus vocatus, ſequitur dicendum, illum ſolum fuiſſe vocatum, non autem ſecundogenitum. ita probat l. filius à patre. §. ſi quis ex certa. ff. de lib. & poſth. quo loci reſpondit iuriſ. quòd ſi quis ex certa vxore natum ſcribat hæredem, non dicitur etiam hæredem ſcripſiſſe natum ex alia vxore. Et ob id ille ſecundus filius, vt præteritus, irritum facit eſſe teſtamentum. Et tamen, fauore teſtamenti, dicendum videbatur, filios ſecundi matrimonij eſſe debere comprehẽſos. Quocircà reſpondit Angelus conſi. 51. Simon nota-
8 rius. quòd ſi teſtator † ita diſponat, inſtituo ventrem vxoris meæ, ſi prægnans eſt. &c. Solùm inſtituiſſe dicitur exiſtentem in vtero eo tempore, cùm teſtator ad illum ſolùm tunc cõceptum ſe reſtrinxiſſe videatur. cum Angelo ſenſerunt Iaſ. in l. placet. nu. 12. & ibi Soc. col. penu. ver. placet tñ. de li. & poſth. Scio tñ aliis rõnibus Angeli reſpõſum ab aliquib. impugnari. Sed illa huc nõ ſpectãt.

Sextò confert tex. l. placet. ff. de lib. & poſthum. quo loci ait iuriſcõ. quòd ſi in inſtitutione fit mẽtio de poſt-
84 humo, comprehenditur omnis poſthumus † ex quacũque vxore: & id quidem fauore teſtaméti conſeruandi, vt voluerunt gloſſa, Bar. & omnes ibi. & idem Bar. in l. ſi ita. num. 1. verſi. oppono. de l. placet. ff. de auro & arg. leg. Alex. & Iaſ. in l. qui filiabus, in princ. de leg. 1. ille colu. 2. verſi. addo quòd etiam. iſte num 34. Si ergo is fauor eâq; ratio teſtamenti conſeruandi abſit, ius commune eſt in contrarium. l. ius ſingulare. ff. de legib. Et ita deducit Tiraq. in l. ſi vmquam. in præfat. num. 105. C. de reuo. dona. & in l. boues. §. hoc ſermone. limit. 3. numer. 2. de verb. ſignifi. idem ſenſit Crotus in l. omnes populi. num. 157. de iuſt. & iure. Atqui in caſu noſtro etiamſi non ſuccedat iſte ſecundogenitus loco primi, non irritum fit teſtamẽtum, ſed conſeruatur: quia filij. D. Ludouici ſuccedunt. ergo illa verba, primogenitum natum &c. nõ comprehendunt hunc ſecundogenitum. Et huc ſpectãt quæ dicam infrà in reſponſione ad vndecimum, dum declarabimus Ancha. conſi. 27. Non ſeruato.

85 Septimò accedit quòd Primogenitura † dupliciter ſumitur, ſecũdum natiuitatem, & ſecundũ ſucceſſionis tẽpus. Primo modo eſt vera primogenitura: ſecundo eſt ficta. ita permulti ex relatis ſuprà in primo argumento. &

to.& maximè Anchar.consi.82.num.7. & Zasius consil.
86 8.num.4.lib.1. Atqui verba † testatoris, quæ intelligi possunt in casu vero, & in casu ficto, potius de vero quàm de ficto interpretari debent.l. Stratus.§. Cornelio Fœlici. ff.de iure fisci. ergo sequitur testatorem hîc intellexisse de primogenito secundum natiuitatem, atque ita de vero, non autem de primogenito ficto, sicque de hoc, qui est secundum tempus successionis. Accedit quod respondit Rom.consi. 408. In proposita quæstione. dum dixit,
87 relictum † factum pro prima filia nubenda, intelligi pro prima filia respectu natiuitatis, non autem matrimonij: etsi contrarium in specie illa responderit Imola consi.113. Qua de re infrà suo loco.& Romanum secutus est in specie Curt. Iun.in tract.feudo. parte 3. num. 20. vers.2. me mouet. Huc spectat quod post Anch. in cap. 1. de const. docuit Crotus in l. omnes populi. num. 224.de iust.& iu
88 re.quòd si testator † vocauit maiores de familia, intelligitur de maiorib⁹ secũdũ natiuitatẽ respectu ætatis, atq; ita secũdũ natiuitatẽ. Et idẽ ibi.nu.223.post Io. Andr. di-
89 xit, ꝙ dispositio † hominis loquẽs in casu vero,nõ cõprehẽdit fictũ. Cùm ergo dispositio D. Mercurij testatoris potuerit verificari in illo primogenito,qui verè tunc aderat,dicendũ est, hunc secũdogenitũ non esse cõprehensum:nec ad eum substitutionẽ (vt infrà dicam,)extendi.

Octauò, vt huius sim opinionis mouet me non parum, quòd hic secundogenitus, inspecto tempore testamenti, non est nec ex verbis nec ex mente testatoris sub hac substitutione comprehensus,Et,cessantibus his,nempè verbis & mente testatoris, minus substitutio loquens de illo primogenito,extendi potest ad hunc secundogenitum. Primum illud dictum, quòd scilicèt nec ex verbis,nec ex mente comprehensus sit iste secundogenitus, ita demonstratur. Et quò ad verba hoc ex iam copiosè deductis apertè constat. Quò verò ad mentem, vel ex eo
90 demonstratur, quòd testator vocauit † primogenitum, vt ipse ferret nomen & insignia suæ familiæ, scilicèt de Baiardis, nihil disponens fauore secundogeniti, considerans secundogenitum debere conseruare propriam suam familiam, scilicèt de Tagliaferris. Atque ita eius animi non fuit testator, quòd vnus & idem vtramque hæreditatem consequeretur: quandoquidem verisimiliter tunc familia testatoris ab hoc ipso solo conseruata nõ fuisset, ex quo probabilis est, quòd succedendo & testatori & patri, retineret nomen familiæ patris, vt rationi etiam naturali magis consentaneum, & illud testatoris reijceret. Cogitauit prætereà testator, quòd satis debuisset esse huic secundogenito, quòd succederet patri proprio. Et ideo testator primogenito reliquit bona sua, quod facere voluit hoc casu,quo iste secundogenitus solus patri proprio succederet. ita in claris nostris terminis considerationes has facit Alcia.d. respons. 590. Filium Agnetis, colum. vltim. Qua ex re illud infero, mirum non esse,quòd ipse Dom.Mercurius testator,mortuo illo primogenito, non mutauerit testamentum, & vocauerit expressim hunc secundogenitum: sed potius voluerit testamentum,quò ad illam substitutionem, relinquere in causam caduci. Illud verò secundum dictum & pronuntiatum, quòd substitutio hæc non extendatur ad hunc secũdogenitum, vel ex eo probatur quòd
✻ magis * recepta est Doctorum sententia,substitutionem †
91 fideicommissariam non extendi de persona ad personam,etiam ex præsumpta mente testatoris substituentis. ita clarè docuit Aretinus in l. Gallus.§. & quid si tantùm numero 18.versic.2.adde.de libe.& posthum. Abbas consilio 58. colum.2.lib.2.Iaſ.in l.cum res.colu.3.vers.6. nota.de leg.1. idem clarius & in specie consilio 220. colu.4. vers.in primis ergo. & consi.228.col.2.lib.2.Decius consil.291.num.6.Paris.consi.63 num.12.lib.3.Crauet. consil. 161.num.12.& hanc esse communem sententiam testatur. Crotus in d.§. & quid si tantùm.numero 53. etsi ipse dissentiat. Quæ sanè recepta opinio confirmatur alia recepta sententia, qua dicimus, quòd licèt substitutio
92 tutio † extendatur de casu ad casum ex mente præsumpta testatoris:non tamen extenditur quando inducitur diuersitas personæ. ita respondit in specie Iaſ.d. consi. 220.col.4.versi.2.principaliter.& d.consi.228.col.2.versi. 2.pro eadem. libr.2. post Imolam & Alexandrum,quos recensetNec repugnat quòd ab Aret. dissentiat Curt. Sen.consi.76. D.Ludouicus Rotharius, colu.10.versi.& sic vbi.Crotus in d.§.& quid si tantùm.num.53.Paris.cõs. 66.num.65.lib.3.Soc.Iun.consi.129. nu.35.li.3. & Crauet. consil.155.nume.7.qui Corneum & Curtium Iuniorem eiusdem opinionis recensetNam respondetur primò, hos omnes loqui cùm eadem adest ratio in vna persona quæ & in altera,quæ sanè ratio(vt iam demõstrauimus) hîc non adest in hoc secundogenito, quæ fuit in primo. Prætereà & secundò iam relata sentẽtia Aretini est ma-
* gis communis * subducta præsertim auctoritate Parisij & Crauettæ, qui aliàs cum Aretino senserunt. imò & Socin.Iun.consi. 4.num.13 14.lib.3. fortiori in casu idem sensit quod Aretinus. Accedit prætereà, quòd in specie hac nostra confirmatur hoc solidum argumentum,quia etiamsi aliàs concederetur extensiò de persona ad perso
93 nam in substitutionibus.his,attamen extensio † omninò cessat,cùm à personavera ad fictam fieret.ita egregiè docuit Bal.in d.l.Gallus.§.& quid si tantùm.col.2.quem ibi recensetCrotus.numero 61.& clarius Aret.in d.l.Gallus.§.quòd si is. numero 34. vers.secunda.conclusio.ait, extentionem regulariter nõ concedi cùm fit transitus à persona vera ad fictam. Et iam suprà vnà cum Croto in l.omnes populi.nu.123.de iust.& iure, diximus,quòd in dispositione hominis non fit extensio à persona vera ad fictã,Cùm ergo secundogenitus nunc fictè (vt diximus suprà)dicatur primogenitus:sequitur dicendum, illam substitutionem factam vero primogenito, non extendi ad hunc fictum.

94 Nonò suffragatur,quòd in voluntate testatoris † interpretanda diuinare non debemus:cùm in testamentis nilmagis sit ꝓpriũ quàm claritas.§. nos. in auth. de test. imperfectis.Et in specie Bald.cõs.235. Quòd dicta clausula.lib.5.quẽ in simili casu secutus est Crau.consi.161. nu. 12.Sed hîc est potius diuinare q̃ aliter dicere testatorem sensisse de hoc secundogenito,cùm tunc tempotis verus primogenitus extaret,ergo &c.

95 Decimò huc spectat, quòd voluntas † testatoris nõ attenditur,cùm verba non patiantur,etiam ꝙ magna sit præsumptio voluntatis.ita respondit Bal.consi.408.Statuto ciuitatis Mantuæ.l.b.3.Alex.consi.139.lib.6.quos simili in specie retulit Cra.d.consi.161.nu.13.Atqui (vt iam diximus)in casu nostro verba non patiuntur,vt hîc secundogenitus vocatus dicatur,ergo &c

96 Vndecimò confert, quòd non sufficit testatorẽ † aliquid voluisse postquam non dixit,nec expressit.l.quoties,propè prin.ff.de hæred.inst.l. in ambiguo, de rebus dubiis.l.iubemus.C.de testa.quo loci scriptum est,ꝙ cũ testator vellet scribere plures hæredes,puta,quatuor,& hoc constaret:& tamen duos solùm scripsit, dicitur ibi, illos duos tantùm censeri institutos.Conferr.l.vltim. ff. de iure codic.ita argumentatur Castren.consi.274.Videtur dicendum pro matre.lib.2.quem probauit Crauet.d. consi.161.num.14.Cùm ergo de secundogenito nil fuerit expressum à testatore isto,qui solùm de primogenito,locutus est,sequitur dicendũ, illũ non esse cõprehensum.

Duodecimò & vltimò suffragatur, quòd iste secun-
97 dogenitus,quia asserit † se vt primogenitum esse substitutum & vocatum,probare debet, eam substitutionem comprehendere personam suam:cùm dici semper possit (vt dixi suprà)substitutio hunc casum non continet: ita arguit Soc.Sen.consi.63.col.3.versi.& in primis li.1.consi. 13.col.8.& consi.116.col.5.lib.3.quem secutus est Crau.d. consi.161.nu.16.& alios plures retuli suprà in præmissis.
98 Sed probari. † vt probãri possit, certa & clara esse debet. l.non hoc.C.vnde legit.l.neque natales.C.de probat.& c.in præsentia.extra eo. Sed hic nõ probatur clarè & cer

tò, cum maxima sit dubitatio, an testator senserit de hoc
99 secundogenito: cùm itaque dubia sit substitutio † ista, interpretari debet contra hunc secundogenitum, qui ex ea nititur, ita egregiè responderunt Corneus consi. 186. nu. 11. lib. 3. & Soc. Sen. consi. 113. nu. 8. lib. 1. Et in claris nostris terminis, immò fortioribus, ita argumentatur Corne. consi. 304. num. 14. vers. Quod & suadetur. lib. 3. dum res-
100 pondit, quòd cùm verba † hæc, si nullus masculus super esset, sint præteriti imperfecti subiunctiui, quòd præsens etiam significat. l. cùm stipulamur, de verb. obl. & l. scribit. §. item scribit. ff. de auro & arg. leg. Et cùm de præsenti possint verificari, ad aliud tempus non trahûtur: si verò non possunt verificari, trahuntur ad futurum, impropriè tamẽ. l. si debitor. §. verisimile. ff. de contrah. emp. & l. cùm certus. ff. de vino, trit. & oleo lega. Cùm ergo (inquit Corneus) dubium sit de quo tempore senserit, nempè an de tempore conditi testamenti, vel suæ mortis, dicendum est, in hoc dubio esse pronuntiandum contra eum, qui ex substitutione nititur. Quocircà respondit Crau. consi. 180. in fi. in dubio esse pronuntiandum con-
101 tra substitutionem dubiam, cũ dubia † testatoris voluntas non sit attendenda. l. si alij, de vsufructu legat. cum similibus. Et hoc maximè obtinet (inquit Crauetta) cum aduersarius possidet. Nam pro possessore in dubio est pronuntiandum. §. commodum, inst. de interdict.

Non obstant nunc adducta in contrarium, quibus singulatim satisfaciam. Ad primum respondeo multipliciter.

Primò, quòd secundogenitus dicitur quidem primogenitus mortuo primo, non tamen propriè. Atqui cũ in dubio à sermonis proprietate recedendum non sit (vt iam admonuimus) sequitur dicendum, hunc secundogenitum non esse à testatore vocatum.

Secũdò respondetur, rationem illam, qua motus est
102 Baldus, huc non pertinere. Ait ille, spectandum † esse tẽpus mortis testatoris, vt dicatur hæres habere qualitatẽ, ob quam ad successionem vocatur. l. ex facto. §. si quis autem. ff. ad S. C. Trebell. Ratio hæc procedit, quando qualitas, sub qua substitutus vocatur, ipsum substitutũ respicit, & illi adaptatur: veluti cùm substituũtur cognati, & quis tempore successionis cognatus reperitur, is pariter cum cæteris cognatis existentibus etiam tempore testamenti substitutus dicitur. Nam illa qualitas cognatis, non fuit restricta ad aliquam personam, & tam vnam quàm alteram respicit, omnibusque conuenit. At secus quando qualitas restricta est ad personam, & illam tantùm respicit, vt in casu nostro. Non enim huic secundogenito cõuenit qualitas primogenituræ: qa verè non est primogenitus, nec est is, qui expressim vocatus fuit à testatore. Concedo enim q̃ adhoc vt vocatus quis censeatur, & succedere possit, habere debet eo tẽpore requisitam à testatore qualitatem: etsi non habet quòd succedere non possit, attamen non sequatur in casu conuerso, q̃, non succedente illo primo vocato ob deficientẽ qualitatẽ, alter, qui eandẽ habet qualitatẽ, dẽat succedere si à principio constat eum non esse vocatum. Hîc enim vocatus fuit primogenitus natus & procteatus: licèt ergo iste sit mortuus, non tamen secundogenitus, qui illius primi locum ingreditur, succedere debet, cùm eum testator nõ vocauerit. In casu Baldi diuersum est, quia ibi simpliciter habet succedere primogenitus, & illa dispositio non designauit plus hunc quàm illum, sed simpliciter & indefinitè est prolata. Et ideo sufficit illi, qui in ordine filiorum eo tempore reperitur, dicere, se habere qualitatẽ, vt succedere possit, quòd scilicèt primus est in ordine. Et si rectè perpendantur iura Doctorẽsq̃, qui de is qualitatibus hæredibus appositis loquuntur, verè loquuntur de qualitate quæ respicit vocatum. Et ob id, vt quis suc-
103 cedat, † duo concurrere debent, quòd scilicèt à disponente sit vocatus, & quòd habeat eam qualitatem, quæ vocationi à disponente fuit adiecta: nec vnum sine altero sufficit. Si enim quis contendat se tam quam clericum à testatore esse vocatum: duo ostendere debet: primum quòd clericus sit, secundum, quòd is sit & fuerit clericus, de quo testator sensit. Ita hîc non sufficit huic secundogenito dicere, se nunc esse primogenitũ D. Solomeæ, sed debet eiam ostendere, se esse illum primogenitum, quem testator vocauit tempore quo testamentũ condidit. At hoc ostendere non potest, cùm iam alter extiterit eo tempore primogenitus, de quo testator verè sensit, vt diximus suprà in secundo fundamento. Et quæ eo loci diximus, confirmantur ex his, quæ decla-
104 rãdo † d. l. ex facto. §. si quis autem. ff. ad Trebell. hîc subijcere volui. Cùmitaque disputant nostri iuris interpre-
105 tes, quomodo ea qualitas adesse debeat, vt vocatus † possit succedere, tres casus distinguunt cum Bart. in l. facol. 2. vers. 2. oppo. de vulg. & pup.

Primus est, cùm qualitas determinat verbum, quo significatur ipse actus disponendi: vt puta, si testator dicat, Relinquo Caio puero. Hæc qualitas, puero, respicit & determinatur à verbo relinquo, quo ipse actus disponendi demonstratur. Hoc casu (inquit Bar.) sufficit, quòd
106 tempore dispositionis qualitas † hæc sit in eo, hoc est, in Caio, vt is consequi possit legatum. Et ideo licèt Caius desinat esse puer tempore mortis testatoris, nil refert. Quam sententiam probant Alex. d. l. ex facto. num. 7. de vulg. & ibidem Ias. num. 12. Ripa nume. 30. Hieron. Verius numer. 30. & cæteri omnes. ex l. Mela, in prin. ff. de alim. & cib. leg. & alijs ab eis relatis. Hic primus casus huic nostro de quo agimus verè conuenit. Siquidem testator vsus est his verbis de præsenti: Instituit & substituit primogenitum natum & procreatum, qualitas hæc, natum & procreatum, respicit verbum substituo, & ab eo determinatur: intelligitur ergo natũ & procreatum de præsenti. Non ergo secundogenito, qui tunc natus nõ erat nec procreatus, sed soli primogenito, qui in humanis agebat, conuenit. qui quidem primogenitus, vt posset succedere, sufficiebat habuisse eam qualitatẽ eo tempore, licèt deinde talis ex post esse desiisset (si modò qualitas à subiecto inseparabilis, potest deficere subiecto ipso non deficiente.) Sed in secundogenito considerari hoc non cùm eo tempore talis non esset.

107 Secundus est casus, cùm qualitas † determinat verbum, quo significatur tempus, à quo dispositio sumit effectum, vt puta, si testator dicat, relinquo, quæ causa vxoris erunt parata. Illa qualitas, vxoris, respicit verbum erunt, & ab eo determinatur. Quod sanè verbum cùm futuri temporis sit, requirit, quòd tempore mortis vxor sit. ita probat l. 2. ff. de auro & arg. leg. & concludit Bar. d. l. ex facto. col. 2. versi. 2. casu. Qui dum citat & declarat l. ex facto. §. si quis autem. ff. ad Trebel. exemplũ hoc visus est proponere. Si testator ita disponat. Relinquo centum Caio, etsi Caius ipse decesserit sine liberis, restituat illa Seio. Hæc qualitas sine liberis, respicit verbum decesserit, & ab eo determinatur. Quod sanè verbum, cùm sit futuri temporis, respicit tempus mortis ipsius Caij grauati: qui quidem si eo tempore non habet liberos, etiamsi ante habuisset, locus est restitutioni ad fauorem Seij. ita probat d. §. si quis autem. Cæterùm hic non est casus, de quo contendimus, quandoquidem in casu nostro (vt dictum fuit suprà) qualitas non respicit tempus, quo dispositio effectum recipit, sed ipsius dispositionis, hoc est, tempus præsens: cùm dictum sit, Et moriente Do. Andrea Equite & primogenito Dominæ Baiardæ de Baiardis, instituit & substituit primogenitum natum & procreatum ex D. Solomea. Qualitas ergo ista respicit verbum substituit: atque ita tempus dispositionis. Vocauit ergo & substituit testator eum, qui natus erat suo illo tempore dispositionis (vt diximus.) Quo quidem tempore cùm natus adhuc nõ esset iste secundogenitus, dici non potest à testatore vocatus.

108 Tertius est casus, cùm qualitas † determinat aliquod verbum separatum ab his, hoc est (voluit dicere Bartolus) à tempore dispositionis, & à tempore, quo dispositio effectu

tio effectũ recipit, vt putà, si testator ita disponat: Quisquis mihi hæres erit, filio meo impuberi hæres esto. Illa qualitas, mihi hæres, respicit verbum erit, & ab eo determinatur. At cùm verbum hoc, erit, non respiciat tempus quo testator facit testamentũ, nec tempus effectus dispositionis, hoc est, tempus quo moritur pupillus, sed medium tempus scilicèt quo testator moritur & eius hæreditas adiri potest. Et ideo sufficit quòd semel fuerit hæres, quia trahitur ad tempus mortis. ita Bar. d.l. ex facto. col. 2. vers. 3. casu. quem secuti sunt ibi cæteri omnes. Ita Bartolus intelligit & declarat l. in substitutione. ff. de vulga. & pup. subst. Et hic casus pariter non est de quo contẽdimus. Volui itaq; casũ hunc & præcedẽtẽ de industria referre, quib⁹ declarant iura iã relata, nẽpè d. l. ex facto. §. si quis autẽ. ff. ad Trebell. & d. l. in substitutione. ff. de vulg. quæ passim à Baldo, Ancharano & alijs nõnullis ex his, qui pro contraria opinione relati sunt, citantur.

Non etiam obstat quæ secundo loco adducta est doctrin. Baldi in d. l. 2. nu. 5. C. de iure emph. nã Bal. loquitur in ea dispositione, cuius qualitas respicit tẽpus, quo dispositio effectum suum respicit, nẽpè tempus mortis. quod vel ex eo apparet, quia Baldus citat d. l. ex facto. §. si quis autem. ff. ad Trebell. tum etiã quia Baldus his verbis proponit quæstionẽ, quòd emphyteusis non transeat,
109 nisi ad primogenitum. Verbum, † transeat, futuri temporis est, quẽadmodum & verbum succedat, vt declarat in specie Ripa in l. Centurio. nu. 143. & in d. l. ex facto. nu. 32, 33. de vulg. & pup. subst. Ita pariter loquitur Alciat. in d. l. proximus. in fine. de verb. sign. dum facti quæstionẽ his verbis proponit: qui tunc erit &c. quòd verbũ erit futurum respicit, vt ex Gellio declarat Alciat. in l. verbũ erit. nu. 2. de verb. sig. & ibid. Bræcheus. Et illa dictio tunc est restrictiua ad illud tempus: vt probat l. in substitutione. de vulg. & pup. & mox dicam. Et verè ita loquitur Alcia. in d. responso. 650. Filium Agnetis.

Ita pariter videtur satisfactum responso Baldi consil. 275. quod tertio loco pro confirmatione fuit adductum. Quod enim ait Baldus, eum non esse primogenitum de iure, qui decessit ante feudum apertum: concedo non esse primogenitum ob effectum successionis, quam constitutio eam deferens considerat & respicit. Non tamen inde fit in cæteris, in quibus qualitas illa non respicit tempus successionis, quin primogenitus is tantum propriè dicatur, qui primo loco natus est. Prætereà, dum ait Baldus, secundogenitum tunc dici primogenitum cùm feudum est apertum, si nemo eum antecedit, rectè quoque scribit eo casu, quo dispositio tempus successionis respicit, vt eo in casu loquitur Baldus, dum citat d. l. ex facto §. siquis autem. Prætereà non obstat quod quarto loco
110 ex Anch. † dr, qarñdetur, Ancha. d. cõs. 82. nu 8. loqui eo in casu, in quo testõris dispositio rps successiõis respicit, non autẽ principiũ: nam (vt ex themate ab Ancharano ibidem col. 1. relato constat) testator ille vsus est his verbis, quòd deficientibus certis lineis, bona remanerent semper propinquiori. Hæc qualitas, propinquiori, respicit verbum remaneat, & ab eo determinatur. Verbum autem remaneat, futurum tempus eo in casu respicit. Hoc etiam ex eo conijcitur, quod Ancha. ad suam opinionem firmandam adfert. l. in substitutione. de vulg. & pupill. subst. & l. cùm ita. §. vlt. de legat. 2. Quæ sanè iura de ea dispositione loquuntur, quæ respicit medium tempus, quemadmodum dixi suprà in responsione ad primum in tertio casu: dum retuli Bart. in d. l. ex facto. colum. 2. versic. tertio casu, de vulg. qui ita declarat d. l. in substitutione. Et illam ita pariter intelligunt atque interpretãtur ibidem Castr. & Ias. & cæteri ẽt omnes in d. l. ex facto. Hoc etiam casu pariter loquitur d. l. cùm ita. §. vlt. sicuti eius clara verba significant. & ibidem glossa & interpretes. Prætereà quòd hoc in casu loquatur Ancharanus, eius clara verba ostendunt ibidem numerum octauum versiculum quia, vt dixi suprà, quis sit proximior, tempus mortis Martini inspicitur, sicut in successionibus ab intestato. Hæc Ancharanus, pro cõstanti præsupponens suo in casu esse attendendum tempus successionis. Rursus loquitur Ancharanus de illo primogenito, qui & tempore successionis & tempore nativitatis verè primogenitus erat, qui scilicèt primò natus est, & primus vuluam apperuit: quemadmodum ibidem Anchar. d. consi. 82. nu. 6. citando Catholicon, scribit. Et quod ipse Anchar. ait sub d. nu. 6. versi. 3. sic contra aduersarios vrget. inquit enim Ancharanus, q̃ ætas est personalissima, & cum persona extinguitur: ætas ergo primogeniti à testatore nostro vocati dici non potest ætas huius secundogeniti, vt locum illius primi obtinere possit: Rursus ad illam quinto loco citatam doctrinam Iserniæ & Afflicti, respõdetur primò, Iserniam loqui de tẽpore successionis, quod spectari in eo casu solet & debet: nos hìc versamur in casu quo tempus dispositionis attenditur, vt dixi suprà. Prætereà, & secundò, respondetur, q̃ loquitur Isernia eo in casu, in quo primogenitus indefinitè vocatus est, & nullus tempore constitutionis extabat, nec designatus fuit, vt is nominatim videret vocatus, quod in casu nostro nõ ita contingit. quoniam hìc extabat ille primogenitus tempore dispositionis, & ad eum habita est relatio à testatore, vt diximus suprà. Rursus & tertiò opinio Iserniæ habet dubitationẽ: cùm Baldus & alij plures dissentiant, quos suprà retuli in primo fundamento huius nostræ sententiæ. Respondetur & quartò, q̃ Isernia, & qui eum sunt secuti, loquuntur in
111 concessione † à principe facta, quæ beneficium esse dr. & ideò latè interpretatur, cùm ad solius principis concedentis præiudicium tendat: vt scribunt omnes in l. beneficium. ff. de constit. princ. vbi Ias. nume. 31. Socin. Iun. consil. 37. numero 18. lib. 1. & Gramma. consi. 6. colu. 1. in criminalibus. Nos verò loquimur in dispositione, quæ strictam habet interpretationem, vt dictum fuit suprà. Licèt ergo in casu Iserniæ & sequacium secũdogenitus dici possit primogenitus, si nemo eum tempore successionis antecessit: attamen non ita in casu nostro facilè admitti hoc debet: cùm verè & propriè dici non possit primogenitus: quæ sanè sermonis proprietas hìc spectanda est. Prætereà aduertendũ est q̃ Affl. in d. c. 1. §. 1. ver. sextò nota, de filiis natis ex matr. ad morga. contracto. scribit, secũdogenitum nõ esse à successione feudi absolutè exclusum per existentiam primogeniti, sed solùm stare in suspenso. Qui sanè suspensionis actus considerari nõ potest in successione ex testamento, iuxta l. ius nostrum, &
112 l. actus legitimi, de reg. iur. Et ideò † responderunt Soc. Sen. consi. 14. col. 3. versi. verùm prædictis. li. 1. & Dec. cõs. 279. co. 1. hæredem institutũ vsque ad certum tẽpus censeri absolutè hæredem, reiecta illa temporis mentione. Diluitur quoque sexta confirmatio ex doctrina eiusdem Iserniæ in c. 1. §. denique, quæ fuit prima causa benef. amitt. quam citat Tiraq. de iure primigeniorum. q. 3. nu. 9. Nam Isernia in meo codice in d. §. denique, hac de re nihil scribit.

Ita pariter septimæ comprobationi responderi facilè potest, Martinum Laudensem loqui eo in casu, in quo primogenitus vendit & alienat secundogenito ius primogenituræ, atque ita contẽtatur, q̃ ipse secundogenitus inuestiatur à domino loco sui. Hoc equidem casu secundogenitus non obtinet feudum aliúdve commodũ ob vim primogenituræ, sed ob alienationem, cui ipse dominus consensit. Quod equidem vnus & alter, hoc est dominus & primogenitus ad sui præiudicium facere potuit. Diuersum est in casu nostro, in quo non potuisset ille primogenitus à testatore vocatus, si superstes fuisset, alienare & cedere huic secũdogenito ius suum: cùm hoc esset ad præiudicium etiam substitutorum. Nec repugnãdo minus profuisset hic primogenitus secundogenito: cùm eo primogenito non succedẽte successio nõ deuolueretur ad secundogenitum, sed ad substitutos.

Prætereà ad octauam comprobationem ex doctrina Imolæ d. consi. 113. numero 2. respondetur primò ex dia-

metro

metro illamet ſpecie conſuluiſſe Roman. conſi.408.Secundò reſpondetur,Imolam pugnare contra aduerſarios, quãdoquidem ait Imola, quòd ſecundum veritatem primogenitus dicitur, qui primus eſt ſecundum natiuitatem, ſecundogenitus verò ſecundũ fictionem dici poteſt primogenitus, illo primogenito mortuo, idem quòd Imola reſpondit Ancharan. conſilio 82. numero 7.& Zaſius conſi.8.nume. 4. libro 1. qui quidem Zaſius ſcribit, hanc fictionem ab homine induci non poſſe. Nos loquimur de vero & proprio primogenito, de quo in dubio eſt intelligenda teſtatoris diſpoſitio, vt ipſemet Imola ſcribit. Et licet ibidem Imola numero 8. dicat ſuo illo in caſu intelligi de primogenito ſecundum fictionem, & non ſecundum veritatem. id ea ratione affirmat, quia multis conſtabat, teſtatorem de eo ſenſiſſe:cuius contrarium hîc eſt, vt iam apertè demonſtrauimus. Et duo illa iura quæ à Tiraquel. d. quæſtion. 4. nu.12. citantur,nobis obſunt. Nam tex.c. vlt.§. item opponitur.22.q.2.retoquetur, quãdoquidem(vt ibidem illum interpretantur Archidiaco. & Turrecremata) ibi Iacob eſt dictus primogenitus non ob natiuitatem,cùm eſſet verè ſecundogenitus,ſed adeundo,atque ita ſuccedendo. Et ideò fictè & impropriè, quãtum ad dignitatem, (vt Nicolaus de Lyra exponit illud Geneſ.c. 25.) non autem quantum ad natiuitatem. Cùm itaque in caſu noſtro veritas & proprietas ſermonis ſit obſeruanda (vt ſuo loco diximus) ſequitur, textum illum noſtræ ſententiæ ſuffragari.Ita pariter tex.c.nam & ego,de verbor. ſig. non repugnat,ſiquidem impropriè & ibi vnigenitus
113 † appellatur ille, qui alium habuit fratrem, qui tamen momentum temporis vixit: propriè autem & verè non dicitur vnigenitus, quemadmodum ibidem annotarunt gloſſa,Abbas,Butrius,& cæteri.Præterea aduerte, quòd Imola loquitur indefinitè, cũ ſcilicèt nõ eſt vni⁹ deſignatio facta,quo in caſu(vt iã dixi)nos non verſamur:imò ipſe Imol. ibi.nu.7.declarat d.l. ſi cognatis,,pcedere,cũ teſtator vſus eſt numero plurali, quo verè hîc nõ eſt vſus.

Reſpondetur & nonæ confirmationi, & dicimus, doctrinam Alberici procedere in iure primogenituræ, quæ non reſpicit tempus natiuitatis, ſed ſucceſſionis, & quæ deſcendit à primo in ſecundum, & à ſecundo in tertium, & deinceps: at diuerſum eſt in caſu noſtro, quia iam demonſtrauimus, hîc agi de primogenitura tempore natiuitatis inſpecto. Nec hæc primogenitura deſcendit à primo in ſecundum. quod vel ex eo conſtat, quia ſi primus ille adiuiſſet, & deceſſiſſet ſine filijs, non ſecundogenitus iſte, qui nunc contingit, ſucceſſiſſet: ſed ſine controuerſia Dominus Ludouicus ſubſtitutus, vel eius liberi iuxta ordinem teſtamenti.

Ita quoq; proſternitur decima confirmatio.Nam reſponderetur (vt & ſuprà proximè dicebam) Baldum loqui de primogenitura,quæ à primo in ſecundum, & deinceps deſcendit, & quæ attenditur tempore ſucceſſionis & ideo q vel morte,vel repudiatione,vel ſuo delicto remouet alteri fit loc⁹,qđ hoc noſtro in caſu nõ cõtigit.

Non etiam obſtat vndecima comprobatio ex doctrina Rebuffi in tract.de pacificis poſſeſſorib.num.129.quia reſpondeo, Rebuffum loqui de iure primogenituræ,qđ perſeuerantiam & perpetuitatem quandam habet: cùm ille patronus ordinauerit & ita diſpoſuerit, quòd ſemper primogenitus deberet præſentare. Non ergo mirum,(vt dicebam ſuprà proximè declarando Ancharanũ) ſi poſt primogenitum & alij deinceps, qui eius locum ingrediuntur, tanquam primogeniti ex mente patroni habent ius pſentandi. Quæ quidem ratio ceſſat in caſu noſtro, in quo poſt primum alter non eſt vocatus, hîc teſtator vnum tantùm deſignauerit. Præterea & ſecundò reſpõdeo, Rebuffum ex doctrina Baldi in l.etiã quã,nu.44. C.de fideicomm.& Barba.in l.cùm acutiſſimi,col. 58.eſt nu.141.C.cod.moueri. Sed ſi rectè verba Baldi perpendantur,& conſiderentur, illa nobis fauent. Quærit eo
114 loci Baldus,an is dici poſſit primogenitus † vt in feudo ſuccedat, qui illegitimè natus eſt primo, & deinde nato alio legitimo, ipſe illegitimus fuit legitimatus: inquit Baldus primogenitum conſiderari dupliciter. primò reſpectu natiuitatis: ſecundò reſpectu diſpoſitionis iuris. Subiungit itaque Baldus, hunc ita legitimatum non dici primogenitum: ea ratione mouetur, quòd non eſt à iure cognitus & receptus,ob ipſam illegitimitatem. Sentit hîc Baldus, primogenituram reſpectu diſpoſitionis iuris attendi & obſeruari in ſubſidium, atque ita fictè,cum primus non eſt idoneus ad ſucceſſionem.quo fit vt propriè & verè dicatur primogenitus reſpectu natiuitatis, & non reſpectu diſpoſitionis iuris, quæ ipſum actũ & tempus ſucceſſionis reſpicit. quæquidem in caſu noſtro non fuerunt à teſtatore noſtro cõſiderata, ſed ſolùm tempus natiuitatis, vt iam ſupra demonſtrauimus.Et ea præſertim ratione, quòd in dubio à ſermonis proprietate non eſt recedendum. His pariter reſpondetur vltimæ comprobationi: & in ſpecie vnà cum Zaſio conſil. 8.nu. 7.li.1. dico illam Baldi traditionem in d.l.ſi quis.§.talem in fin.C.de ſecundis nupt.non eſſe veram, vt & eam improbat Barbatia ibidem in annotationibus ad Baldum ipſum. Cùm enim (inquit Zaſius) illud dicatur primum,
115 † quod ante ſe nihil ſe habere poteſt anterius.§. diſcipuli. in proœmio Digeſtorum. impoſſibile videtur, quòd ſecundum matrimonium, quod ante ſe aliud habuit, primum dici poſſit.Nec ad rem pertinet, quòd ſub ſecundis nupt.js etiam tertiæ & vlteriores veniunt: hoc enim na-
116 tura vocabuli admittit. Nam ſecundus † à ſequendo venit, vnde non ſit mirum, ſi omnes nuptiæ, quæ primas ſequuntur, ſecundæ nominentur, quod tamen in vocabulo primi locum non habet. Præterea, admiſſa illa Baldi,Cyni & ſequacium aſſertione, attamen illa non eſt ſecundum veritatem, ſed ſecundum fictionem, & impropriè, quæ in caſu noſtro, vbi verba reſtricta ſunt ad tempus natiuitatis, & ita de vero primogenito intelligenda ſunt, vt iam ſæpius diximus.

Non obſtat ſecundum ex reſponſo Anch. conſilio 27 Non ſeruato ordine, colum.pen. quia reſpondeo primò, Ancharanum loqui in caſu, de quo ſuprà diximus,quando ius illud ſucceſſionis ratione antiquioris ætatis ex voluntate diſponentis deſcendit à primis in ſecundos, & deinceps, q hîc non euenit. Reſpondeo ſecundò aduerſus in eademmet facti ſpecie contrarium reſpondiſſe Baldum conſilio 47. Caſus talis eſt. Domin. Andriolus de Calcagnis. libro 1. cùm dixit, ob repudiationem fideicommiſſi factam à duobus illis de familia, filiam conſequi bona illa, quæ conſequi non potuiſſet, ſi poſt duos illos antiquiores, qui renuntiarunt, duo alij (vt Ancharanus reſpondit) admitti debuiſſent. Quod ſanè Baldi reſponſum ſi vidiſſent Doctores noſtri, qui turmatim Ancharanum ſecuti ſunt, non ita paſsim fortè cum eo ſenſiſſent. Quod vel ex eo confirmatur, quia verè Ancharani reſponſum multum dubitationis habet, ſicuti oſtendit Crau.conſilio 161.numero 10. & conſilio 180. qui multis rationibus ad illius traditiones declarandum ac confirmandum vtitur. Ego paucis recenſebo & confirmabo pro viribus quæ ad rem noſtram pertinent. Illa prima, quam perpendit Crauetta d. conſilio 161.numero 9.verſic. nec obſtat. &c. cùm ſcribit Ancharanum loqui eo in caſu, in quo agitur de fauore familiæ, vt bona conſeruentur in familia:vt eam rationem conſiderare teſtatores reſpondit Decius conſilio 516. colum. 4.& alii plures. Quæ ſanè ratio in hoc noſtro caſu nil vrget: quandoquidem etſi non potuiſſet conſeruari agnatio ab illo primogenito Dom.Solomeæ, potuiſſet, & melius etiam nunc poteſt conſeruari ab his filiis Dom. Ludouici, qui verè & non fictè eiuſdem familiæ de Baiardis ſunt. Præterea, & ſecundò conſiderat Crauetta vbi ſuprà, Ancharanum loqui in eo caſu, in quo antiquiores numero plurali vocati fuerunt,& ob id poſt primos & ſecundi admittuntur. At ſecus, cùm numero ſingulari vtitur teſtator: vt erat in caſu ipſius Crauettæ. quia tunc ſecundus poſt

primum

primum non admittitur. id quod huc spectat. Quamquam Crauettæ considerationem in casu Ancharani nõ admittam, quæ doquidem Ancharanus de numero plurali loquitur. hoc est, antiquiores, quia erant duo simul vocati. In casu nostro primogenitum vocauit testator, & non primogenitos. Cùm ergo vnus eo dispositionis tempore extaret, in eo singularis ille numerus satis verificatus fuit. Præterea, & tertiò, considero vnà cum Cra. in consi.180.nume.1. versi.2. respondeo, &c. Ancharanum fortè errasse, dum ea ratione ibi mouetur, quòd illa dispositio est fauorabilis: & ob id quòd extenditur à persona illorum primorum antiquorũ à testatore vocatorum ad secundos. Et tamen verius est (ait Crauetta) dispositionem † illam, vt fideicommissariam, esse odiosam, atque ita strictè interpretandam. l. cohæredi. §. cum filiæ, di vulg. & pup. subst. & scribunt Soc.Sen.consi.114.colu. per.li.1. Soc.Iun.consi.185.nu.9. li.2. Siluanus consi.64. nu.19. & nu.25. & Cra.consi.180.in fi. & consi.208. num. Et licet multi in ea opinione sint, illud fideicommissum, quòd ad agnationis & familiæ conseruationem fit, non esse odiosum, sed fauorabile & largæ interpretationis, vti copiosè scribunt Alex.consi.39.nu.3.lib.1. Goza.consi. 89.num.12. Curt.Iun.consi.22.nu.11. Parisi.consi. 63.nu.28. lib.2 Soc.Iun.consi.181.num.29. lib.2. & Capicius decis. 108.nu.15. Attamen in casu nostro cessat hæc consideratio, quò ad huius primogeniti personam: quia etiamsi is non admitteretur: attamen inde non fieret, quin testatoris familia conseruari posset per Dõ. Ludouicum & eius liberos: imò melius, cùm (vt dixi suprà) Do.Ludouicus & filij sint verè & propriè de familia de Baiardis: ille verò primogenitus fictè & impropriè, cũ de testatoris voluntate ipsius familiæ de Baiardis nomen & insignia assumere deberet, vt infrà suo loco dicemus. Rursus & quatò, facilè euitatur hoc responsum Ancharani: quandoquidem suo illo in casu concurreb at efficacissimum argumẽtum ad inducendum fideicommissum in alios antiquos de familia. Nam voluit ille testator, quòd substituti præstarent certum onus singulis annis perpetuò distribuendum pauperib. Ex qua quidem oneris distributione declaratur voluntas testatoris, quòd vellet, illam substitutionem in illos de familia esse perpetuam. Ita Ancharanun declarat Cra.d.consi.182.col. vlt. versi.ex alio etiam. Quæ sanè ratio cessat in casu nostro quò ad huius primogeniti substitutionem.

117

Non obstat tertium, quia respondeo, imò verba hæc, natum & procreatũ esse resoluenda hoc modo: id est, qui natus & procreatus est, qnẽadmodum abundè comprobaui suprà in secundo fundamẽto nostræ sententiæ. Nec repugnat quòd natura † vltimæ dispositionis, sit vt verba tempus futurum, hoc est, tempus mortis testatoris respiciãt: ex quo eius voluntas est semper ambulatoria, donec morte confirmetur: qm̃ dicimus, hoc verũ esse quò ad mutationẽ ipsius voluntatis, non autẽ quò ad eã dijudicanda, vti scriptam reperitur. Nam diiudicatur iuxta proprietatẽ verborũ, quæ ante omnia spectari solet, vt iã diximus. Cùm ergo sermonis proprietates hîc ostẽdat, sensisse de eo primogenito, qui tunc tẽporis in humanis erat sequitur dicendũ, hunc secundogenitũ non esse vocatũ.

118

Non obstat quartum argumentum: quia respondetur, falsum esse quod in vltimis dispositionibus tempus præteritum vel præsens includat & futurum: quemadmodũ satis superque suo loco suprà diximus. Nec obstãt iura in contrarium allegata. Et primò tex. l. si ita legatum. ff. de cond. & dem. Siquidem respondetur, ibi verbum illud, cùm nupserit, esse temporis futuri: vt ibidem annotauit Bartolus. Est enim futuri temporis subiunctiui. Sed esto quòd esset temporis præteriti vel præsentis, omninò de futuro erat illa testatoris dispositio intelligenda: quandoquidẽ intelligẽdo de præsenti, erat omninò inutilis. Nã legauit testator, cũ nupserit: & tunc illa legataria erat nupta, intelligit̃ ergo necessariò de matrimonio futuro:

119

cũ sit semp sumẽda † illa interp̃tio qua dispositio valeat. l. quoties. de eb. dub. & qua verba aliquin verentur. l. si quando in prin. de leg. 1. Ita pariter dicimus, verbum

120

† præsentis temporis vel præteriti imperfecti tra. ad futurum, cùm in præsenti verificari non potest. l. si debitor. §. quia verisimile. ff. de cõtrah. empt. & l. cùm certus. ff. de trit. vino & oleo leg. Et declarat egregiè Corn. consiliũ 304. numero 14. propè. lib. 3. quo loci apertè scribit, hoc fieri impropriè. Ita pariter sensit Felinus in cap. ad hæc. col. 1. versi. secundus casus. de rescrip. dum declarat d. §. quia verisimile. Et idem paulò post, col. 2. versi. limita. ita declarat (vt dixi suprà cum Corneo) d.l. si ita legatum. de cond. & demon. Eadem ratione non repugnat. l. cùm pater. §. fidei tuæ. de leg. 2. cùm ibi verbum illud, peruenerit, futuri temporis sit, vt ibi scribit Bar. & idem in l. si ita. nu. 1. de auro & arg. leg. dum de eo. §. fidei tuæ, opponit.

Non etiam obstat l. talis, in prin. iuncto §. vltim. & l. seq. de lega. 1. quia respondetur ea ratione, verba illa tẽporis præteriti protrahi ad futurum, quia ibi augmentũ versatur circa eãdem rem. Nam legauit in testamento pecunias, annua, bima, trima die præstandas, deinde alias legauit in codicillis. eadem qualitas hîc subintelligitur, scilicèt esse annua, bima, trima, die soluendas: cùm augmentum eiusdem rei sit, quemadmodum infrà dicemus declarando l. Mela. §. sed etsi alimenta. ff. de alim. ciba. lega. Ita in specie d.l. talis, intelligunt atque interpretantur Butrius & Imola in clement. literas, ibi Imola. numer. 29. versi. in dispositione autem, de rescriptis. Respondeo secundò, d. l. talis, procedere eo casu, cùm pecuniæ legatæ non sunt per diei appositionem demonstratæ atque designatæ: secus si designatæ fuerunt, vt ibi in principio scriptum est. Nam designatione illa facta

121

certa species † relicta dicitur: quæ sanè species non recipit augmentum. Et ideo ad postea legatas non fit extensio. quod sensit & Bar. in d.l. talis. §. vltim. num. 1. versi. oppono extra glo. de lega. 1. & Alcia. in l. verbum oportebit. numero 3. de verbor. significationibus. In casu nostro testator eo tempore habebat solùm nepotem illum ex sorore Solomea &, illum demonstrauit, atque ad eum suam retulit & restrinxit voluntatem ac si nominatim & specialiter eum vocasset: vti scribunt omnes in l. 2. ff. de lib. & posth. filium censerit nominatim exhæredatũ, cùm filius est solus, & testator dixit, filium meum exhæredem fatio. quod ibidem annotarunt omnes, præsertim Iaſ. nu. 1. qui multis similibus comprobat. & vberrimè scribit Tiraq. in tra. de legib. cõnub. in gl. 5. nu. 127.

Præterea & secundò respondetur, in d.l. talis, agi de clausula & qualitate extendenda seu subintelligenda in alia dispositione, cui proprietas sermonis non repugnat: cùm ita pecunia illa sit, quæ secundò ac quæ primò legatur. At contra in casu nostro, vbi secundogenitus non potest dici primogenitus verè & propriè, mortuo primo, vt diximus suprà. Et ideo non est mirum quòd verbum temporis præteriti, atque ita clausula illa non extendatur nec intelligatur, vt contineat & tempus futu-

122

rum, sicque secundogenitum: cùm extensio † relatióq; non concedatur, quando sermonis proprietas repugnat. l. & quia. §. 1. ff. ex quibus caus. maio. Et scribit in specie Iason in d.l. talis scriptura numero 40. versiculo 4. vltra Bartolum.

Rursus & tertiò dico facilè fuisse in casu dictæ l. talis, extendere illam qualitatem significatam per illa verba emporis præteriti, ad secundã dispositionem, cùm de secunda illa dispositione in substantia costaret. At secus in casu nostro, vbi de secunda dispositione, atq; ita de substãtia dubitamus, & disputamus an sit vel nõ sit inducta.

123

Et ideò facile est supposita † substantia qualitatem extẽdere: non econtraria ita Docto. in l. certi condictio. §. quam ff. si certum petat.

Non etiam illud repugnat, quòd saltem hæc verba, natum & procreatum, quæ etiam temporis præsentis sunt, ad futurum extendantur, atque ita q̃ tempus mortis te-

ſtatoris, & non conditi teſtamenti inſpici debeat: nam hæc aſſertio vera non eſt. Nec aduerſatur l.ſi ita quis, de leg.2.quo loci ait Vlpianus, quòd ſi teſtator relinquat legatario quantum capere poteſt: intelligitur etiam de
124 futuro, & ſi verbum † poteſt à teſtatore prolatum, ſit præſentis temporis. Non ergo ſolùm tempus præſens conditi teſtamenti, ſed & futurum, nempè mortis teſtatoris, & poſt inſpicitur. Cæterùm nil nobis obeſt Vlpiani reſponſum, cùm ibi adiecta ſint verba, quæ temporis tractum habent. ita Alciatus in l.verbum oportebit. nu. 5.de verb.ſign.& ſenſit Bart.in l.ſi ita.nu.1.de auro & arg. leg.dum de lege illa opponit. Quo fit vt mirum non ſit,
125 ſi tempus futurum inſpicitur: nam ratione † adiũcti verba ſuam naturam mutant.l.1.vbi doct.ff.de his qui latro. occul. Alexand.conſi.1.nume.22.lib.3.Soc.Iun.conſi.167. nu.26.lib.2. Et egregiè Afflic. deciſ.3.nu.4. dum ſcribit, verbum futuri, vel præteriti temporis ob adiũctum mutare ſuam naturam. Quæ autem verba ſint, in d.l.ſi ita quis, quæ habent tractum temporis, intelligit Bartolus vbi ſuprà poſt gl.d.l.ſi ita quis, eſſe verbum poteſt: quod ſui natura eſt extenſiuum. Quod vel ea ratione comprobatur, quia verbum poteſt, ſignificat potentiam, non au-
126 tem actum ſed potentia † eſt ad actum de futuro.glo. in d.§.poſteriore. Inſt.quib.mo.teſta.infirm. Et ſi dicimus
127 impoſſibile † quod nullo tempore fieri poteſt, vt ſcribit gl.& ibi Doc.in l.quod Seruius.ff.de cond.cauſ. data. ita poſſibile dicimus, quod in futurum poteſt fieri. Et Bartoli interpretationem ſecutus eſt Caſt. in l. qui ædificium. numer.2. de ſeruit. vrba. præd. Quocirca ſcribit idem Bar. in d.l. ſi ita. num.5.de auro & arg. leg. quòd,
128 ſi teſtator † legat omnes res ſuas, quæ reperiri poſſunt Peruſij, ſolùm legatæ cenſentur, quæ tempore teſtamenti in ea ciuitate reperiebantur: quia licèt verbum poſſũt, ſit extenſiuum ſui natura, regulatur tamen à ſuo illo adiuncto, reperiri. Bartolum ſecuti ſunt Barba. conſil. 48. colu.5.lib.1.Iaſ.conſil.91.lib.1.Ruin.conſil.40.nu.9.lib.2. Cur.Iun.conſil. 109. num. 18. Bellon. conſil.5.nu.11.Tiraq. inl.boues.§.hoc ſermone.limita.9.nu.2.de verb. ſig.
129 Ego opinor † in caſu d.l.ſi ita quis, ita ab Vlpiano reſponſum fuiſſe, quia teſtator vel ſciebat eo tempore legatarium eſſe incapacem, vel ſaltem dubitabat, & tamen volebat ei omninò legare. Non enim credendum
130 eſt teſtatorem † fruſtrà diſponere voluiſſe.l. quoties. de reb.dub.l. hæc ſtipulato. §. diuus ff. vt leg. nom. cauea. Dixit ergo quantum plurimum per legem accipere poteſt, tempus præſens & futurum includens, vt eo tempore legatum conſequatur, cùm capere poterit, vt ipſe Vlpianus exponit cùm enim qualitas & diſpoſitio verſatur circa capacitatem eius pro quo diſponitur, etiam tẽpus futurùm conſideratur atque inſpicitur. Quod ſenſiſſe mihi videntur Butrius & Imola in clem. literas. ibi Imola. nu.26. verſi.ſi autẽ attenditur diſpoſitio.de reſcri. etſi non declarant d.l. ſi ita quis. Et ad ſuæ aſſertionis cõprobationem adfert Imola textum ca. is cui, de præben.
131 in 6. quo loci ſcriptum eſt, mandatum † de prouidendo alicui idoneo extendi, vt comprehendat eum, qui beneficium obtinet, ſi poſt mandatum hoc, illi beneficio renuntiat: cùm ſufficiat, quòd idoneus & capax ſit tempore collationis fiẽdæ. Quod etiã cõfirmatur ex l. in tẽpus. ff.de hæred.inſt. Vel etiam & tertiò reſponderi poteſt, in d.l.ſi ita, illa verba referri ad potentiam capiendi: ergo neceſſe eſt, vt referantur ad tempus poſt mortem teſta-
132 toris, cùm ante capere non poſſit: ex quo viuentis † nulla adhuc eſt hæreditas & ſucceſſio. l. qui ſuperſtitis, de acq. hære.cum ſimilib. Quod non contingit in caſu noſtro, vbi ſolum agitur de quo primogenito, id eſt, de quo ſucceſſore teſtator intellexerit.

Nõ quoque repugnat l. placet.ff. de liber. & poſthu. quandoquidem diximus ſupra in ſexto fundamento noſtræ ſententiæ nobis ſuffragari. Sed, præter eo loci ſcri-
133 pta, reſpondetur ſecundò. in dicta l. placet, † id contingere, quia indefinitè teſtator locutus eſt, dum ſimpliciter vocauit poſthumum. Quæ ſanè indefinita vniuerſali æquipollet.l.ſi pluribus, de legat.2.ita d.l. placet, intelligit & declarat Bart.in l.ſi ita.num.1 de auro & argen.leg.dum de ea opponit. Et cum Bartolo idem ſenſit Rui.conſi.184.in fi.lib.1. qui eiuſdem ſententiæ recenſet Alex.conſi.178.num.20.li.2. Et per conſequens tempus futurum ſub præſenti includitur. quod etiam eſt impropriè vt declarat Barto.in l.ſi pluribus, in princ. nu. 4. de leg.2. Alcia.in l. verbum erit. de verbo.ſign.num.5. verſi. quapropter. Qui ex re duco argumentum à fortiori: ſi verbum indefinitum, quod vtrunque tempus præſens & futurum continet, propriè futurum non continet: à fortiori futurum non includit verbum hoc, primogenitum natum & procreatum, quod indefinitum verè non eſt. Non etiam repugnat l.vlt.§.vlt.ff.de lib.leg. Nam ibi tractatur ad futura, quæ ſunt de acceſſionib. rei principalis legatæ. ita declarat Bar. in d.l.ſi ita.nume.3.in fin.de
134 auro & arg.leg. Verè enim vſuræ † ſunt acceſſiones: l. qui per colluſionem.§.pretij ſortem.de actio. emp.& l.4. C.depoſiti. Etſi ergo legatum ſortis ſit temporis præſentis, attamen comprehendit & vſuras futuras: cùm ſit potius augmentum rei principalis, quàm quid ab ea diuerſum. Non pariter refragatur illa argumentatio ducta à diſpoſitione legis ad diſpoſitionẽ teſtatoris: quandoquidem in hac materia maximè differt diſpoſitio legis à diſpoſitione teſtatoris, hoc eſt, hominis: vti apertè diſtinguit Bart. in d. l.ſi ita, nu. 3.de auro & arg.leg. & clarius Imol.in d.cle. literas.nu.25. de reſcrip. & Caſtrenſis in l. qui ædificium.nu.2.ff.de ſeruit.vrba.prædio. Et licèt di-
135 ſpoſitio † teſtatoris pro lege obſeruetur, non tamẽ eſt lex, vt ſcilicèt legis naturam & poteſtatem obtineat: ita clarè & in ſpecie reſpondet Ang.conſ.261.Punctus eſt in anno. nu.5.qui ſubiungit, quòd etiam hominis diſpoſitio lex dici poſſit: attamen ex quo tranſit, vel in contractum, vel teſtamentum, eius naturã ſequitur. Non etiam repugnat illa argumentatio ducta à contractibus ad vltimas voluntates: quia reſpondeo, retorquendo argumentationẽ in
136 aduerſarios. Quòd cùm in contractibus verba † præſentis temporis ad futurum non trahantur. l. ſi ſtipulatus fuerim.§.cùm ſtipulamur.& l.cùm ſtipulamur, de verb.oblig.& diximus ſuprà, ergo idem in hac vltima diſpoſitione. Accedit fortius quòd ſi in contractibus adeſt verbum ſum, es, eſt, præſentis temporis, nullo modo futurum includit. ita expreſſè reſpondit Aret.cõſ.111.conſideratis diligenter.nu.3.ex l.ſi ſeruitus.in princ.ff.de ſer. vrb. præd. Ita dicendum hîc eſt cùm illa verba, natum & procreatum, reſoluantur appoſito verbo, eſt: nempè, qui natus & procreatus eſt. (vt iã diximus.) atque ita tempus præ-
137 ſens deſignãt. Nec obſtat quòd certis † in caſibus, etiam in contractibus verba præſentis temporis includant futurum, vt in caſu l.1.in fi.& l.ſi quis ſocietatem.ff.pro ſocio.& l.vlt.C.quæ res pigno.obli. poſſ. Quandoquidem id contingit illis in caſibus diuerſis rationib. In caſu enim d.l.1. & l. ſi quis ſocietatem, id factum eſt, quòd ab initio non imminebat magnum periculum, ex quo ita lucrari, vt amittere poterat. ita declarat Bar.in l.ſi ita.nu. 1.de aur.& arg.leg.dum de illis iurib.opponit.& ibidem, nu.4.verſi.fallit. Eſt enim periculum viciſſitudinarium & mutuum.cum Bart.ſenſit Bellonus conſil.5.nu.14. Ita pariter.l.vl.C.quæ tres pig.obl.poſſ.loquitur de his, quæ parum præiudicij adferunt. quemadmodum & ibidem Salic.in d.l.vlt.ſcribit.& Iaſ. non diſſentit in l. ſi ſtipulatus fuerim.§.cùm ſtipulamur.in fi.de verb.obl.Soc.in l.ſi cognatis.num.27.de reb.dubijs.& Crotus in l.omnes populi.nu.156.de iuſt.& iure.

Non obſtat quintum argumentum, quia reſpondetur quòd imò in dubio verba teſtatoris intelligi debent ſecundum tempus teſtamenti, atque ita de præſenti, non autem ſecundum tempus mortis, ſicque futuri: vt copioſè ſuprà demonſtrauimus. Nec hîc refragatur l.ſi cognatis, de reb dubijs, in d.quinto argumento allegata: quia illi primò reſpõſum fuit ſuprà in tertio fundamento noſtræ ſen-

noſtræ ſententiæ. Præterea & ſecundò reſpondetur, d.l.
138 ſi cognatis, loqui de legato † facto aliquibus ſub nomi
ne collectiuo: & ideo mirum non eſt, ſi verba etiam tem
poris præſentis ad futurum extẽduntur. Quod equidem
139 planius ita declaro. Collectiuum † nomen eſt, quo plu
ra corpora, vel gradus continentur, quemadmodum no
men familiæ, liberorum, ſeruorum agnationis. ita Doc.
in l. Gallus. §. quidã rectè de li. & poſth ibi Rub. nu. 102.
& oẽs in d.l. ſi cognatis. ibi Soc. nu. 27. dũ nullam conſti
tuit differẽtiã inter legatũ factũ familiæ vel cognatis &
140 clarè ſcribit Cra. cõſ. 22. nu. 2. vbi. nu. 4. ait, nomẽ † agna
tionis eſſe collectiuũ idem cõſ. 180. nu. 2. ita collectiuum
nomẽ eſſe, peculiũ, grex, familia ſcribit Bart. in l. vlt. §. 1.
nu. 2. de leg. 2. in d.l. ſi ita. nu. 4. de auro & arg. lega. & idẽ
in l. ſcire debem⁹. nu. 2. de verb. obl. qui ait, hæc noĩa eſſe
141 noĩa vniuerſatis. Atqui, cùm diſpoſitio † eſt de noĩe
collectiuo, verbum præſentis temporis includit futurũ:
& ideo hoc in caſu inſpicitur tpis mortis teſtatoris. ita do
cuit Barto. in d. §. vltim. nu. 2. dũ declarat. l. grege, de leg.
1. & l. peculium, de leg. 2. Hinc rectè docuit Caſtr. in l. qui
ædificium, in fin. ff. de ſeru. vrba. præd. poſt Io. Andr. in
142 annot. ad Specul. tit. de treuga & pace. q̃ pax † facto
pro ſe & ſuis ſubditis, cõprehẽdit & ſubditos futuros. Et
Io. Andr. ac Caſtrenſem ſecutus eſt Alex. conſ. 178. nu. 10.
12. lib. 2. nec diſſentit Iaſ. in l. ſi ſtipulatus fuerim. §. cùm
ſtipulamur. nu. 8. de verb. obli. Et licèt ipſe Iaſ. eo loci re
ferat Baldum in c. inquiſitioni, in fin. de appell. aliter ſen
tientem: attamen dicere poſſumus Baldum vel minus
rectè ſẽſiſſe, vel loqui eo in caſu cùm agitur de obligati
one, quæ ſtrictam admodum interpretationem recipit.
Et ideò ſuprà diximus, quòd ſi vera eſt Baldi traditio, illa
nobis plurimum fauet. Intelligi etiam poteſt Baldus, vt
loquatur de filij ſub verbo indefinito, non autem collec
tiuo, vt infra dicam. Rurſus huc noſtræ declarationi ſuf
fragatur quod ſcribit Cæpolla Veron. in tract. de ſeru.
vrb. præd. ca. 50. de furno nu. 6. poſt Albericum quem re-
143 cenſet. Siquis mihi promittat † pro certa mercede coque
re panem pro me & familia mea, an teneatur pro eadem
mercede, coquere, aucta familia. Et teneri ait ille: quia
verbum familiæ eſt nomẽ collectiuum, quod augmentũ
recipi: & ideò verba temporis præſentis & futurum inclu
dunt. Quod ibidem. nu. 21. declarat diſtinguendo no
men hoc collectiuum. ſicque generale, à nomine indefi
nito, vt filio, vel filijs. Et ait, quòd promiſsio facta pro ſe
& filiis: intelligitur ſolũ de natis. Et hoc in caſu intelligit
d.l. ſi ita, de au. & ar. leg. vt eã alij intelligũt, vt ſuo loco di
ximus. Cùm ergo in d.l. ſi cognatis. de reb. dub. factũ ſit
legatũ ſub noĩe collectiuo, mirũ nõ eſt, ſi tẽpus mortis te
ſtatoris, atq; ita futurũ inſpicitur. Nec me mouet qd ſcri
bit Bart. in d.l. ſi cognatis. col. 2. verſ. Quare dico, &c. co-
gnationis nomẽ nõ eſſe vniuerſitatis nomen. Ea ratione
144 mouetur, qa relictũ cognatis † eis nõ debetur vt vniuer
ſis, ſed vt ſingulis & particularib⁹: cũ nõ oẽs admittãtur.
Errat hîc Bar. qa ſi nomẽ familiæ, & agnationis eſt nomẽ
vniuerſitatis, ſeu pluriũ collectiuè, ita quoq; nomen co-
gnationis. Et ita in hac materia ſumũt Doctores hoc no
mẽ ꝓ vniuerſali, qd aliàs eſt generis, vt eſt videre apud
oẽs in d.l. grege, & l. ſi grege, de le. 1. & in d.l. ſcire, de ver.
ob. Nec ratio Bar. vrget, qa cõcedim⁹, relictũ deberi, vt ſin
gulis, cũ ꝓximiores ex ordine ſuccedãt, vt declarãt Doc.
in d.l. Gall⁹. §. qdã rectè, de lib. & poſth. Et fieri põt, vt qd
145 cẽſeatur † relictũ vniuerſitati, vt vni corpori atq; ita fictæ
pſonæ, & tñ illis de corpore illo, atq; ita de vniuerſitate il
la debeat vt ſingulis: quẽadmodũ ipſemet Bar. in l. in tã-
tũ. §. vniuerſitatis, de re. diu. decl. Et illi⁹ doctrinã ſecuti
ſũt pmulti, quos ꝓbaui li. 2. de arb. iud. caſu 106. Et ſi ali
ter dicerem⁹, op⁹ eſſet dicere idẽ de legato facto familiæ,
qd tñ eſt apertè falſũ. Quocircà facilè intelligim⁹ malè
Bar. in d.l. ſi cognatis, intelligere reſponſum illud fauo
re ſpeciali cognationis procedere. Nam, præter id quod
refugium eſt (vt dici ſolet) miſerorum allegare ſpeciali-
tatem, repugnat l. vlt. §. 1. de leg. 2. etſi Soc. in d.l. ſi cogna
tis. nu. 27. eam torqueat.

Non quoque repugnant tria alia iura, quæ in eo quin-
to argumento adducebantur: nempè l. quoties. §. vlt. ff.
de vſufructu & quemad. quis vtatur. l. Mela. §. ſed etſi ali
menta. de alim. & cib. leg. & grege, de leg. 1. Siquidem re
ſpondetur ad d. l. grege, vt diximus paulò ſuprà, loqui,
cùm factum eſt legatum ſub nomine collectiuo: quem-
admodum clarè affirmat Barto. locis iam relatis, idem
docuit Crotus in l. omnes populi. num. 155. de iuſt. & iur.
Ad l. quoties. §. vlt. reſpondetur ex Bartoli declaratione
in d.l. ſi ita. nu. 1. de aur. & arg. leg. dum de ea l. quoties. op
ponit. Inquit Bartolus id eſſe quia adhuc extabat area,
quæ eſt maxima pars domus. Voluit dicere Bartolus,
quòd in legato omnium bonorum in vniuerſum debe-
tur domus deſtructa, ſola area exiſtente, tempore mor-
tis teſtatoris: etſi tempore conditi teſtamenti eſſet ædifi-
cata. Ea eſt ratio, quia etſi vt area conſideretur, attamen
certum eſt inter bona teſtatoris connumerari, atque ita
ſub legato omnium bonorum venire. Nam vniuerſitas
& in re vna conſeruatur, vt ſcribunt Alex. & cæteri in ſpe
cie noſtra in l. ſi grege. de leg. 1. & in l. inter ſtipulantem.
§. ſacram, ibi Bart. nu. 11. de verb. obl. Et pari modo reſpõ-
detur ad d.l. grege, de leg. 1. quòd ſcilicèt ibi erat factum
legatum de grege: atque ita de vniuerſitate quadã, quæ
augmentum & diminutionem recepit: quemadmodum
ibidem omnes declarant, & Bart. in d.l. ſi ita. nu. 4. de au-
ro & arg. leg. ſicuti dicimus & de peculio legato. l. pecu-
lium, de leg. 2. copioſè Neuiz. conſi. 17. vbi alios recenſet.
Ratio eſt, quia factum videatur de acceſſionibus primæ.
Ita quoque reſpondetur ad l. Mela. §. ſed etſi alimenta. de
alim. & cibar. leg. Nam ibi variatio contingit circa idem
vel circa id quod habetur loco eiuſdem. ita declarat Bar.
ibi & in d.l. ſi ita, nu. 1. & nu. 3. de auro & arg. leg. Cùm e-
nim alimenta relinquũtur, & vno modo tempore teſta-
menti fuerunt præſtita, alio modo tempore mortis, præ-
ſtari debent iuxta tempus mortis, cùm ſit variatio circa
eandem rem, quæ in ſubſtantia extat, licèt qualitas ſit va
riata. Hinc docuit idem Bart. in d.l. ſi. ita, nume. 8. quòd
146 ſi teſtator † reliquit vxori ſuæ veſtes ſuas: & illæ veſtes
corruptæ reficiantur, debentur: cùm variatio non contin
gat circa rem diuerſam, ſed circa eandem. Bartolum ſe-
cuti ſunt Ancha. in c. indicante. uume. 10. de teſta. & Alc.
147 reſp. 649. num. 1. Idem de legato † facto de frumento, vt
inſpiciatur tempus mortis teſtatoris, ſcribit Bart. in l. qui
dam. ff. de tri. vino & oleo leg. Eadem ratione adductus
quòd variatio ſit circa eandem rem. Ita pariter cùm mo-
neta, vel libri, vel quid ſimile relinquitur in quib. contin
git variatio: nam tempus mortis ſemper inſpicitur. ita
ſcribit Ro. ſing. 497. incip. tex. in l. ſi ita. & idem ſing. 515.
Quod tempus. & c. idem ſenſit vno verbo Anch. in d. ca.
indicante. nu. 10. in fi. Non ignoro tamen quod de mone
ta ſcribit Ro. diſſentire Oldr. conſil. 31. Thema tale eſt,
quidam cõdens. qui loquitur in caſu fortiori, cùm ſcili-
cèt piæ cauſæ relinquitur. Quod declarat Maria. Soc.
Sen. conſi. 6. nu. 8. lib. 1. Vel etiam reſpondere poſſumus,
id contingere ob ſubrogationem, quæ fit de vna re loco
alterius. ita declarat Soc. Sen. in l. filiæ. §. Titia, in fi. de
cond. & dem. qui ait, ſubrogationem idem operari, ac ſi
teſtator nomen primi ei indixiſſet. & idem ſcribit Go-
meſ. in §. fuerat. nu. 5. Inſt. de act.

Non obſtat ſextum partis aduerſæ argumentum, quia
multis modis reſpondetur. Primò, illa verba, ſub quouis
nomine contingat ipſum nominari, non eſſe prolata à
teſtatore eo ratione, vt alium primogenitum quàm iam
natum deſignaret: ſed ſolùm ad demonſtrandum apud
ſe nullã fuiſſe rationẽ nominis proprij, quòd ſcilicèt reti-
neret illud, quod iam et inditũ fuerat, vel pro libito mu
taret à ſe vel ab alijs: cum teſtator ipſe cõſiderauerit atq;
diſpoſuerit, quòd ipſe primogenitus retineret nomẽ &
inſignia familiæ: quib. ipſa ſua agnatio & familia poſſet
conſeruari. Hoc ex eo apertè cõijcitur, q̃ ipſe teſtator dũ
voauit D. Lud. & eius filios, nõ adiecit hanc qualitatẽ &

modum, quòd deferre haberent nomen & insignia familiæ: cùm iã ipsi fuerint, sintque de eadẽ familia, & eadem insignia deferant: & tamen adhuc adiecit illa verba, sub quocunque nomine contingat ipsum, vel ipsos nominari, &c. Illud pronomen ipsum refertur ad illud nomen filium, singularis numeri: cùm quidem filij nomen non poterat pariter ipse testator verisimiliter ignorare, cùm eam is filius, qui nunc est Magnif. D. Io. Baptista, esset ætatis tredecim annorum. Et hoc in casu dicere nulla ratione possumus, quòd ista verba designent alium nasciturum, cum de alijs in numero plurali mentionem fecerit. Cùm itaque de D. Io. Baptista verè senserit, & appo suerit illa verba, quocumque nomine nominari contingat, non alia ratione adiecit quàm vt ostenderet, se non curare de nomine proprio, an scilicèt illud retinere haberent, vel pro sua voluntate mutarent, modò nomen familiæ & insignia retinerent. Et consideratio hæc quò ad vtrumque dictum, est iuri consentanea. Nam, quòd no
148 men † proprium mutent viri permulti, compertum est: vt copiosè disserui libr. 2. de arbitr. iud. &c. casu 318. vbi permulta exempla eorum, qui nomen mutarunt, recensui. & ibid. nu. 14. plura scripsi de his, qui voluerunt nomen insignia suæ familiæ ab hæredibus à se institutis sumi & deferri. Accedit quòd nisi de hac nominis mutatione sensisse testatorem dicamus, illud vnum absurdum sequitur, quòd intellexerit testator non de eo primogenito iam nato & procreato, sed de altero nascituro: quod absurdum valdè esse ex iam dictis constat. Quocircà, ne hæc absurda & fictiones, quæ (vt diximus) in hominis potestate non sunt, sequantur, dicamus illa verba, sub quouis nomine nominari contingat, esse prolata ob nominis proprij mutationem, de qua testator rationem non habuit, modò familiæ nomen conseruaretur.

Non obstat septimum contrarium argumentum ductum ad. l. pen. ff. de testa. tutela. quia respondetur verè interpretationem voluntatis testatoris fieri secundum tempus, quo dispositio applicatur ad actum: & ideò in
149 testamentis sit interpretatio † secundum tempus mortis testatoris, quo tempore sua dispositio perspectionem recipit. l. 1. C. de sacros. eccle. & l. 1. ff. de testa. l. 4. ff. de adimen. lega. & §. posteriore. Inst. quib. mod. testam. infirm.
150 Attamen hoc fit habita † ratione ad intellectum verborum tempore conditi testamenti, ita in specie declarat Maria. Soc. Senior consi. 6. Prædicta consultatio. num. 2. lib. 1. qui ita citat Bart. & cæteros in d. l. si ita, de auro & argen. lega. & alibi. Ea ratione perpulchra motus est So-
151 cinus, quòd interpretatio † verborum non potest sumi post actum perfectum, atque ita inspecto tempore futuro: cùm diuinare non potuerit ipse disponens, quòd significatio illa variaretur atque mutaretur. Est enim futurum incertum & soli Deo cognitum. Voluntas ergo testatoris sua morte confirmata. l. 1. ff. de testa. interpretatur iuxta tempus suæ dispositionis. Ita in casu nostro voluit D. Mercurius testator, quòd primogenitus D. Solomeæ sibi succederet per fideicõmissum, cùm ille primogenitus D. Baiardæ de Baiardis esset mortuus sine liberis masculis. Quò ad casum & tempus successionis huius primogeniti D. Solomeæ attenditur quidem tempus mortis d. primogeniti D. Baiardæ, sed quis sit iste primogenitus D. Salomeæ, attenditur tempus conditi testamẽti: cùm (vt diximus) obseruari debeat interpretatio verborum illius temporis, & non futuri. Quocircà intelligimus. d. l. pen. de testa. tutel. loqui de tempore ipsius actus suscipiendi tutelã: quam quidem suscepit is, cui testator iniunxit, sub illa conditione. Et ideo quemadmodum illius persona, quæ erat tempore conditi testamenti non mutatur tẽpore susceptionis tutelæ, ita hîc primogenitus D. Solomeæ, qui erat tẽpore conditi testamenti à D. Mercurio, non debet esse mutatus in primogenitũ, qui repertus est tempore mortis dicti D. Mercurij.

Non obstat octauum argumentum, quia respondetur, illud retorquendo, quòd cùm ibi voluit etiam nascitu-
152 ros succedere, eos expressim vocauit: ergo si idem † ei placuisset, vt & nascituri ex D. Solomea haberent succedere, facile ei erat eos vocare. l. vnica. §. finautem ad deficientis. C. de cadu. toll. & scribunt in similibus casibus Dec. consi. 442. num. 10. & consil. 581. num. 7. Gozad. cõsil. 4. nume. 3. pulchrè Curt. Iun. consil. 33. in fine. & cons. 49. nume. 7. & Soc. Iun. consi. 100. num. 12. lib. 1. & consil. 77. in fine. lib. 3. Nec repugnat quod ex d. l. qui filiab. scribunt relati Abbas & sequaces, quandoquidem eorum opinio est maximè dubia. Nam dissentiunt Io. de Anania consi. 22. Ias. in d. l. qui filiabus. nume. 3. & consil. 142. col. 6. lib. 2. Ruin. consi. 93. numer. 15. lib. 2. Paris. consil. 38. num. 27. lib. 2. & Soc. Iun. consi. 3. nume. 42. consi. 100. nu. 20. lib. 1. & alibi sæpe. & licèt conciliando opiniones Abbatis & Io. de Ana. distingant Doctores, quòd aut testator id egit pro conseruatione familiæ, aut eam considerationem non habuit, vti distinguunt Rui. consil. 139. nu. 16. lib. 2. Curt. Iun. consi. 114. col. vlt. & Soc. Iun. cõsi. 103. num. 55. lib. 1. & Rubeus consil. 31. num. 6. attamen, si nos in ea facti specie, de qua relati Doctores scribunt, esse mus, conueniret hîc ista distinctio: cùm (vt aliàs supra dixi) melius domus & familia conseruari possit per Do. Ludouicum de Baiardis, eiusque filios, quàm per illos masculos ex d. D. Solomea, quæ extra familiam nupta
153 est. Præterea † est hîc considerandum, quòd est maximè diuersus casus illius substitutionis factæ D. Ludouico & eius filijs, à substitutione facta primogenito D. Salomeæ. Nam dum vocauit primogenitũ D. Solomeæ, vnum tãtùm, hoc est primogenitum vocauit, & ideò cùm dispositio in illo iam nato verificari posset, ad alterum protrahi nõ debet, quod fieret si de nascituro intelligeret. Cùm verò vocauit D. Ludouicum & eius filium ac filios, plures vocauit, ob id cùm eo tempore vnus tantùm extaret, necesse fuit, & est, dicere, testatorem de nascituris sensisse. Et ex his satisfactum etiam credimus illi rationi aduersariorum, qua asserunt, appellatione nati cõtineri & nascituros quò ad suum commodum. §. vlt. vbi Angel. Aret. Inst. de testa. tutela. id enim procedit, cùm verbum nati, non est ad certam personam restrictum, vt hîc est, & suprà suis locis diximus.

Non obstat nonum argumentum, quia respondetur multipliciter. Primò ꝙ hæc testatoris locutio indefinita non est, dum dixit, primogenitum natum & procreatum. Esset enim indefinita, si simpliciter dixisset, primo-
154 genitum. Nam in definitum † illud dicitur, quod simpliciter & sinè aliquo adiuncto profertur. ita docuit Bart. in. l. si ita relictum, in prin. num. 1. de leg. 2. cùm tunc sit terminus communis, qui plurib. adaptari potest, vt declarat gl. & ibi Bart. & cæteri in l. 1. ff. de reg. iur. & in l. si is qui ducenta. §. vtrum. de reb. dub. quod hîc non contingit, vbi cum hoc adiuncto, natum & procreatum,
155 pronuntiata est: quocirca † restringitur ad illud, & vim specificæ expressionis habet. ita docuit Crotus in l. 1. §. si quis ita. nume. 20. de verb. oblig. dum ait, quòd quando oratio indefinita verificari non potest nisi in vno, vim specificæ expressionis habet. Secundò respondetur, indefinitam æquipollere vniuersali ex sermonis improprietate ita scribunt Bart. in l. si plutibus. num. 4. de leg. 2. idem in l. si seruitus. ff. de seru. vrb. præd. & in l. omnes populi.
* numero 57. communẽ * esse affirmant Dec. & Cagnolus in l. 1. ff. de reg. iur. ille nu. 12. iste num. 8. & Didacus lib. 1. varia. resol. cap. 13. nu. 5. Cùm ergo in casu nostro obseruanda maximè sit sermonis proprietas, veraque significatio, sequitur dicendum, ꝙ etiamsi hîc esset sermo indefinitus, quod non æquipolleret vniuersali. Tertiò respondetur, indefinitã non æquipollere vniuersali quò ad personas, cùm dispositio odiosa est: ita Barto. in d. l. si plurib. num. 6. in fine. de leg. 2. & cum eo senserunt Gemin. & cæteri in capit. vt circa. de electio. Felinus in capit. auditis. nu. 24. de præscrip. & Dec. cons. 343. col. 3. cùm ergo hîc
156 agatur de fideicommisso, † quod odium continet. l. cohæredi. §. cùm filiæ. de vulg. & diximus suprà, sequi-

turis

tur, orationem hanc indefinitam non æquipollere vniuersali.

Non obstat, vltimum, quia respondeo, hîc non esse factam subrogationem expressè, vt facta fuit in casu d. l. filiæ. §. Titia, de cond. & demon. quemadmodum ibi declarat Bartolus, & cæter sequuntur, præsertim Socin. & Castrensis, dum loquuntur de frumento subrogato loco primi Quæ de re & suprà disserui. Et ideò relata re-
157 gula, quòd subrogatum † assumat naturam eius, cuius loco subrogatur, præsupponit subrogationem esse factã.
158 Quæ quidem † vel à lege vel ab homine fieri solet, vt scribunt omnes in l. eum qui. §. qui iniuriarum ff. si quis cautio. & in. §. fuerat, Inst. de actio. & clarè Soc. Sen. cõsil. 268. col. vltim. lib. 2. sed neutra earum hîc intercessit, non illa legis, cùm lex non subroget secundogenitum hoc casu loco primogeniti. non ipse testator, qui nunquàm declarauit, se velle habere hunc secundogenitum loco primogeniti iam defuncti. Concludo itaque hunc secũdogenitũ nõ esse sub hac substitutione cõprehẽsum.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Testi singulari deponenti de facto à se ipso credi.*
2 *Testi deponenti de actu simulato à se gesto fidem adhiberi.*
3 *Contrahenti soli credi de contractu à se gesto.*
4 *Mandatario credi contra mandãtem. Quod infrà declaratur.*
5 *Vulnerato existenti in mortis articulo credi à quo sit vulneratus. infra declaratur.*
6 *Testi vilis conditionis credi de his, quæ à se ipso gesta fuerunt.*
7 *Testi singulari fidem pro suo arbitrio iudex adhibere potest.*
8 *Fama bona vitæ antefertur.*
9 *L. vltima. C. de probatio. procedere etiam in causa ciuili ardua.*
10 *Probationes efficaciores requiruntur cùm vir bonæ famæ accusatur.*
11 *Item cùm agitur de probando facto non verisimili.*
12 *Testimonio singulari nullo iure fidem adhiberi.*
13 *Regula standum esse in dubio.*
14 *Testi singulari deponenti de actu à se ipso non credi aliquo pacto, cum de suo commodo vel periculo tractat.*
15 *Testis ob duplicem defectum omninò repellitur.*
16 *Testi singulari deponenti de actu à se ipso plenà fides non adhibetur, etiam si sit vir probus.*
17 *Mandatario non credi, quòd scripserit de alterius mandato.*
18 *Castr. consi. 110. lib. 2. declaratur.*
19 *Alex. consi. 197. nu. 3. lib. 7. declaratur.*
20 *Baldus consi. 428. lib. 3. explicatur.*
21 *Dolo carens deliquisse non dicitur.*
22 *Gabellæ fraudator nõ tenetur ad pœnam si dolo non fraudauit.*
23 *Dolum non præsumi in eo, qui aliquid egit sine suo commodo.*
24 *Receptans rem, vel personam, non dicitur dolo recepta re, si inde nulla vtilitas resultat.*
25 *Item & de rapiente rem à pupillo.*
26 *Falsum sine dolo non committi.*
27 *Dolum non præsumi cum de leui commodo agitur.*
28 *Falsum dolo commissum non præsumitur, cùm de modica vtilitate agitur.*
29 *Dolus non præsumitur in eo, qui actum permissum facit.*
30 *Dolo caret qui facit, quod facere debet.*
31 *Item & qui rem accipit, vt eam domino restituat.*
32 *Item nec à subdito commissus præsumitur.*
33 *Principem suum benefactorem lædere voluisse quis non præsumitur.*
34 *Causam etiam leuem excusare à dolo.*
35 *Dolo carere præsumitur qui palàm aliquid agit.*
36 *Item qui rem à fure accepit, & paulò post domino restituit.*
37 *Dolus obiici non potest ab eo, qui commodum ex dolo illo sentit.*
38 *Lucrum ab aliquo sentiens, eius factum improbare non potest.*
39 *Scienti & volenti dolus non infertur.*
40 *Vsurarium non teneri de dolo, qui ex conuentione tenetur ad vsuras.*
41 *Dolo in scientem commisso cessat crimen stellionatus.*
42 *Ratificare factum is dicitur, qui ex facto lucrum capit.*
43 *Ratificat venditionem rei suæ ab altero factam, qui pretium recipit.*
44 *Verisimile quod non est, habet speciem falsi.*
45 *Testi deponenti minus verisimilia, non credi.*
46 *Testi vario non credi.*
47 *Probationes non concludentes nihil prodesse.*
48 *Vicino in loco quæ aguntur scire quis præsumitur.*
49 *Negatio sola probationis loco est.*
50 *Mercatorem aliquem non esse probari ex inspectione matriculæ aliorum mercatorum.*
51 *Errorem detegi cùm constat rem aliter se habere.*
52 *Notarium nihil ex suo capite posse in instrumento scribere.*
53 *Testis de auditu præsumptionem facit.*
54 *Præsumptionem leuem tantùm facit testis deponens de auditu.*
55 *Testimonium de auditu non probare in causis criminalibus.*
56 *Testis de auditu vt concludat, dicere debet à quo audiuit.*
57 *Item nominare debet illum, à quo audiuit.*
58 *Item dicere debet, se ita credere.*
59 *Vnum pro delicto alterius non teneri.*
60 *Diui Augustini locus.*
61 *Filius ob crimen læsæ maiestatis. vel hæresis à patre commissum punitur.*
62 *Item qua ratione id factum.*
63 *Pœna aliqua non afficitur extraneus pro delicto extranei.*
64 *Theodosij crudele facinus.*
65 *Pater filij custos esse debet, & eum castigare.*
66 *Dominus tenetur pro facto serui: & cur.*
67 *Mercator cur & quando teneatur pro facto sui institoris & exercitoris.*
68 *Lex statuens vnum pro alterius facto teneri, strictè intelligitur.*
69 *Absurda & inconuenientia euitanda sunt.*
70 *Consentire non dicitur præsens quo inuito actus geri potest.*
71 *Pater non tenetur pro facto filij, qui eo inuito potest contrahere.*
72 *Dominum tunc teneri pro facto familiæ cùm sciuit eam errare & non correxit.*
73 *Item solum cùm factum est successiuum.*
74 *Dominus tenetur pro facto institoris, cùm specificè eum præposuit.*
75 *Conuentiones & capitula facta cum gabellatore salis venditore strictam recipere interpretationem.*
76 *Argumentum valere ab inclusione vnius ad exclusionem alterius.*
77 *Interpretatio contractus fit, vt iuri communi conueniat.*
78 *Officialis quis dicatur.*
79 *Officialis alicuius qui non dicitur, nisi ab eo fuerit præpositus.*
80 *Relationem ad immediatè præcedentia fieri.*
81 *Item maximè, vt absurda & inconuenientia & iuri contraria euitentur.*
82 *Criminalis accusatio cessat, cùm ad pœnam ex conuentione agi potest.*
83 *Doli actio cessat, cum ex coniectura dolus purgari potest.*
84 *Criminaliter puniri quis non potest, qui ex conuentione ciuiliter agere potest.*

FACTI SPECIES.

ILlustrissimus & Excellentissimus Dominus Dux Mantuæ constituit Magnificum D. Bernardinum Casettum ex oppido Tridini gabellatorem atque distributorem salis Marchiæ Montisferrati, vt illum venderet & distribueret nomine ipsius Excellentiss. D. Ducis. Et in ea constõne adhibitæ fuerũt

inter multas hæ conuentiones. Quòd ipſe Caſettus præponeret atque conſtitueret inſtitores, quos Poſterios vocant, ſuis in locis, in quibus ſalem vendi & oppidanis diſtribui poſſe. Quibus quidem Posterijs ſalarium conſtitueretur à Caſetto, conſenſu tamen illuſtris Dom. Bartholomæi Voltæ Senatoris ipſius Excellen. D. Ducis. Et quòd ipſe Caſettus teneretur pro ipſis inſtitoribus & Poſteriis, ſi contigiſſet eos fraudare ſalem, & illum plus iuſto pretio vendere. Prætereà ita conuentum fuit.

Che non debba detto Caſetto nel far vendere ſale al minuto alterare il prezzo, ne la miſura: ma ſia tenuto farlo vendere ſecõdo il ſolito antico: il qual ſolito dechiara eſſo Caſetto eſſere come à baſſo, cioè à Caſale reali trentaquatro, groſſi doi la ſoma all'ingroſſo, & al minuto groſſi tre il coppo. A Trino reali trentaotto la ſoma, & groſſi tre il coppo. A Moncaluo reali trentaotto la ſoma, & groſſi tre il coppo. Oltra la Dora reali quarantaquatro la ſoma, groſſo vno & quarto vno la libra. Et oltra il Tanaro reali trentadoi la ſoma. & groſſo vno per libra in ciaſcuno luoco doue ne ſarà vendere. Il medeſmo facci nel vendere all'ingroſſo. acciò nõ ſia alterato il prezzo in modo alcuno.

Che il detto Caſetto & padre ſuo promettino & obligbino ſe, hæredi ſuoi & beni per l'oſſeruanza de i ſudetti capittoli: & di non far fraude ne inganno alcuno nel diſpenſare detto ſale, ſotto la pena, cioè, à chi fraudeſſe il ſale de ſcudi dieci per ogni liura di ſale fraudato. Et de ſcudi cinque per ogni liura di ſale à chi lo vendeſſe di piu del ſolito prezzo è di minor miſura ò peſo. Et ſotto quelle pene che arbitrerà il Senato di Caſale, à chi per altre vie & modi contra verrà. Nelle quale pene verrano li contrafacienti condennati per il ſudetto Signor Volta reſpetiuamente. Et nel le medeſme pene caſchino anco gl'altri vfficali, che ſaranno da lui deputati, per li quali eſſo Caſetto ſia obligato. Ma poſi egli hauere regreſſo di tutto quello pagherà contra i deliquenti.

Nunc inquiſitus & condemnatus fuit dictus Dominus Caſettus ob id, quod aſſeritur, quòd vendiderit ipſemet in ciuitate Caſalis ſalmas duas ſalis Ioan. Antonio Beæ ex oppido Blãzati pretio regalium quadraginta duorum cum dimidio pro ſingula ſalma. Et tamen iuſſit ipſe Caſettus in codice gabellæ ſcribi, venditum fuiſſe pretio regalium trigintaocto, & partim trigintaquatuor. Et prætereà, quod vendidit Io. Caratolo ſalmas duas pretio regalium quadragintaunius, & ſcribi fecit, vendidiſſe pretio regalium trigintaocto. Rurſus aſſeritur, dictum Dominum Caſettum negaſſe dictis Beæ & Caratolo ſe ſciuiſſe taxationem ſalis. & id feciſſe, vt cameram Ducalem fraudaret.

Prætereà inquiſitus fuit dictus Dominus Caſettus, ob id quod illi Io. Antonius Bea & Ioannes Caratolus vendiderunt ſalem plus iuſto pretio, & quòd eorum nomine tenetur Caſettus ſoluere pœnam commiſſi criminis.

Rurſus etiam aſſeritur, quòd Dominus Ioannes Antonius pater dicti Domini Bernardini Caſetti & Dominus Ioannes Iacobus eius frater in oppido Tridini vendiderunt ſalem plus iuſto pretio: & q eorum nomine tenetur ipſe D. Bernadinus.

CONSILIVM XCVIII.

Initium à Domino.

DVO præcipua capita habet hæc conſultatio. Quorum primum reſpicit immediatè perſonã D. Bernardini Caſetti, an ſcilicèt ipſe deliquerit, vendendo ſalem in ciuitate Caſalis.

Secundum caput eſt, an ipſe D. Caſettus teneatur ex facto aliorum, qui vendiderunt ſalem plus iuſto & præſtituto pretio.

Redeo ad primum caput: quod quidem caput tres habet dubitationes.

Prima eſt, an verum ſit ipſum D. Caſettum vendidiſſe ſalem pretio quadragintaduorum regalium: & in libris gabellæ ſcripſiſſe, venditum fuiſſe pretio trigintaquatuor & trigintaocto regalium tantùm.

Secunda eſt dubitatio, an ex eo, quòd conſtat ſolùm ſalem venditum fuiſſe pretio trigintaocto regalium & illud pretium ita fuiſſe relatum in libris gabellæ, ipſe D. Caſettus deliquerit, & ob id teneatur ad pœnam.

Tertia, an in aliquam pœnam inciderit ipſe D. Caſettus ex eo q aſſeritur, negaſſe Beæ & Caratolo, ſe ignorare pretiũ ſalis ab excellen. D. Duce taxatum & ordinatũ, vt potè q id egerit ad fraudandam Cameram Ducalem.

Quò ad primam illam dubitationem, an verum ſit D. Caſettum vendidiſſe ſalem pretio quadragintaduorum regalium, & in libris gabellæ ſcripſiſſe venditũ fuiſſe pretio tringintrquatuor & trigintaocto tantùm: dicendum videbatur, hoc delictũ fuiſſe probatum teſtimonio duorum, nempè Io. Antonii Bæa & Ioann. Caratoli, qui aſſeruiſſe dicuntur, emiſſe à d. Caſetto ſalem eo iam relata pretio. Quorum quidem teſtimoniũ etſi ſit ſingulare: attamen ex multis probare videtur.

1 Primò, quia † de facto à ſe ipſis affirmãt. iuxta l. quæro. ff. vlt. ff. de ædil. edi. & l. ſeruos. C. de proba. quæ ſanè iura ita intellexit in his ferè terminis Caſtren. conſ. 110. Viſa petitione. col. 2. lib. 2. cum reſpondit, eſſe credendũ
2 illi ſoli † teſti ſuper ſimulatione contractus, dum depoſuit, quòd venditor ei voluit pignori dare rem illam, quam deinde alteri vẽdidit. Idem pariter Alex. conſ. 197.
3 num. 3. in fini. lib. 7. reſpondit, vni ex † contrahentibus credi de in cõtractu geſtis actiſque. Hinc reſpõdit Dec. conſ. 342. nu. 1. eſſe adhibendam fidem teſtimonio ſolius mulieris aſſerẽtis ſuis manibus ſuppoſuiſſe partum. Huc ſpecta, quod reſpondit Bald. cõſi. 428. An mandatarius.

lib.3. & Alexan.conſi.88.col.pen.num.31. verſi. præterea,
4 lib.5. † credi mandatario, qui non ſuſcepit mandatum, cùm de actu proprio agatur. Accedit quod ſcribit Marſil.in prac.crim.§.diligenter.nu.131.cùm ait, eſſe credendum deponenti de facto à ſemetipſo, & ob id ſubinfert,
5 quòd vbi aliæ non extant probationes, creditur † poſito in articulo mortis, ſe ab aliquo fuiſſe vulneratum. Idem Marſil.conſi.111.nu.7. quorum quidem opinio procede-
6 re videtur etiam eo caſu, quo † teſtis eſſet vilis conditionis: cùm conditionis vtilitas non obſit, ſicuti affirmaui lib.2.de arbitr.iudi.&c.caſu.99.nu.8.poſt Caſtr. Alexan. & alios plures.

7 Secundò accedit, ꝙ etiã teſti † ſingulari fidẽ pro ſuo arbitrio adhibere iudex põt, vt ſcripſi d.li.2. de arbitr. iud. &c.caſu 60.nu.6.&d.caſu 99.infi. Nec varietas teſtimonij Io. Antonij Beæ perpẽſa ab eruditſs.D.Riſicho cauſæ patrono videtur cõſiderabilis cùm nõ variet Bea, ſaltẽ quò ad quatuor ſalmas ſalis: quas cõſtanter ſemp aſſeruit emiſſe à d.D.Bernardino Caſetto. Et dato ꝙ ipſe Bea eſſet varius, nõ tñ hæc varietas poteſt cõſiderari in Caratolo.

Cæterùm, re ipſa longè melius perpenſa & examinata, contrariũ viſum eſt verius: imò probatum non fuiſſe D.Caſettum eo pretio vendidiſſe ſalẽ. Quod, vt clarius, quantum fieri poteſt, demonſtrẽ, hæc priùs dicam. Primum hîc agi de graui pœna pecuniaria, quæ quidẽ non multum differt à pœna corporali. Agitur etiã de hominis bona fama & honore ſugillando. Quæ ſanè honoris
8 cauſa maximi ponderis eſt, poſteaquã honor † & bona fama vitæ antefertur.l.iſti quidẽ.§.pe.ff. de eo quod met. cau.Cra.cõſ.168.nu.3.ſcripſi li.2.de arb.iud.&c. caſu 377. nu.19.vbi plures reruli. Quocircà in re tam graui & magni ponderis probationes claræ & manifeſtæ requirũtur: ſicuti videmus in cauſis capitalibus.l.vlt. C.de probatio.
9 Quæ ſanæ conſtitutio † l.vlt.procedit etiã quando agitur ciuiliter ad pœnam, vt putà, contrauentionis & pacti, ac ſimilium.ita, poſt Baldum in capitu.1.qualiter dom.proprie.priue.reſpõdit Alex.cõſ.33.nu.1.li.2. Decius cõſ.290. nu.2.conſ.452.nu.1.& cõſ.531.nu.1.& ibidẽ annotarunt recentiores in additionib. Idem reſpondit Alciat.reſp.2.ad finem, ſecundum impreſſionẽ Lugdunenſem. Quod hîc (vt dixi) maximè procedit, vbi agitur honoris & famæ cauſa. Illud etiam ſecundũ dicam, D. Caſetti fidem, probitatem & vitæ integritatem ſpectatam eſſe, & à multis, maximè ab Illuſtr.& Excell.D. Duce, qui optimè nouit qua fide & diligentia vſus is ſit in hoc ipſo negotio ſalis cum Magnifico D. Cæſare Coyro Mediolanenſi. Quo fit vt probationes, quæ fieri ſolent de delicto commiſſo
10 ab eo, qui vir bonæ † famæ creditur, efficaciores eſſe debent. Ita ſcribunt Bart. in l.1.§.pen.ff.de re milita. Bald.in l.vlt.col.vlt.C.de probatio.alios recenſet Craue.conſilio 99.in fina.conſi.151.num. 21.conſi.244.num.6.& conſilio 319.num.1.Quos ſecutus eſt eruditiſs Rol.conſ.16.nu.26. li.1.& 96.num.25.lib.2. Et idem ſcribunt Gramma. conſ. 37.num.14.Soc.Iun.conſ.38.num.22.& conſi.39. num.24. li.2.& Pariſ.conſ.151.nume.10.lib.4 Accedit etiam quod
11 † probationes debent eſſe maximè efficaces, cùm agitur de probando facto minus veriſimili: quemadmodum, ex l.vlt.ff. de eo quod met. cauſa, tradunt Abbas in c. quia veriſimile. ſecundo nota.de præſump.Iaſ.in l.ſi extraneus.ſexto nota.ff.de cond. ob cauſam. & alios plures citat Craue.conſi.6.num.43.conſ.56.num.11.& conſil.75.num. 12. copiosè Tiraq.in repe.l.ſi vnquam, in præfatione.nu. 38.C. reuocan.donat.

His præfatis, aliquot rationibus facilè demonſtratur, teſtimonio Beæ & Caratoli fidem adhibendã non eſſe.

12 Primò, quia hæc eſt iuris regula, † teſtimonio ſingulari non eſſe credendum, etiam in ciuili negotio. Nam hæc eſt à diuina lege ſtatutum. Deut.cap.19. Non ſtabit teſtis vnus contra aliquem, quidquid illud peccati, aut facinoris fuerit: ſed in ore duorum, vel trium ſtabit omne verbum. Idem lege Euangelica ſancitum fuit, ſicuti ſcriptum eſt Matthæi cap.18.& Ioannis capit.8. Quod & lex pontificia ac etiam Cæſarea comprobauit.cap. in omni negotio.& cap.licet in fi.de teſtibus l. iuriſiurandi. C.de teſtibus. Et vſus forenſis & multorum auctoritas confirmauit, quæ hîc recenſere ſupernacaneum exiſtimo. Huic
13 ergo † regulæ ſtandum eſt, donec de exceptione & fallentia conſtet, vt ſcribunt Bart.in l.2. nume.1. ff. ſi quis in ius voc.non ierit. Decius in l.1.numero 7. dereg. iur.& alibi.

14 Secundò accedit, quòd, quando † teſtis eſt ſingularis, & tractat vel de cõmodo ſuo, vel de proprio damno euitando, ei nullo modo creditur, etiamſi deponat de re à ſeipſo geſta. Ita ſcribunt Caſtren. in l.2. §.ſi abſens.ff. ſi ex noxa. cauſa agatur. Decius conſi.56. num. 4 Craue. conſi. 73.num.37 Tiraquellus in tract.conſang.§ 1. gloſa 14.num.51. & Herculanus in tractat. Quis teneatur probare negatiuam. num.213. Quos ſecutus ſum lib.2. de arbitra.iudicum.&c. caſu.99. num.6. Ea ratione addu
5 ctus, quòd hîc duo defectus adſunt: vnus ſingularitatis, alter affectionis. Qui ſanè † defectus ſimul iuncti ſufficiunt ad proſternendam fidem huius teſtis, quemadmodũ eo loci ſcripſi, numero 7. poſt Marſil.ſing.378. & ſing. 385. Crauet. conſilio 6. numero 55. 57. & alios, quos referre ſuperſedeo. Idem reſpondit Rolandus conſilio 24. numero 61. libro 1. Quòd autem hi teſtes tractent ex hoc facto de damno ſuo euitando, ſeu de proprio errore excuſando, vel ex eo conſtat, quòd, aſſerendo emiſſe hunc ſalem tanti pretij, duo dicere voluerunt. primum, quòd ipſi ignorabant ſalis pretium, quia ſi ſciuiſſent, tantum non numeraſſent: & tanti ipſi non reuendidiſſent. Sed plus iuſto & ſtatuto pretio vendiderunt, quia & plus iuſto emerunt. Secundum dicere voluerũt, ꝙ illud extortũ ſibi iniuſtum pretium reſtitui eis debet: quemadmodũ ipſe Bea examinatus tertio loco ait, quod nil fuit ſibi reſtitutum: innuens de re ſua agi, vt ſcilicèt ei reſtituatur. Non ergo eſt aliquo pacto eorum teſtimonio adhibenda fides.

* Tertiò accedit vera illa & magis * recepta ſententia,
16 † teſtimonio ſingulari plenè non credi, etiamſi perſona ſit honeſta, & agatur de proprio facto & geſto. Nã, licèt aliqua fides ei adhibeatur, non tamen plena. ita ſcripſi d. lib.2. de arbitrarijs iudicum, &c. caſu 99. num. 17. verſi. Verior itaque. quo loci huius ſententiæ permultos recenſui. Addo Dec. conſi.510. num.2. qui reſpondit, non
17 credi † teſtimonio aſſerentis, ſe alicuius mandato ſcripſiſſe. idem dixit Marſil.in prac.criminali. §. diligenter. nume.39. Cùm ergo in caſu noſtro plena & perfecta (vt dixi) probatio requiratur, ſequitur dicendum, non eſſe hoc in caſu probatum D. Caſetti aſſertum delictum.

Non obſtant adducta in contrarium: quib. in ſpecie reſpondeo, etſi ex iam dictis credam illis ſatisfactum. Ad primum itaque dico, veriorem & magis receptam opinionem eſſe aduerſus Caſtrenſem & eius ſequaces, ſicuti demoſtraui d.caſu 99.num.17. quo loci reſpondi rationib. Caſtrenſis & ſequacium, qui contrarium probarunt. Et in ſpecie magis ſingulis reſpondendo, dico nil
18 obeſſe auctoritatem † Caſtr. d. conſi.110. Viſa petitione col.2 in prin. lib.2. quia Caſtrenſis non affirmat conſtanter eſſe huic ſoli teſti adhibendam plenam fidem, ſed ita, videtur adhibenda: atque ita dubitatiuè loquitur. Et ideò ſuo illo in caſu alias cõiecturas, quæ concurrebant,
19 conſiderat. Ita pariter dubitatiuè loquitur † Alex. d. cõſ. 197. num.3. lib.7. Et ipſi Alex. deferendum non eſt, cùm in conſi. 192. nu. 13. lib.6. aliter ſcripſerit. Quod & alijs multis in locis fecit, vt recenſet Tiraq. in tracta. de retractu cõſang.§.1.glo. 14.nu.50. Ita nec Dec.d.conſ. 342. nu. 1. cùm ipſemet conſ.510.nu.2. aliter reſponderit. Non etiã
20 repugnat illud reſponſum † Baldi conſi.428. An mãdatarius.lib.3. & Alex.conſ.88.num.31.lib.5. quia Baldus ſolùm ait facere aliquod indicium ad inſtructionem, non autem probare. atque ita intelligit Marſ. in prac.crim.§. diligenter. num.37. quo loci. num 39. ſcribit, non ſufficere hoc mandatarij teſtimonium, vt mandãs torqueatur. Et ibid.numme 39. verſi. alia etiã ratio. &c. perpendit ra-

tionem, quæ huc verè pertinet. Nam (ait ille) ſi fides adhiberetur illi aſſerenti ſibi fuiſſe mandatum delictum cõmitti, facilè impius & maleuolus poſſet accuſare virum bonum, quòd ei mãdauerit homicidium perpetrari: quẽadmodum in caſu noſtro euenirет. Qua ex re non repugnat eiuſdem Marſilij loco paulò ſupra citato. nume. 131. traditio, cùm verius ſit quod ipſe eo loci, nu. 37. ſcripſit.

Reſpondeo ſecundò, admiſſo, veram eſſe Caſtren. & ſequacium opinionem, attamen adhuc nil obeſt hoc in caſu, in quo plena & perfecta probatio requiritur: & ideò illa leuis & minus plena non ſufficeret.

Non obſtat ſecundum, quia reſpondeo vno verbo, in re tam graui mihi perſuadere non poſſum, æquum & bonum iudicem adhibere poſſe fidem plenam his teſtibus, qui etſi in cauſa merè ciuili aliquid momenti haberent, in cauſa tamen criminali non video illi tributum eſſe hoc arbitrium. Hæc de prima dubitatione.

Quò ad ſecundam dubitationem huiusprimi capitis, an ſcilicèt D. Caſettus inciderit in pœnam in capitulis appoſitam, ob id quod in Ciuitate Caſalis vendiderit ſalem pretio trigintaocto regalium. Qua in re dicendum videbatur, incidiſſe in pœnã, cùm verè cõſtet ſaltem venditum fuiſſe vltra pretium præſtitutum in ipſa ciuitate Caſalis: & ideo ex claris capitulis ſatis ſupérque fundata eſt intentio Illuſt. & Excel. Ducis.

Re tamen diligentius conſiderata, contrarium credo verius eſſe, nempè D. Caſettum non incidiſſe in aliquam pœnam, cùm verè non deliquerit. Quod, vt planũ faciam, multis moueor rationibus, priùs tamen duobus. præmiſſis. Quorum vnum in facto, alterum verò in iure verſatur. Primum illud eſt, quòd gabella ſalis, quæ venditur in ciuitate Caſalis, diſtincta eſt & ſeparata à gabella Tridini, vt de ſe patet, cùm Tridini vendatur ſal pretio trigintaocto regalium, ſingula ſalma, & Caſalis pretio trigintaquatuor tantum. Et in facto præſupponitur, quòd incolæ oppidi Blazati & Liburni, & aliorum oppidorum illis vicinorum, neceſſe habebant emere ſalem ex gabella Tridini. Secundum, quod volui præmittere
21 iuris eſt, nempè, illum non cenſeri † deliquiſſe, qui dolo caret & culpa: quandoquidem delictum, dolum, vel ſaltem culpam, adfuiſſe præſupponit: alioqui delictum non eſt, ceſſante animo & conſenſu agentis. l. 1. §. diuus. ff. ad l. Corn. de ſica. l. reſpiciendum. §. delinquunt. ff. de pœnis. & copioſè ſcripſi li. 2. de arbitr. iud. & c. caſu. 324. quo loci vltrà Tiraq. in tract. de pœnis legum. &c. cauſa 33. multis confimaui. Et eodem libr. 2. caſu 309. probaui,
22 falſi delictum ſine dolo non committi. Et in ſpecie † dolum requiri in fraudatione gabellæ & vectigalis, reſpondit Rol. conſil. 42. num. 15. lib. 3. poſt Abbatem conſil. 68. lib. 1. His præmiſſis, demonſtratur nunc multis rationibus, D. Caſettum omni dolo & culpa hoc in facto caruiſſe, & per conſequens non deliquiſſe.

Primò itaque moueor ea ſolida ratione, quòd Caſetius ex hoc facto nullum commodum, nullámque vtilitatem ſenſit, cùm pretium integrum ſalis retulerit in libris
23 gabellæ ad vtilitatem excellent. D. Ducis. Atqui † dolus non præſumitur, ſed ceſſat in eo, qui aliquid ſine ſuo cõmodo agit: ex Caſettus dolo caruit. Illa minor probatur ex l. quòd ſi cùm ſcires. ff. de dolo. qua adductus reſpon-
24 dit Bal. conſi. 38. lib. 2. ex † receptione perſonæ & rei dolũ non præſumi, cùm ex eo actu nulla reſultat vtilitas receptanti. Et Baldum ſecutus reſpondit Crau. conſi. 8. nu. 4. & conſi. 18. nu. 22. illum dolo carere præſumi, qui rem
25 à pupillo † rapuit, ex qua raptura commodum aliquod non ſentit. Idem Crau. conſil. 75. nume. 13. qui multis re-
26 ſpondit, † falſum, quod ſine dolo non committitur, non cenſeri commiſſum ab eo, qui nullum commodum ex eo perciperet. Id quod probauit & Rol. conſi. 11. nu. 57. lib. 3. qui alijs multis ſimilib. ex Ruino, Marſilio & Socino iuniore comprobauit. Et alia plura ſimilia ſatis egregia recenſet Crau. conſi. 119. nu. 13.

Secundò, admiſſo quòd Caſettus ipſe ſenſiſſet hoc cõmodum, vt quia non retuliſſet illud pretium in libro gabellæ, attamen adhuc non præſumitur dolus: quandoquidem tenue admodum lucrum erat, vt re ipſa patet.
27 Et vera eſt interpretum ſententia, dolum † non præſumi in eo facto, ex quo de re modica & tenui agitur: ita verè & doctè reſpondit eruditiſs. & optimè meritus Præſes Montisferrati D. Rol. à Valle conſ. 38. nu. 36. lib. 1. qui
28 rectè reſpondit, non præſumi † notarium commiſiſſe falſum, cùm ex eo actu vel nullum, vel modicum emolumentum conſequi potuit. Quam ſanè aſſertionẽ probauit auctoritate multorũ, præſertim Crau. conſ. 75. nu. 16. qui recenſet Alex. conſ. 74. col. 2. lib. 1. & Oldra. conſ. 162. Thema tale eſt. P. condidit. Marſi. conſi. 77. col. 2. & Rubeũ Alex. conſi. 15. col. 1. Ea eſt huius ſentẽtiæ ratio, quòd veriſimile non eſt, aliquem velle delinquere ob nullam vel modicam ſui vtilitatem & commodum.

29 Tertiò, dolo caret is qui † agit actum permiſſum, etiamſi ex eo deinde oriatur delictum. ita reſpondit Caſtren. conſ. 192. Verba appoſita. col. 2. in fi. li. 1. quem ſecutus eſt Cra. cõſ. 8. num. 18. Sed in caſu noſtro permiſſum erat Caſetto, vendendo in ciuitate Caſalis ſalem, qui vẽdendus erat in oppido Tridini, recipere illud pretium, quòd Tridini recipere debebat, cùm breui quadam manu exiſtens Caſali dederit ſalem Tridini, & quod Tridini agere debuit, egit Caſali. Quòd ſi aliter feciſſet, gabella Tridini fuiſſet defraudata, & inutilis penè effecta, vt ſuo loco dicemus. ergo ſequitur Caſettũ dolo nil egiſſe.

30 Quartò confirmãtur iam relata ea ratione, quòd is † dolo caret, qui facit quod facere debet: ſicuti è contra, dolo is preſumitur, qui fecit quod facere nõ debuit. l. tutor qui repertorium. ff. de admini. tuto. & l. dolo. ff. ad l. Falc. Et in ſpecie ita argumẽtatur, poſt Ancha. con. 316. In cauſa, quæ vertitur. col. 2. & Corn. cõſ. 106. ad fin. lib. 1. Crau. conſ. 75. nu. 6. & ſcripſi lib. 2. de arbit. iudi. &c. caſu. 208. num. 5. poſt Pariſ. conſi. 74. nu. 29. lib. 1. & accedit D. Rolandus conſ. 57. num. 9. lib. 1. Atqui in caſu noſtro Caſettus fecit quod facere debuit: & ſi aliter egiſſet, malè egiſſet, nempè vendendo ſalem, qui in gabella Tridini erat vendendus eo pretio, quod erat Tridini numerandum. alioqui facilè euenire poterat, quòd illa gabella effecta fuiſſet penè inutilis Excellentiſ. D. Duci: quandoquidem vicini oppido Tridini, ob vilius pretium, emiſſent ſalem Caſalis, omiſſo illo Tridini. Ergo ſequitur, Caſettum nil dolo egiſſe, atque ita non deliquiſſe.

Quintò, caret omni dolo factum Caſetti, cùm totum illud acceptum pretium retulerit in libris gabellæ ad vtilitatem Excellentiſſ. D. Ducis. Quam ſententiam probat tex. l. 3. §. non tantum. verſic. ſed etenim. ff. de incen.
31 rui. & naufra. quo probatur, quòd accipiens † rem domini, vt domino reſtituat, dolo nil agere, atque ita delictum non commitere dicitur. Quo textu adductus reſpõdit ita Feder. de Senis. conſ. 107. Do. Franciſce, num. 1. & illum ſecutus eſt Crau. conſ. 319. num. 2. qui reſpondit, illum non incidiſſe in crimen læſæ maieſtatis, qui Caſtrũ retinuit & defendit, vt illud domino ſuo reſtitueret.

32 Sextò ſuffragatur, quòd † dolus non præſumitur commiſſus à ſubdito cõtra ſuum principem, præſertim cùm ab eo beneficium conſecutus eſt. idque duabus rationibus. Prima, ob timorem ne ab ipſo principe puniatur: ita conſiderat in ſpecie Cra. conſ. 319. numero 6. verſiculo quantò minus, poſt Iaſonem conſ. 167. col. 5. lib. 4. Alte-
33 ra eſt ratio, quòd nõ præſumitur quis velle lædere † principem ſuum, à quo aliquod beneficium eſt conſecutus: & præſertim, cùm antea ei extitit fidelis, ita copioſè argumentatur D. Rolãdus præſes conſ. 1. num. 32. & conſ. 11. nu. 52. 53. li. 3. Atqui in caſu noſtro iam conſtat, Caſettum beneficia multa ab Excellẽtiſs. Do. Duce accepiſſe, & hoc præſertim, quòd eum ſupremum Gabellatorem ſalis totius Marchiæ Mentisferrati conſtituit. Quo quidem in negotio pertractando cum Do. Coyro Mediolanenſi ipſe Excellentiſ. Dom. Dux expertus eſt diligentiam, fidẽ & integritatẽ ipſius Caſetti, ergo ſequitur, dolo nil egiſſe

dolo nil egisse Casettum.

Septimò, qui aliquid agit, motus aliqua de causa,
34 † etiam leui, ac (vt nostri dicere solent) temeraria, excusatur à dolo. ita probat l.igitur. §. causa.ff.de liber.causa. & vberrimè scripsi in tract. de recuperanda possessione, Remedio quinto. quæs. 14. nu. 49.50. Atqui clarè constat, Casettum fuisse motum ad recipiendum illud pretium, quia vendebat salem illum gabellæ Casalis loco salis gabellæ Tridini. Et ideo etiamsi causa hæc non est iusta, attamen vt leuis eum excusare potuit: cùm(vt præcitatis in locis scripsi) causæ hæ leues & temeratiæ excusent à grauioribus delictis.

Octauò accedit, quòd Casettus palam pretium hoc
35 recepit, & in libris gabellæ retulit. Atqui † dolo ille carere præsumitur, qui palàm agit actum etiam aliàs prohibitum. ita probat l. vltim. ff. de ritu nup.& l. non existimo. ff.de ritu nuptia. id quod permultis Doctorum auctoritatibus comprobaui lib 2. de arbitrarijs iudicum &c. casu.244.quo loci nume. 8. in specie ferè hac scripsi, post Baldum & Alexandrum illum excusari, qui pecuniam alterius, quam recipere non poterat, palàm recipit. Ergo sequitur Casettum dolo carere & per consequens non deliquisse. Quæ argumentario confirmatur ex doctrina Crau.cons. 18. num.22. consi.329. nu. 10. versiculo decimoquintò,dum, secutus Baldum consil. 250. In
36 quæstione,colu.2. libr.1.respondit,† dolum non præsumi in eo, qui rem à fure, vel bannitum recepit, & paulò post illam manifestauit.Quam Baldi doctrinam probauit & Rolandus cons.11. num.57. lib.3. cùm ergo Casettus non solùm paulò post receptum pretium, sed statim illud manifestauerit,dum referri in libris gabellæ iussit, sequitur dicendum carere omni dolo.

Nonò suffragatur mirum in modum, quòd etiamsi Casettus dolo egisset exigendo illud pretium, attamen Excellentissi. Do. Dux obijcere hunc dolum non potest, ex quo illud pretium est ad suiutilitatem &commodum
37 in libris gabellæ relatum. Est enim vulgati iuris, † dolum vel culpam obijci non posse ab eo, qui ex illis vtilitatem sensit.ita probat l. cùm in fundo.§.quod si mulier. ff. de iure dotium. &ibi annotarunt glossa, Baldus, Alber.& Salicetus, similis glossa in l. sed & si excepti. ff. de euictio. quam probarunt Curtius Iunior in l. diem functo. nu.47.& ibidem Sapia nume.31 ff.de officio assessoris. probat lex nupta.§.1. ff. soluto matrimo. & respondit Decius cons.492.col. vltima & Cagnolus in l.ex qua persona.num.2.de reg.iuris.cuius sentētiæ ea est ratio,quòd
38 is qui † lucrum sentir ab aliquo,eius factum improbare non potest.d.l.ex qua persona. Et ratio rationis est,quia lucrum recipiendo, ratum habet, quod factum fuit: vt nunc subijcio.

Decimò & vltimò confirmatur efficaciter præcedens
39 argumentatio, certi iuris est quòd † scienti & consentienti non infertur iniuria neque dolus. capitu. scienti, de reg.iuris, in 6. & egregiè Rolan. consi.75.num.27. li.
40 1.qui respondit † vsurarium non teneri de dolo,cùm ex conuentione vsuras receperit: & dolus contra scientiam non committitur.l.cùm donationis.C. de transactio. Et
41 cùm † dolus committitur in scientem,cessat stellionatus crimen,ita Baldus consi.240. libro 2. Atqui Excellentissimus D. Dux & sciuit factum Casetti, & illi consensit, ergo conqueri non potest, quòd iniuria illata ei fuerit à Casetto, non obseruando eius præcepta & pacta conuenta. Nec dolo se deceptum à Casetto dicere potest. quòd is dolo plus iusto pretio exegerit ad sui vtilitatem. Illa minor propositio ex dictis suprà probata satis est. Nam, cùm ipse Excellentissimus D. Dux reciperet lu-
42 crum illud, † dicitur approbasse & ratificasse Casetti factum, iuxta.l. Iulianus.§. vlt. cum.l.sequenti.ff.ad.S. C. Macedo. & l. cum fidem.C. de non num. pec. & l. liberis.§.1. ff.de libera.causa. quibus dicere solemus, quòd
43 recipiens prætium † rei suæ ab altero venditæ, contractum venditionis confirmat. Quod respondit Cra.cons. 159.nu.5.quē secutus sum in tract. de recuperanda possessione, Remedio 15.num.123.quo loci alios permultos recensui.Et si ratihabitio mandato æquiparatur vt verè æquiparatur. ca.ratihabitionem, de regul. iur.in 6.sequitur dicendum quòd quemadmodum ipse mandans aliquid agi non potest mandatarij factum, non ipsius mandatarij, sed proprium dici potest, aliquo pacto improbare.

His constat, D. Casettum condemnari aliquo pacto non potuisse hac de causa in pœnam capitulorum.

Quò ad tertiam illam dubitationem huius primi capitis, an in aliquam pœnam inciderit ipse D. Casettus ex eo quòd asseritur negasse illis Beæ & Caratolo, se ignorare pretium salis ab Excellentiss. D. Duce taxatum, vtpotè quòd id egerit ad fraudādum cameram Ducalem. Qua in re dicendum est non constare ex actis, D. Casettum hoc negasse. Nam ex multis examinatis testibus vnus tantùm Caratolus asseruit, D. Casetum ei dixisse, quòd non poterat constituere pretium, quo vendere deberet salem Liburni pro singula libra: eo quia Excellentissimus D. Dux adhuc pretium nō præstituerat, Verùm huius testimonio nullo pacto credendum est.

Primò,quia singularis est,& agit de se ipso excusādo: & ideò ei nō creditur, vt admonui suprà in dissolutione primæ dubitationis in secūda nostra argumentatione. Quòd agat iste de se excusando vel ex eo apertè constat, ꝙ ex quo asserit, se plus iusto vēdidisse, vult se excusare id fecisse mandato d. Casetti, vtpotè quòd ei dixerit, vt venderet salem, sicuti alij vendere consueuerunt: hoc est (ita Caratolus visus est intelligere)eo pretio, quo deinde vendidit.

Secundò non probat, quia verisimilia non deponit.
44 Nam quod † verisimile non est, habet speciem falsi, vt post Baldum & alios docuit Iaſ.in l.si extraneus. num.6. ff.de cond.ob causam.& scripsi libr. 2.de arbitr. iudicum.
45 &c.casu 85.Et † testimonio illius,qui non verisimilia deponit, non credi, scribunt infiniri propè relati à Tiraquello.in repe.l.si vnquam,in præfatione.num. 44.C.de reuo.dona. Quòd Caratolus minus verisimilia deposuerit, apertè constat, quòd iam erat omnibus notum pretium salis, & capitula facta ab Excellentissimo Do.Duce cum ipso D. Casetto. Ex eo etiam patet, quia verisimile nō est, ꝙ Casettus id negauerit scire, vt inducere Caratolum ad delinquendum, ex eo quo & ipse Casettus ea de causa puniri potuisset:& præsertim ex re tā leui &modicæ vtilitatis, vt aliàs dixi.

Tertiò, non est huic Caratolo adhibenda fides, quia implicat quandam contrarietatem. Nam primò asseruit quòd Casettus ei reliquit duos blancos pro venditione salis. Id quod innuit,ipsum Caratolum debuisse vendere salem nomine ipsius Casetti, à quo pretium sui laboris pro reuenditione dicit recepisse. Et tamen iam priùs dixerat, se vendidisse salem suo proprio nomine. Quod confirmatur, quia non constat d. Caratolum retulisse integrum pretium ipsi Casetto reuenditi salis: cùm vendere salmam salis pretio quartorum quinque monetæ Sabaudiæ pro singula libra, multum excedat pretium quadraginta vnius regalis pro singula salma: ergo huic atte-
46 stationi † non est adhibenda fides.l. qui falsa. de probatio. & arg.l.1. C.furtis.

Quartò accedit, quia admisso, quòd Casettus ita dixerit: attamen adhuc non constat, quòd dixerit ipsi Caratolo vt venderet salē pretio quartorum quinque monetæ Sabaudiæ pro singula libra: sed dixit, vt venderet eo pretio quo cæteri vendebant. At quo pretio cæteri vendiderint à Caratolo probatum non fuit. Et ideò intelligi potest, quòd Casettus dicere voluerit, & venderet pretio grossorum trium pro singulo cuppo. cùm ergo nō
47 concludat hæc attestatio, fides † ei adhibenda non est, ca. in præsentia, vbi omnes. de probat. l. neque natales. C.eod.cum similibus.

Quintò deposuit hic testis minus vera. Nam ipse-

ſemet aſſeruit, Tridini ſalem vendi eo tempore conſueuiſſe pretio groſſorum trium pro ſingulo cuppo. Quod pretiũ illud fuit, quod ab Excellentiſſimo D. Duce ordinatum fuit. Quẽadmodum ergo Carolus ſciuit pretium taxatum ab Excellentiſſimo D. Duce Tridini, ita veriſi-
48 militer præſumitur ſciuiſſe taxatum in locis † vicinis. iuxta tex. ca. quoſdam. &c. quanto. vbi Doctor. extra de præſum. Et ſcribunt omnes in l. 1. ff. ſi certum peta. Ex his conſtat, D. Caſettum non deliquiſſe ex facto proprio, & per cõſequens nõ incidiſſe in pœnã appoſitã in capitulis.

Secundum eſt caput huius conſultationis, an ipſe D. Caſettus teneatur ex facto aliorum, qui vendiderunt ſalem plus iuſto & præſtituto pretio. Qua quidem in re dicendum eſt, Caſettum nullo modo teneri, atque ita condemnari non potuiſſe. Quod, vt clarè demonſtrem, priùs diſtinguo duos caſus, vt etiam duæ ſunt ſpecies perſonarum, à quibus aſſeritur ſalem fuiſſe venditum vltra iuſtum pretium.

Primus eſt reſpectu illius Ioan. Antonij Beæ & Ioannis Caratoli: ſecundus reſpectu D. Ioan. Antonij patris d. D. Bernardini Caſetti, & D. Io. Iacobi eius fratris. Neceſſe equidem eſt ita duos hos caſus diſtinguere, cùm diuerſam habeant defenſionis rationem.

Quòd ad primum caſum, dicendum eſt multis rationibus, Do. Caſettum non teneri condemnatiuè potuiſſe ex facto d. Beæ & Caratoli. cuius rei declarandæ gratia duo ſunt explananda. Primum quòd in facto potius quàm in iure verſatur, nempè Beam & Caratolum non fuiſſe præpoſitos, & (vt noſtri loquuntur) deputatos ab ipſo Caſetto huic negotiationi vendendi ſalem in oppidis Liburni, & ſimilibus. Secundum, quod pendet partim ex facto, partim ex iure eſt, quòd D. Caſettus ſolùm tenetur pro à ſe præpoſitis & deputatis inſtitoribus vel exercitoribus ad vendendum ſalem, non autem pro cæteris omnibus reuenditoribus.

Primum illud, quòd ſcilicèt Bea & Caratolus non fuerint à Caſetto deputati, probatur multis modis.

Primò, ſatis probatur ex ſola negatione, qua ſufficit
49 Caſetto dicere, illos non deputaſſe: cùm † de contrario non conſtet ex libris, in quibus conſcribi conſueuerunt hi inſtitores & deputati. iuxta glo. l. cùm de lege. ff. de probatio. Et gloſſam illam recipiunt communiter Doctores, vt teſtatur Craue. conſi. 218 nu. 3 & conſil. 225. in fi. Idem fuſius in tract. de antiq. temp. parte ſecunda princ. pali.
50 nu. 55. Ita dicimus, quòd ex † inſpectione libri & matriculæ probatur hæc negatiua, aliquem nõ eſſe mercatorẽ, vel Scholarem, cùm in illis vnà cum cæteris non eſt deſcriptus. ita ſcribunt Bar. & Iaſ. in l. Titiæ Textores. col. 1. de leg. 1. Craue. conſi. 138 nu. 5. Rolandus conſi. 1. nu. 72. & conſi. 41. nu. 4. li. 1. conſil. 99. nu. 32. li. 2. vbi atteſtatur poſt Socinum Iuniorem, hanc eſſe communem opinionem. Idem conſi. 2. nu. 41. lib. 3.

Secundò probatur ex teſtimonio ipſorummet Beæ & Caratoli, qui vno ore affirmarunt, ſe vendidiſſe ſalem ſuo proprio nomine, & non nomine Caſetti. Nam Bea interrogatus à prætore Blanzati, reſpondit, quòd ſuo nomine vendebat ſalem, & non nomine Caſetti, qui ei quidem promiſerat, quòd eum deputaret reuenditorem, & poſterium (vt vulgò appellant) ipſius ſalis, attamen quod adhuc eam promiſſionem non impleuerat, cùm non potuiſſent conuenire inter ſe quòd ad pretium & fideiuſſionem. Et hoc idem aſſeruit apertius idem Bea in duobus illis examinibus factis coram Illuſtri D. Bartholomæo Volta Ducali Senatore. Idem de ſe ipſo aſſeruit interrogatus ille Caratolus: qui inter multa depoſuit, quòd cum rogaſſet ipſum Caſettum, vt ei cõcederet vnam poſtam ſalis in loco Tridini & Liburni, ei reſpondit, quòd id faciſſet, dato ab eo fideiuſſore, iuxta capitula & ordines: & quod cùm ipſe Caratolus fideiuſſorem adhuc non dediſſet, cœpit vendere ſalem ſub verbo d. Caſetti, hoc eſt ſub ſpe, quòd eum deputaſſet: ergo adhuc non deputauerat. Idem etiam colligitur ex atteſtationibus Vbertini Gualini & Ioan. Iacobi Momi. Et cùm exiſtimen hoc eſſe clarum & manifeſtum, non immoror diutius.

Nec hîc repugnant duo, quibus videtur probatum, Beam & Caratolum fuiſſe deputatos à Caſettò aduendendum ſalem.

Primum eſt, quod ſumitur ex notula notarij ſcripta, In Vacheta Caſalis ſignata numero 4. fol. 2. & die. 19. Iannuarij, in parcellis ſalis venditi reuenditoribus deputatis ad vendendum ſalem minutim reperitur partita infraſcripta à Io. Antonio Bea, &c. Et in alia Vacheta ita pariter reperitur ſcriptum, à Giouanni Caratolo. &c. Ergo Bea & Caratolus fuerũt à Caſetto deputati.

Reſpondeo, leuem eſſe admodum hanc argumentationem, quandoquidem non conſtat, Caſettum vel in illis Vachetis, nec in aliquo libro gabellæ ſcripſiſſe, hos Beam & Caratolum à ſe deputatos fuiſſe. Qua ex re duo ſequuntur, vnum quòd is notarius, qui ita deſumpſit exemplũ ex illis Vachetis errore ductus id fecerit: cùm
51 † error præſumatur, quando conſtat rem aliter ſe habere. l. ſi poſt diuiſionem, vbi Iaſ. num. 3. C. de iuris & facti igno. Ruin. conſi. 10. num. 16. lib. 3. Soc. Sen. conſi. 25 nu. 3. lib. 4. Craue. conſi. 157. nu. 8 & copiosè Rolandus conſ. 69. num. 48. 50. lib. 3. Vel illud ſequitur, quòd ſi notarius ſcienter id egit, malè & contrà officium ſuũ egit. Nam, cùm rogatus non eſſet à partibus non potuit ſcribere il-
52 los fuiſſe deputatos. † Notarius enim nihil ex ſuo capite in inſtrumẽto alióve actu apponere poteſt ad præiudiciũ partiũ. vt ſcribũt Bald. in Rub. C. de fide inſtr. nu. 10. &nu. 14. Bart. in l. ſingularia. nu. 23. & ibi Iaſ. nu. 45. ff. ſi cert. pet. & egregiè Cur. Sen. con. 56. ſuper proceſſu. col. 1.

Nec hîc dicẽdum eſt, notarium deſumpſiſſe hanc denominationẽ à Vacheta illa, quæ inſcribitur, *Nota di ſale, che ſi da alli poſteri & reuenditori*, inter quos ſcripti reperiuntur Bea & Caratolus: quia reſpondetur, hanc argumentationem non concludere, cùm ita re venditor ac poſterius eſſe quis poſſit, & tamen ab aliquo nõ deputatus, ſed ſua ſponte, vt ſua ſponte emebant & reuendebant ſalem ipſi Bea & Caratolus. Quocircà probatio, quæ non concludit neceſſariò, non prodeſt. l. neque natales. C. de probatio. cum ſimilibus. Præterea, & ſecundò, admiſſo, poſterios illos vocari, qui deputati ſunt ad vendendum, & reuenditores dici illos, qui ſua ſponte reuendunt: attamẽ adhuc reſultat dubia probatio: cùm non cõſtet in quorum numero collocari debeant Bea & Caratolus, an ſcilicèt in numero eorum, qui ſunt ſimpliciter reuenditores, vel eorum, qui tanquã deputati poſterij appellantur: & ideò nihil prodeſt probatio hæc. Quinimò dico, quòd Bea & Caratolus referri debent potius inter ſimplices reuenditores, quàm inter poſterios: cùm non præſtiterint fideiuſſionem, vt præſtare ſolent poſterij, ſicuti infrà clarius dicemus.

Secundum eſt argumentum, quod ſumi videtur, ad demonſtrandum, Beam & Caratolum deputatos fuiſſe à Caſetto en teſtimonio duorum, qui de auditu deponunt, nempè Io. Baptiſtæ Criſpi, & Pauli Caſa noua. Verùm ex multis conſtat ex eorum teſtimonio, concludentem probationem & fidem non colligi. Nam primò is Criſpus nihil concludit, cùm ſolùm depoſuerit, quòd in oppido Liburni dicebatur, Caſettũ dediſſe licentiã Caratolo vẽdendi ſalẽ. id qđ nõ cõcludit, ipſum Caſettũ deputaſſe Caratolũ illũ reuẽditorẽ. Poruit eẽ fieri, vt dederit ei licentiã, vt ſalẽ vẽderet tanquã ſimplex reuenditor, vt re ipſa reuendidiſſe ipſemet Caratolus confeſſus eſt: atque ita dici non poteſt ex hoc, quòd fuerit à Caſetto deputatus. Præterea, admiſſo quòd affirmaſſet hic teſtis, ſe audiuiſſe Caratolum fuiſſe à Caſetto deputatum: atta
53 men adhuc ei non eſt adhibenda fides. Nam licèt † teſtis de auditu aliquã præſumptionẽ faciat. c. licèt ex quadã, de teſtib. & ſcribũt Dec. conſ. 505. nu. 3. Marſil. ſing. 371. Pariſ. conſi. 7. in fi. lib. 4 Goza. conſi. 13. nu. 35. & conſi. 79. nume. 11. attamẽ in caſu. noſtro præſumptiua hæc probatio,
54 quæ leuis † q dẽ pſumptio eſt, vt relati ſcribũt, & Petr. Beninten-

nintendi.deciſ.67.nu.8.non ſufficit,cùm de graui pœna agatur.ſed probationes concludentes requiruntur, vt dixi ſuprà ad primam dubitationem primi capitis conſultationis,dum dixi,l.vlt.C.de probatio. habere locum ét
55 cum agitur ciuiliter ad pœnam. Et hoc † teſtimoniũ de auditu non admitti in cauſis criminalibus reſpõdit Rol. conſ.24.nu.86.li.1.Rurſus, & ſecundò, teſtis de auditu præſumptionem non facit quando haberi poſſunt illi à
56 quibus † audiuit,ita declarat Crau.in trac.de antiq.tempo.particula vltima primæ partisprincipalis.num.8.poſt Aretinum,quem huius fuiſſe ſententiæ recenſet. Præter-
57 eà, & tertiò,non probat hic teſtis, quia non † nominat à quo dici hoc audierit, vt ſcribit Cra.vbi ſuprà nu.9.10. & Natta conſ.170.nu.5.lib.1.& conſ.245.nu.1.lib.2.qui & eiuſdem opinionis alios recenſent.Rurſus,& quartò, nõ
58 addidit hic † teſtis,quòd ita ipſe credidit,vt audiuit,vt tamen debuit dicere:iuxta doctrinam Neuiz.conſi. 78. nu. 18.& Boſij in trac.cauſarum crimi.tit.de oppo.contra teſtes.nu.42.poſt Capram conſ.156.col.2.nu.7.Corneũ cõſi.62.col.8.nu.12.lib.1.Natta.conſ.170.nu.7.lib.1.qui eiuſdem ſententiæ citat Butrium & Are.in ca.quoties,de teſtibus ex illo textu.

Quò verò ad teſtimonium Pauli Caſanouæ clarè cõſtat,nihil concludere aduerſus D.Bernardinum Caſettũ cùm ſolùm dicat,ſe audiuiſſe à D.Io.Iacobo Caſetto fratre d.D.Bernardini, quòd ipſe Io. Iacobus deputauerat Caratolum reuenditorem.Quam ſanè poteſtatem cũ nõ haberet ipſe Io.Iacobus,ſequitur nil hoc obeſſe poſſe D. Bernardino.Prætereà hic teſtis ſingularis eſt in hoc,& ideò ei credẽdum non eſt.l.iuriſiurandi. C.de teſtibus cũ aliis ſuprà allegatis.

Secundum quod venit hîc explanandum, illud eſt, quòd Caſettus ſolùm tenetur pro delicto eorum quos ipſe præpoſuit & deputauit ad ſalis venditionem:non autem pro cæteris reuenditoribus,quib.ſimpliciter licentiã conceſsit reuẽdendi ſalem.Id quodverum eſſe nõ ſolùm ex iuris communis diſpoſitione,verùm etiam ex ipſis capitulis & pactionibus apertè demonſtratur.Illud tamen
59 ante omnia ſciẽdum eſt,leges iniquum iudicaſſe, † quòd vnus ex peccato alterius puniatur ita probat l.ſancimus. C.de pœnis. qua dicimus,pœnam ſuos auctores tenere. & gloſſa in l.ſi quis in ſuo.§.legis.C.de inoff.teſt.Quocir
60 cà † D.Auguſtinus ſuper librum Ioſue.q.8.ſcribit,quòd etſi aliquando Deus pœna temporali ac viſibili vnũ pro altero puniat,non tamẽ homo iudex facere id poteſt. Id quod ſcribit & D.Thomas 2.2.q.108.art.4.& Alphonſus de Caſtro.lib.2.de iuſta hæret.punit.c.11. Et licèt eueniat quòd aliquando lex aliquem puniat pro errore alterius, id cõſtituit magna aliqua de cauſa.ſicuti videmus ob gra-
61 uiſsimum crimen † hæreſis,vel læſæ maieſtatis humanæ, quòd filius punitur ob delictum patris.c.cùm ſecũdum, de hæret.in 6.& l.quiſquis.C.ad l.Iul.maieſta. Quod fa-
62 ctum eſt,tum quia † timet lex,ne filij efficiantur imitatores ſcelerum patris,tum etiam,vt patres terreantur in perſonam filiorum,vt ſcribunt Doctores in d.l.quiſquis, & Alphon.de Caſtro.lib.2.de iuſta hæret.punit.cap.11.Et ideò in cæteris,qui vel imitatores fore non præſumũtur, quãquã illi delinquẽti ſanguine cõiũcti ſint, eã pœnã nõ indixit:quemadmodum non infligit lex pœnam hãc fratribus rei criminis læſa maieſtatis:vt inter multos ſcribit egregiè D Rolandus conſ.1.nu 107.lib.3.& ideò Alphõſus de Caſtro li.2.de iuſta hære.punit.c.11.ſcribit,quòd licèt lex aliquando puniat filium ob patris delictum, nun-
63 quàm tamen punit † extraneũ pro delicto extranei,cùm ceſſet rõ illa,ꝙ præſumitur filius imitator ſceleris patris: ob quem imitationis timorem filius ille punitur.Quocir-
64 cà rectè † Theodoſius Imperator reprehenſus fuit à D. Ambroſio,quòd milite quodam furentis populi impetu apud Theſſalonicam occiſo,iuſſerit populum, vt quiſq; obuius eſſet,obtrũcari:vt legitur in cap.cùm apud Theſſalonicam.11.q.3.Et recenſent D.Auguſtinus li.5.de ciuitate Dei cap.26.Caſsiod.lib.9.Hiſto.tripart.c.30. Ita e cõtra quando lex ſtatuit patrem teneri pro delicto filij id facit iuſta de cauſa,conſiderans rationem illam, quòd pa-
65 ter debet eſſe diligens † cuſtos filij,& illum caſtigare,ac ab errandi via diuertere,iuxta ea, quæ copiosè ſcripſi li. 2.de arbit.iudicum,&c.caſu 364.& eo loci de ſeruo idem eſſe dixi.Ita pariter cùm lex vult dominũ teneri pro ſer-
66 uo,cõſiderat iuſtam illam cauſam,quòd † dñs ante q̃ ſeruum recipiat,rectè illis conditionem perſcrutari debet, & poſteaquam apud ſe illum recepit,diligẽter animaduertere,ne quemquam lædat.ita ſcribunt Alciatus in l. pronuntiatio.§.ſeruientium.nu.35.de verb.ſig.& in trac. de præſump.regul.3.præſump.40.nu.6.& probat l.1 §.ſerui.ff.furti ad verſ.nau.caup.& ſtabula.& mox confirma-
67 bimus.Eadem ratione ſtatuit lex,† quando voluit mercatores & alios tractantes negotia teneri nomine ſuorũ exercitorum & inſtitutorum.Nam,cùm illis ſuo proponentis nomine contrahi permiſit,& mandatũ de gerẽdis negotiis dediſſe creditur.l.1.§.magiſtrũ. & §.igitur præpoſitio.ff.de exercito.actio.& ſcribunt Afflictus deciſ.82. nu.10.& deciſ.308.nu.7.13.Boer.q.56.nu.4.ſenſit Roman. ſing.618.& Dec.conſ.650.nu.12.Cæteris verò in caſibus lex vnum ex alterius facto non obligat. Quinimò, cùm
68 lex † aliqua de cauſa ſtatuit vnum pro alterius facto teneri,ſtrictam recipit interpretationem: quemadmodum vnà cum Decio in l.filius.nu.1.C.de pactis,& aliis multis ſcripſi lib.2.de arbitrariis iudicum.&c.caſu 345.nu.10. His ita præmiſsis,demonſtrari nunc facilè poteſt,Caſettum non teneri pro facto Beæ & Caratoli.

Primò ex generali ipſa regula,à qua recedendum nõ eſt,niſi de exceptione conſtet. Eſt enim hæc iuris regula & ſententia,quòd vnus pro facto alterius non teneatur (vt iam diximus)cùm eo inſcio & non conſentiente deliquit.Et ſimili in caſu ita argumentatur Pariſ.conſ.93.nu. 18.lib.1.

Secundò accedit,quòd ſi Caſettus hoc in caſu teneretur,illud maximè abſurdum & inconueniens ſequeretur,quòd ſcilicèt fuiſſet in facultate multorum maleuolorum & Caſetti inimicorum emere ſalmas multas ſalis,& illas deinde reuendere,confecto etiam Caſetti nomine vt illum in tam grauem pœnã incidi facerẽt.Quod permiſſum nõ eſt à lege, quæ æquitatis & veritatis amica reiicit quæ &
69 † abſurda ſunt,l.nam & abſurdum.ff. de oper.libe.& quæ iuſtitiæ & æquitati conueniunt.l. ratas. C.de reſcin.vend.cum vulgatis ſimilibus. Et ideò iura, quæ ſtatuerant,inſtitores obligare dominos,intelliguntur ſtatuiſſe,qñ à dominis fuerunt præpoſiti,& ſuo nomine negotia gerunt:vt infra in ſexto argumento dicemus.

Tertiò ea me mouet ratio,quòd vbicunque actus q
70 geritur,poteſt me inuito exerceri,tunc † ſi præſens ſum, non videor conſentire.l.Caius.ff.de pign.actio.& per cõ ſequens non teneor de facto illius:vt arguit in ſpecie fortiori in caſu Afflictus,deciſ.308.nu.2.verſ. tertiò vbicun-
71 que.dum arguit,patrem † teneri pro facto filij,cùm filius patre inuito contrahere & actum facere potuit.ita etiam arguit in ſpecie Pariſ.conſ.93.nu.46. lib.1. Atqui noſtro in caſu certum eſt,quòd Bea & Caratolus etiam ipſo Caſetto præſente eo inuito potuiſſent reuendere illum ſalẽ etiam vltrà pretium iuſtum & præſtitutum, cùm nõ ipſe Caſettus,ſed illi eſſent domini illius ſalis à ſe empti,& Caſetto cõtradicenti dicere potuiſſent,Quid ad te,ſi volumus delinquere,& mãdata principis contẽnere? Nos, non tu,pœnas dabimus.Ergo ſequitur, Caſettum pro illorum facto non teneri.

Quartò ſuffragatur,quòd non conſtat ex actis Caſettum ſciuiſſe Beam & Caratolum vendere ſalem vltra iuſtum pretium.Atqui is,qui aliàs de facto alterius,vt puta ſuæ familiæ,tenetur,eo tamen caſu non tenetur, cùm i-
72 gnorat familiam delinquere,ſolùm enim † tenetur dominus cùm ſciuit familiam errare, & prohibere potuit, & non prohibuit.ita in ſpecie declarat Affli.deciſ.82.nume. 5.poſt Specula.Baldum & Alexandrum, quos citat, ex c. cùm ad ſedẽ.ff.de reſtit.ſpolia.& l.1. §. ſi quis ipſi præto-

ri.ff.de operis nouì nunt.Idem reſpondit Ruin.Conſ.21. nu.1.li.4.

Quintò accedit, ꝙ & Bea & Caratolus bis tantùm emerunt ſaltem,& illum reuendiderũt,ita quòd factum hoc potius dicitur momẽtaneum q̃ ſucceſſiuum:& præſertim, cùm vna ſola die ſabbathi reuendiderint. ſed qñ
73 aliàs †dominus tenetur pro facto familiæ,ſolùm tenetur quando factum eſt ſucceſſiuum, non autem cùm eſt momentaneum:ita declarat Abbas in ca.cum cauſam.nu.19. de teſtibus.quẽ ſecutus eſt Barba.conſil.13.colu.pen. lib. 3.idem affirmarunt.Alex.in l.de pupillo.§.ſi quis ipſi prætori.nu.24.ff de operis noui nuntia.& Iaſ.in l.ciuitas.nu. 4.ff.ſi certum pet. Ergo Caſettus nullo modo tenetur pro facto dictorum Beæ & Caratoli.

Sextò mouet me argumentum ductum à fortiori, cùm agitur, vt dominus teneatur de facto ſui inſtitoris & exercitoris,vt ſcilicèt contractum ab eo initum obſeruet,plura debent concurrere, vt dominus obligatur. Ergo multò plura requirũtur,vt dominus teneatur pro cõtractu inſtitoris,è quo etiam pœna oritur.Et inter plura,
74 hæc requiruntur,ꝙ is inſtitor,†vel exercitor ſpecificè ꝓpoſitus ſit illi negotiationi à domino. Et ꝙ negotium ſit cõfectũ nomine domini & ad eius vtilitatem.ita ex.l.1. §. quòd ſi ab initio. & l.vlt. ff. de exercito. reſpondit Alex. conſil. 44. nu.6.lib.2. Idem quod Alexander ſcripſerunt egregiè Caſtr.conſi.345. Viſo puncto ſupraſcripto.col.2. verſi.breuiter iſtud.lib.2.Dec.in l.ſi inſtitorem.nu.5.ff. ſi certum peta.& Pariſius conſi.93.nu.50.li.1. cùm ergo in caſu noſtro apertè conſtet,Beam & Caratolum non fuiſſe præpoſitos ſpecificè huic negotiationi à Caſetto, etſi ab eo ſimpliciter licentiã habuerint reuendendiſalem.Et Caſettũ ipſum nullã inde traxiſſe vtilitatẽ: dicendum ſequitur,pro eorum facto Caſettum non teneri.

Septimò & vltimò adducor argumento ſolidiſſimo ducto à claris & expreſſis verbis capitulorum & con-
75 uentionum.Quæ ſanè capitula †cùm ſtrictam interpretationẽ ſolùm admittant,ſicuti in ſpecie reſpondit Alex. conſ.86.nu.5.lib.4.ad vnguem ſunt intelligenda. Atqui capitula obligant Caſettum pro facto eorum, qui præpoſiti ab eo fuiſſent: ergo pro non præpoſitis non tenetur,
46 arguẽdo † ab incluſione vnius ad excluſionem alterius, iuxta l.cùm prætor, in prin.ff.de iud.Et quò argumento in ſpecie ferè vſus eſt Dec.conſi.510.num.4. verſi.ex hac enim priori.Quòd autem capitula ſolùm obligent Caſettum pro facto à ſe præpoſitorum, oſtendunt illa verba,*Et nelle medeſime pene caſchino anco gl' atri officiali,che ſarano da lui deputati: per li quali eſſo Caſetto ſia obligato.* Quæ ſanè verba adeo clara ſunt,vt interpretationem non deſiderent.Quin,vbi dubia eſſent,ita intelligi deberent, vt
77 iuri † communi conueniant iuxta.l.quæro.§.inter locatorem.ff.locati.& ſcribũt Bart.& Ripa in l.hæredes mei. §.cum ita.ff. ad Trebe.ille.nu.29.iſte,num.75.Ruin.conſ. 77.nu.4.lib.2. Alciatus in tract.præſump.reg.3.præſump. 32.cæteros de induſtria prætereo. Prætereà volunt capitula Caſettum teneri pro aliis officialibus. Qui ſanè
78 † officiales fici non poſſunt, niſi qui à principe, vel à Caſetto,qui hoc in caſu eſt loco principis, creati & conſtituti fuerunt:& quibus data ſit facultas,vt nomine publico officium gerant: ſicuti ſcribunt Docto. in rubr. ff. de officio eius,& in rubr. de officio & poteſtate|iudicis
79 de legat. Non enim quis † officialis alterius dici poteſt, niſi ab eo illi muneri præpoſitus fuit:aliàs puniretur, vt ſcripſi copioſè lib 2.de arbitr. iudicum, &c. caſu. 320. Et pro his,non aũt pro cæteris ipſe Caſettus tenetur.id qđ ſignificant illa verba, *per li quali eſſo Caſetto ſia obligato.*
80 Quod quidem † relatiuum referri debet ad immediatè præcedentia,vt ſui natura docet.l.talis ſcriptura,in prin. de lega.1.Et qna ſi ad mediata referretur, ita vt & cæteri
81 etiam non propoſiri à Caſetto comprehenderetur, † reſultarẽt abſurda,inconueniẽtia & iuri cõmuni repugnãtia,quod concedendũ non eſt,vt copioſè & ſeriatim ſcribit Iaſ.in d.l.talis ſcriptura.in prin.nu.57. de leg.1. quem paſsim ſequuntur doctores,quos recenſere ſuperſedeo. His conſtat,D.Caſettum non teneri ex facto dictorũ Beæ & Caratoli.

Secundus eſt caſus huius ſecundi capitis conſultationis noſtræ,an ſcilicèt ipſe D.Bernardin⁹ Caſettus teneatur pro facto D.Io.Antonij patris & D.Iacobi fratris,qui dicuntur vendidiſſe ſalem in oppido Tridini vltra iuſtũ & præſtitutum pretium,nempè pretio regalium quadragintaunius & groſsi vnius pro ſingula ſalma. Quo ſanè in caſu dicendum eſt,D.Bernardinum non teneri,idq̃ duobus modis.Primò,quia etſi verum ſit, ſalem fuiſſe vẽditum illo pretio,attamen pretium iniuſtum dici nõ poteſt.Secundò,quia etiamſi fuiſſet pretium minus iuſtum, adhuc tamen ob approbationem Excellentiſsimi D. Ducis,non poteſt ipſe Caſettus reprehendi, atque ita puniri.Et quò ad primum modum,qui ab ipſo facto pendet, ſciendum eſt,quòd licèt pacto fuerit conuentum, ſalẽ in oppido Tridini vendi debuiſſe pretio regalium trigintaoctauo pro ſingula ſalma,cùm in groſſo(vt dici ſolet)vẽderetur:attamen fuit etiam conuentum,quòd præponerentur inſtitores(quos poſterios appellant)qui minutim venderent ipſum ſalem pretio groſſorum trium pro ſingulo cuppo,vel groſſi vnius ſingula libra. cuius quidem pretij ſumma conficit ſummam regalium quadragintaduorum & groſſorum ſex pro ſingula ſalma.Qua de ſumma ſi deducantur blanchi duo numerandi ipſis poſteriis pro ſalis vectura & duo alij blanchi pro præmio laboris reuenditorum.(vt ab illuſtri. D. Volta ordinatũ extitit) ſuperſunt Ducali Cameræ regales trigintanouẽ & groſſi quinque tantum,cùm autem non daretur facultas vendendi ſalem minutim opera præpoſitorum inſtitorũ, qui recuſabant,ob fideiuſsionis difficultatem, obire munus illud:& maiorem ſentiebant vtilitatem emendo ſalmas ſalis minutim,deinde reuendendo, quàm accipere illud pretium præpoſitis inſtitoribus numerandum,& vendere ſalem nomine Cameræ:quúmque ob id non leue detrimentum ſentiebat Caſettus,vt calliditati reuenditorũ occurreret,ac vnà cameræ conſuleret, ſine ſubditorũ dãno his reuenditoribus cœpit vendere ſalẽ eo pretio, quo reuenditores ipſi nomine Cameræ vendidiſſent, nempè pretio regalium trigintanouem, & groſſorum quinque pro ſingula ſalma.Verùm,quia hi ſalis reuenditores nullum laborem ſubibant nomine cameræ,ob id nil eis remittebatur pro laboris præmio: vnde eueniebat, vt pretium ſalis eſſet regaliũ quadragintaunius & groſſi vnius pro ſingula ſalma.Qua ex re conſtat, Caſettos plus iuſto & æquo pretio non vendidiſſe ſalem.Cæterùm concedamus exceſsiſſe iuſtum & legitimum pretium,attamẽ adhuc non deliquerunt,vt puniri aliqua pœna mereantur. Quod decem illis rationib.quas ſuprà in primo conſultationis capite retuli, ſatis ſupérque demonſtrari facilè poteſt.Prima,quòd nullum commodum hac de re ſenſit Caſettus.Secũda,quòd ſaltem tenuis admodum fuit vtilitas.Tertia,quia actum permiſſum egerunt.Quarta,quia fecerunt quod facere debuerunt. Quinta, quia in libris ſalis illud pretium fuit relatum. Sexta, quòd dolus ergà ſuum principem non præſumitur.Septima,quia ex cauſa motus id,actum fuit.Octaua,quòd palàm actum id extitit.Nona quòd Excellentiſsimus Dux nõ poteſt dolum hunc Caſetto obiicere.Decima, quia Excellentiſsimus D.Dux factum illud ratum habuit.

His conſtat D.Caſettum nullo modo deliquiſſe,ſiue eius factus conſideretur, ſiue factum aliorum, quorum nomine ipſe teneretur.Quocircà abſolui ab hoc iudicio meretur.Quod quidem iudicium (vt obiter hoc dicã vltimo loco)malè videtur motum. Non enim criminaliter inquiri debuit D.Caſettus,& ob huius inquiſitionis ſolam cauſam carceri mancipari.Nam certum eſt, pœnam fuiſſe ex pacto & conuentione appoſitã in capitulis,quãdo conuenit cum Excellentiſsimo D.Duce,vt gabellam ſalis adminiſtraret.Atqui quando pœna eſt promiſſa ex conuentione,ad eam ciuiliter,& non criminaliter agi debet:&

82 bet:& per consequens † criminalis accusatio & inquisitio cessat,quemadmodum clarè respondit Bero.cōs.206. nu.24.lib.3.qui ab Excellenti.D. Risicho causæ patrono in hanc sententiam citatus fuit.Et illi accedit quod doctiss.Rolandus consil.75.nu.31.libr.1. respondit,quòd vbi
83 † dolus commissus contra aliquem purgari potest actio ne ex contractu,in quo dolus interuenit,cessat actio de dolo,nec punitur dolus criminaliter.Et huius sententiæ citat D.Rolandus Baldum consi.15.Ad euidentiam, lib. 1.& Cast.cons.412.Viso facto & dubiis mihi traditis.nu. 4.lib.1.Et illos secutus est Crau.cons.6.nu.105.& idē Cra. cons.280.col.3.vers.postremò. Quo loci subiungit Crauetta vers.pro quo melius,&c.ex sententia Abbatis cons.
84 68.num.5.lib.1.aliquem † criminaliter puniri non posse, cùm actione ciuili compelliis potest ad aliquid faciendum,ob conuentionem factam.& loquitur Abbas in eo qui fuerat accusat° fraudasse vectigal & tributum,quod soluere promiserat cùm ergo in casu nostro pœna in capitulis apposita actione ciuili,(si modò contra capitula actum fuit à D.Casetto)exigi potuerit,dicendum est, minus rectè criminali inquisitione Do.Casettum fuisse perturbatum.Quocirca concludo intrepidè atque indubitāter,ipsum Dominum Bernardinum Casettum esse absoluendum à lata contra eum sententia, quæ excusationem quidem habet:quippè quæ lata fuit super iuribus ex parte Fisci tantummodò deductis:& nullis factis probationibus ab ipso Casetto,qui non negligentia, sed iustis impedimentis detentus,quòd carceri mancipatus fuerit,nō probauit,quæ à se proposita & deducta fuerunt. Quibus quidem probationibus factis spero fore vt à clarissimis atque eruditissimis huius causæ nunc iudicibus,absoluatur:quemadmodum,mea fide,si causa mihi hæc iudicanda mandata esset,eum absoluerem & liberarem.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Crimen læsæ maiestatis est propriè quod cōtra Cæsarem,vel Rēpub.Roma.committitur.*
2 *Memoria defuncti ob crimen læsæ maiestatis quando damnetur.*
3 *Memoria defuncti damnatur vnà cum bonorum publicatione.*
4 *Delictum morte extingui.*
5 *Crimen læsæ maiestatis contra Cæsarem quando committatur, si eius consiliarij occiduntur.*
6 *Consiliario Cæsaris occiso,quando crimen læsæ maiestatis dicatur commissum.*
7 *Consiliarium non assistentem tunc lateri principis occidēs,reus læsæ maiestatis non redditur:sed infrà declaratur.*
8 *Clericus quando diuinis interesse dicatur.*
9 *Crimen læsæ maiestatis non reddi, quando odio priuato magistratum principis quis occidit*
10 *Secreta principis,vt priuato noceat,reuelans, nō efficitur reus læsæ maiestatis.*
11 *Crimen & maleficium voluntate distingui.*
12 *Delictum non præsumi.*
13 *Filius solet patri esse similis.*
14 *Filius eiusdem factionis qua pater præsūmitur.*
15 *Filius præsumitur filius,vt fuit pater.*
16 *Præsumptio illa sumitur,qua maius delictum euitatur.*
17 *Offendens non præsumitur ob alterius personam, quam odio nō habuit,offendere.*
18 *Vasallum reuelasse secreta ad damnum domini ex coniecturis conii citur.*
19 *Subditus qui non est principi,in eum læsæ maiestatis reus non efficitur.*
20 *Forensis non committit crimen læsæ maiestatis,non reuelās proditores principis.*
21 *Clericum non committere crimen læsæ maiestatis contra principem suum laicum.*
22 *Subditus domino ratione feudi non committere læsæ maiestatis crimen in eum.*
23 *Animus ex exterius factis detegitur.*
24 *Iniuriam ex animo facientis declarari.*
25 *Crimē læsæ maiestatis committit qui sui principis castra & oppida occupat.*
26 *Item & qui eius tranquillitatem aliter perturbat.*
27 *Securitas principis quid sit.*
28 *Castra domini occupans contra personam domini delinquit.*
29 *Vasallum delinquere in dominum eius bona occupando.*
30 *Item ob id feudo priuari.*
31 *Custos castri recusans illud restituere,læsæ maiestatis reus efficitur.*
32 *Crimen læsæ maiestatis committi,cùm bona principis occupantur.*
33 *Consiliarium Cæsaris offendens,Cæsarem immediatè offendere dicitur.*
34 *Consiliarium principis esse partem corporis ipsius principis.*
35 *Adhærens alteri cum eo vnum corpus facit.*
36 *Crimen læsæ maiestatis committi cùm offenditur minister principis.*
37 *Confœderatos Cæsaris offendens,Cæsarem offendit.*
38 *Subditus Papæ Cæsarem offendens,læsæ maiestatis reus cōtra ipsum Cæsarem efficitur.*
39 *Confœderatorum vnum est corpus.*
40 *Confœderatum posse punire hostes sui confœderati.*
41 *Publicantur bona eius,qui deliquit contra secundum caput legis Iuliæ maiestatis.*
42 *Publicari bona eius qui principem inferiorem offendit.*
43 *Magistratum principis offendens,contra secundum caput legis Iuliæ maiestatis committit.*
44 *Vasallus in personam domini quando delinquere dicatur.*
45 *Item quando immediatè & mediatè eum offendat.*
46 *Subditus ratione feudorum satis quis dicitur,vt reus læsæ maiestatis efficiatur.*
47 *Vasallus violando iuramentum,efficitur proditor.& ideò feudo priuatur.*
48 *Subrogatus fruitur priuilegiis eius, in cuius locum subrogatur.*
49 *Vicarium Cæsaris offendens, Cæsarem offendit.*
50 *Vicarius fruitur priuilegiis sui principalis.*
51 *Absentia & infirmitas in materia delegationis à pari procedunt.*
52 *Publicationis bonorum pœnam non esse connexam cum pœna damnationis memoriæ.*
53 *Memoriam damnare quid.*
54 *Vnde originem duxerit memoriæ damnandæ vsus.*
55 *Memoria multorum damnata.*
56 *L.vlt.C.ad l.Iul.maiesta declarata.*
57 *L vlt.ff.ad.l.Iul.maiest.explicata.* * *
58 *Legis Iuliæ maiestatis duo capita.*
59 *Item quod primum sit caput.*
60 *Item quot pœnæ de eo sint.*
61 *Item quod secundum.*
62 *Cyni opinio,de secundo capite legis Iuliæ maiestatis.*
63 *Populi persona dicitur persona ficta.*
64 *Rempub.Roma.offendens,eisdem pœnis plectitur,quibus offendens Cæsarem.*
65 *Legis Iuliæ caput secundum esse ex aliquorum opinione, cùm principes inferiores offenduntur.*
66 *Maiestas principis quæ.*
67 *Noua opinio de primo & secūdo capite legis Iuliæ maiestatis.*
68 *L.vlt.ff.ad.l.Iul.maiest.declaratur.*
69 *L.qui statuas,& l.famosi.ff.ad l.Iul.maiest.declaratur.*
70 *Antonij Capicij opinio de secundo capite legis Iuliæ maiestatis.*
71 *L.vlt.ff.ad.l.Iul.maiest.distinctio an hodie seruanda sit.*
72 *L.Quisquis.C.ad.l.Iul.maiest.à quibus,& quo tempore promulgata.*
73 *Item sola eius constitutio hodie spectatur.*
74 *Publicationem bonorum iudici etiam contra offendentē personam principis inferioris reiecta quorundam opinione.*
75 *Ruinus consi.3.num.12.lib.5 reiectus.*

76 *Angeli consi.223.num.2.error.*
77 *Lucæ ciuitas libera.*
78 *Delictum morte extingui.*
79 *Saliceti opinio declarata.*
80 *Magistratus Populi Romani qui.*
81 *Præsens is dicitur, qui causa publica & nomine principis abest.*
82 *Clericus residere dicitur, qui abest causa Episcopi.*
83 *Interessentia quæ.*
84 *Saliceti & sequacium error.*
85 *Crimen læsæ maiestatis committit, qui cines ad defectionem solicitat.*
86 *Saliceti traditio declarata.*
87 *Amicitiæ signa quæ.*
88 *C. Cæsaris vox improba.*
89 *Zambri sui domini occisor in lege antiqua.*
90 *Selli delictum dominandi cupiditate.*
91 *Phraates delictum in omnes parentes regnandi libidine.*
92 *Regnandi superbiam Luciferum obcæcasse.*
93 *Filios à patribus sæpe degenerare.*
94 *Patres sapientes filios plerumque à se degeneres habere.*
95 *Subditus ratione feudi læsæ maiestatis crimẽ potest cõmittere.*
96 *Clem. pastoralis, de re iudicata. declaratur.*
97 *Subditus qui nullo modo est, crimen læsæ maiestatis committere non potest.*
98 *Baldus in l. nihil. num. 3 C. de vindict. liber. declaratur.*
99 *Subditus ratione feudi proditoris crimen subire potest.*
100 *Robertum Siciliæ Regem contra Henricum 7. crimen læsæ maiestatis perpetrasse.*
101 *Fidelitatis iuramentum ad quid obliget.*
102 *Clem. pastoralis, de re iud. quo in casu loquatur.*
103 *Cardinalis Zaba. in clem. pastoralis. §. denique. 7. notab. de re iud. declaratur.*
104 *Alciatus resp. 451. num. 4. declaratur.*
105 *Crimen læsæ maiestatis committit qui solicitat cõfœderatos ad defectionem.*
106 *Delictum morte extingui.*
107 *Hæres una est persona cum defuncto.*
108 *Vasallo infideli mortuo an cesset querela.*
109 *Filios non priuari feudo ob patris delictum.*
110 *Item nec agnatos, infrà declaratur.*
111 *Delictum vasalli quando agnatis non noceat.*
112 *Feuda competentia agnatis iure generis non auferuntur ab eis ex delicto possessoris. sed infrà declaratur.*
113 *Item nec præiudicium vnus alteri facit.*
114 *Feudo nõ priuatur filius ob delictũ patris. sed infra declaratur.*
115 *Fideicommissario delinquente non defertur fideicommissum ad fiscum ad aliorum damnum.*
116 *Confiscari non possunt, quæ ad extraneos non possunt transire.*
117 *Frater ob fratris delictum non puniri.*
118 *Lex puniens vnum ob alterius delictum rigoris plena est.*
119 *Statutum obligans patrem pro debitis filij odiosum esse.*
120 *Item obligans fratrem pro debito fratris.*
121 *Item intelligitur simile statutum cùm alter aliquid culpa agit.*
122 *Consanguineum pro alterius facto non puniri.*
123 *Delicta quæ dicantur committi contra personam domini.*
124 *Cap. 1. §. denique. quæ fuit prima causa benefi. amitten. declaratur.*
125 *Vasalli delictum contra personam domini nocet etiam agnatis.*
126 *Statutum excludens matrem ob filios, odiosum an sit.*
127 *Thomæ Marini error.*
128 *Cap. 1. an ille, qui interfecit fratr. dom. declaratur.*
129 *Agnati à feudo excluduntur ob delictum ab altero agnato possessore feudi perpetratum in personam domini.*
130 *Iserniæ traditio reiecta.*
131 *Fideicommissario delinquente commoditas bonorum fisco defertur.*
132 *Prælato delinquente commoditas fructuum Ecclesiæ fisco defertur.*
133 *Vasallus à pari procedit cum domino.*
134 *Domino delinquente contra personam vasalli, directum dominium acquiritur vasallo.*
135 *Afflictus decis. 265. num. 31. reiicitur.*
136 *Item decis. 265. num. 30. declaratur.*
137 *Ruinus consi. 7. num. 12. lib. 1. improbatur.*
138 *Feudum à domino concessum vasallo dicitur sub cõditione, si vasallus erit fidelis.*
139 *Conditione deficiente actus resoluuntur.*
140 *Conditio nil ponit in esse.*
141 *Ratio dispositionem declarat.*
142 *Et est legis anima.*
143 *Feudum qua ratione deferatur domino ob delictum commissum contra personam domini.*
144 *Feudum antiquum ob delictum vasalli in personam domini defertur domino etiam in præiudicium aliorum agnatorum.*
145 *Feudum, quãdo deuoluitur ad agnatos ob delictum agnati possessoris, intelliguntur agnati quarti gradus.*
146 *Cap. 1. si vasallus feudo priue. declaratur, & 186.*
147 *Aluaro. in ca. 1. §. denique. conclus. vndecima, si de feudo sit cõtrouers. inter dom. & agna. vasal. declaratur.*
148 *Agnatus cur priuetur feudo ob alterius agnati delictum.*
149 *Patris malitia non descendit vltra quartam generationem.*
150 *Delictum morte delinquentis extingui.*
151 *Item qua ratione id factum.*
152 *Item & tertia ratio consideratur.*
153 *Item duarum personarum differentia consideratur.*
154 *Mortuus pœna corporali affligi non potest.*
155 *Memoriæ damnatæ pœna, quid respiciat.*
156 *Pœna sola bona respiciens an morte delinquentis sit extincta.*
157 *Morte delinquentis pœnam pecuniariam extingui.*
158 *Item nec cum pœna ipso iure est indicta.*
159 *Vasallo mortuo feudum adhuc domino defertur ob eius delictum quo ipso iure priuatur feudo.*
160 *Sententiam diffinitiuam non esse necessariam cùm pœna est ipso iure indicta.*
161 *Litis contestationem non esse necessariam, cùm pœna est ipso iure indicta.*
162 *Crimine læsæ maiestatis commisso, ipso iure bona eripiuntur à criminoso.*
163 *Hæretici bona esse ipso iure confiscata.*
164 *Publicationem bonorum proditoris fieri etiam eo mortuo.*
165 *Hæretici bona eo mortuo etiam publicantur.*
166 *Vasallus ipso iure perdit feudum ob læsam sui domini maiestatem.*
167 *Glossa l. ex iudiciorum. in verbo, maiestatis, de accusa. declaratur.*
168 *Sententiam declaratoriam requiri etiam in crimine in quo pœna est ipso iure imposita.*
169 *Item & in crimine hæresis.*
170 *Idem & in crimine simoniæ.*
171 *Sententiæ declaratoriæ forma.*
172 *Curtij Senioris & sequacium error.*
173 *Concubinarius iam defunctus potest damnari, & eius bona ab eo auferri.*
174 *Delictum notorium morte delinquentis non extingui.*
175 *Item nec cùm reus est confessus delictum illud.*
176 *Notorium vim confessionis habere.*
177 *Confessionem fictam ex contumacia non procedere à pari cum illa ex notorio.*
178 *Confessio ex contumacia sufficit in crimine læsæ maiestatis.*
179 *Remittere ius suum nemo præsumitur.*
180 *Delinquente statim mortuo, pœna non dicitur à læso remissa.*
181 *Vasallo statim mortuo post delictum commissum ita vt à domino accusari non potuerit pœna à domino remissa non dicitur.*
182 *L. 2. C. si reus vel accus. mort. fue. declaratur.*
183 *Raphaelis Comens. consi. 164. col. 3. reiicitur. necnon Ruini & sequacium.*
184 *L. eorum. ff. ad. l. Iul. maiesta. sensus.*
185 *Cap. 1. §. si vasallus culpam. si de feudo defuncti fuer. contro. inter dom. & agna. vasal. sensus.*

186 *Cap.1.si vasallus feudo priuetur, declaratur.*
187 *Dictionis interdum, & quandoque, vis & sensus.*
188 *Iserniæ inconstantia notatur.*
189 *Marini Freccia doctrina declarata.*
190 *Alex.consi.30.lib.1.declaratur.*
191 *Primogenito si quid debetur, iure hæreditario, & non iure generis, debetur.*
192 *Agnati succedentes in feudis, iure generis succedunt.*
193 *Hæres contrauenire non potest facto defuncti.*
194 *Ius generis non impedire feudum deuolui ad dominum ob delictum à vasallo commissum.*
195 *L.eum qui.ff.de interdict.& relega.sensus.*
196 *Clausula, saluis iuribus, &c. in feudali inuestitura apposita quid operetur.*
197 *Baldi opinio improbata.*
198 *Castren.consi.311.lib.1.reiectum.*
199 *Calcanei cons.74.num.6.improbatum.*
200 *Osaschi decisio vltima, num.20.declaratur.*
201 *Ruini responsum consi.149.num.14.lib.1.confutatum.*
202 *Vasallum alienantem feudum, agnatis non præiudicare.*
203 *Alci.resp.10.in fine.reiectum.*
204 *Substitutione prima deficiente, cætera ab ea pendentes corruunt.*
205 *Ex substitutis pluribus vno succedente, alij excluduntur.*
206 *Vasallo delinquente, cui feudum acquiratur, an fisco, vel domino d recto.*
207 *Pœna spirituali vnus pro altero non punitur.*
208 *Ezechiel.cap.18.locus explanatus.*
209 *Excommunicari vnus non potest pro delicto ab altero commisso.*
210 *Pœna corporali aliquando Deus vnũ pro alterius facto punit.*
211 *Pœna corporali vnum pro altero à lege humana aliquando fuisse multatum, & inibi exempla.*
212 *Maratocuprenos, pessimos grassatores, fuisse pœnis cum sua sobole affectos, ob d. lictum à se perpetratum.*
213 *Diui Augustini locus.*
214 *Pœna corporali cur Deus filium puniat pro patris delicto.*
215 *Deutero.cap.24.locus declaratus.*
216 *Legem humanam pœna mortis vnum pro alterius delicto puni re non posse.*
217 *Pœna pecuniaria aliquando vnus pro alterius delicto punitur.*
218 *Filium priuari dignitatibus aliquando, ob patris delictum.*
219 *Filius cur ob patris delictum puniatur.*
220 *Ciceronis locus.*
221 *Pœna aliqua etiam pecuniaria non plectitur extraneus pro alterius delicto.*
222 *Soc.Sen.consi.12.& consi.35.lib.1.declaratur.*
223 *L.sancimus.C.de pœnis, declaratur.*
224 *Lex Macedonum, qua propinqui pro propinqui delicto puniebantur: quam Alexander Magnus abrogauit.*

FACTI SPECIES

Diuus Maximilianꝰ Imperator anno 1495. *Mense Decembris, concessit Illustri Dom. Ioan. Aloysio Fisco Genuensi priuilegium & facultatem testandi atque instituendi. D. Hieronimum filium suum primogenitum eique relinquendi oppida, Castra & cætera bona feudalia. Ea adiecta conditione, quod successiuè in illis succederent de primogenito in primogenitum. Et priuilegio fuit adiecta clausula solita, saluis scilicèt semper iuribus Imperij. Hic ipse Io. Aloysius, secutus facultatem à Cesarea Maiestate concessam, anno* 1502. *Mense Aprilis testamentum condidit, & Castra ac oppida reliquit institutionis titulo Hieronymo primogeni to: conditione adiecta, vt in priuilegio. Quod scilicet de primogenito in primogenitum transirent, & successiuè de fratre in fratrem. Quod sanè testamentum, duobus à se postmodũ confectis codicillis idem Io. Aloysius confirmauit. Quo vita functo, Hieronymus instit utus sine liberis masculis decessit. & post eum Scipio eius frater. Et Octobonus fuit excluſus, ob id quod esset in sacris constitutus. Quocircà successit Sinibaldus Vltimus filiorum dicti Io. Aloysij. Ann.* 1524. *Sinibaldus iste à Diuo Carolo Quinto consecutus est confirmationem omnium priuilegiorum iam à diuo Maximiliano concessorum. Hic Sinibaldus suscepit hos filios naturales et legitimos Io. Aloysium, Hieronymum, Octobonum, & Scipionem, Condidit testamentum Sinibaldus anno* 1528. *Iunio Mense, & prædicta oppida & castra prælegauit Io. Aloysio primogenito. Et eo decedente sine liberis masculis de legitimo matrimonio natis, substituit Hieronymum secundogenitum quo mortuo, vt suprà, vocauit Octobonum. Et eo vt suprà decedente substituit Scipionem posthumum.*

Victa functo Sinibaldo tutores Ioan. Aloysii Iunioris anno 1535. *Ianuario Mense consecuti sunt à Diuo Carolo Quinto inuestituram tam oppidorum & Castrorum sibi prælegatorum quàm aliorum ad Ioannem Aloysium pupillum spectantium: consecuti etiam sunt confirmationem testamenti Sinibaldi, quò ad ipsum Ioannem Aloysium tantùm. & inserta fuit clausula, saluis iuribus Imperij.*

Ioannes Aloysius iste Iunior anno milleſimo quingenteſimo quadrageſimoſeptimo, die tertia Ianuarij in casu tumultus excitati per eum in Ciuitate Genuæ summersus est, atque ita, nullis relictis filiis masculis legitimis, & naturalibus, decessit nullúmque condidit testamentum, superstites autem fuerũt illius fratres, nẽpè Hieronymus, Octobonus et Scipio.

Diuus Carolus Quintus eodem anno 1547. *die vigeſimoſeptimo Octobris, recognita, declarauit dictum Ioannem Aloysium, nec non Hieronymum & Octobonũ reos criminis læsæ Maiestatis, ob id quòd omni conatu tentauerint & Classem maritimam ipsius Cæsaris & Ciuitatem Genuæ occupare, ac quòd Illustrem Iannetinum Auriam ipsius classis præfectum interfecerint. Et deinde prædicta oppida & Castra, quibusdam exceptis, donauit Illustriſsimo Andreæ Auriæ Consiliario suo & suæ Classis Præfecto. Idem Carolus Quintus anno milleſimo quingenteſimo quadrageſimooctauo Iunio mense donauit simili ratione & causa Castrum S. Stephani perillustri Antonio Auriæ.*

Dubitari nunc contingit, an iure Dominus Ioã-

nes Aloysius Iunior, ob à se patratum delictum, vt reus criminis læsæ Maiestatis damnari potuerit, eius bonis publicatis: Illaq; bona donari an potuerint Dominis Auriis detrimentum dicti Domini Scipionis adhuc superstitis.

CONSILIVM XCIX.

Initium à Domino.

DE re grauissima apud viros grauissimos atque amplissimos verba facturus, vereor, ne de me conceptæ opinioni respondeam. Dabo tamen operam pro mea virili, vt intelligant omnes me nec assiduis laboribus, diuturnísque vigiliis defuisse, quibus huic muneri satisfacerem. Duo hic veniunt in controuersiam: primum, an iure bona D. Io. Aloysij Flisci Iunioris publicari & Cæsari deferri, ob patratum ab ipso D. I. Aloysio delictum potuerint. secundum, an etiam ad detrimentum D. Scipionis nunc superstitis, Cæsari delata, & ab eo D. Auriis donata fuerint.

Primæ propositæ dubitationi respondendum videbatur, delictum à D. Io. Aloysio commissum atque perpetratũ, non posse dici crimen læse maiestatis: & per cõsequẽs, eius bona à Cæsarea maiestate publicari, aliisq; donari nõ potuisse. Et vt ita rñderẽ, me multa mouebãt.

Primò ea ratione adducebar, qua Rol. à Valle, vir cõsultissimus, & de legali scientia optimè meritus, consi. 1. nu. 16. li. 3. in specie respondit, d. D. Io. Aloysium non iure vt reum criminis læsæ maiestatis fuisse damnatum. Est
1 inquam hæc ratio: crimen † læsæ maiestatis illud est propriè, quod contra Cæsarem, vel Romanorum Rempub. vel eorum assistentes, veroſq. consiliarios committitur. l. 1. & l. 2. & l. vl. ff. ad l. Iul. maiest. & l. quisquis, in prin. C. e. Atqui D. Io. Aloysius non offendit, nec læsit Cæsarẽ, sed D. Zanetinum, substitutũ Illustrissimi D. Andreæ Auriæ. classis Cæsareæ maritimæ præfecti, offendit atq; interfecit: ergo læsæ maiestatis crimen non videtur perpetrasse. Et ob id (subinfert Rolandus) nec ipsius Io. Aloysij memoria, & per consequens (esse duo hæc consecutiua & fortè simul connexa vnà cum multis sensit Roland.) nec eius bona publicari eo vitam functo potuerunt. Quòd
2 defuncti memoria damnari † non possit, nisi cùm læsæ maiestatis crimen est perpetratum contra Cæsarem, vel Romanorum Rẽpub. probant Accursius, Angelus, Augustinus Ariminẽsis, Bossius, Follerius, Capacius, Grãmaticus, Decius, Crauetta, Ruin. & Alciatus, quos Ro-
3 landus ipse recenset. Et si memoria † non damnatur, nec bona publicantur: cùm duo hæc à nostris copulentur. ita sensit præcitatus Ruin. consi. 3. nu. 12. li. 5. & apertè gl. in §. interdum, in verbo memoria. Inst. de hæred. quæ ab intesta. defer. & ibi Ang. Aret. Cæpolla cõs. 17. col. 2. vers. & ideo videtur. Ang. cõs. 223. nu. 3. & Hieronymus Gigas in tract. de crimine læsæ maiestatis lib. 1. titu. Qualiter in crimine læsæ maiestatis procedatur. q. 20. nu. 5. dum ait, defuncti memoriam in hoc crimine damnari per bonorum confiscationem. Accedit ratio secundum Rol. d. cõs.
4 1. num. 22. quia † delictum fuit morte extinctũ l. defuncto. ff. de pub. iud. & l. 2. C. si reus vel accusa.

Secundò ita argumentatur Rolandus in d. consil. 1. nu. 23. li. 1. Illis casibus, quib. ob Cæsaris consiliarium oc
5 cisum læsúmve, læsæ † maiestatis crimen committitur, consiliarius ille ex illis esse debet, qui Cæsaris lateri adhærent, eique assistũt. quemadmodum scriptum est in d. l. quisquis, in prin. C. ad. l. Iul. maiest. ibi, qui consiliis & cõsistorio nostro interfunt. Atqui, (admisso q; consiliari⁹ Cæsaris, vel ei⁹ classis pfectus esset) Zanetinus nõ hærebat lateri Cæsaris, eiq; nõ assistebat: ergo Io. Aloysius, occidendo Zanetinum, nõ dr̃ Cæsaris maiestatem læsisse.

Tertiò mouetur Rol. d. consi. 1. nu. 24. concesso quòd Zanetinus esset de consiliariis adstãtibus Cæsari: attamẽ eo tempore quo occisus fuit, nõ erat apud Cæsarem, sed
6 in ciuitate Genuæ, ergo crimen † læsæ maiestatis, ob id quod fuerit interfectus, non dicitur contractum. Ita scribit AEgidius Bossius in trac. causarum criminalium, tit. de crimine læsæ maiestatis. nu. 9. versi 3. quæro. cùm, post Salicetum in l. quisquis, in prin. col. 2. vers. quæro. tertiò. C. ad. l. Iul. maiest. scribit, quòd is, qui occidit principis
7 † consiliarium, qui non assistebat tunc principi, sed in aliquam ciuitatem, vbi vt magistratum gereret, missus fuit, non dicitur læsæ maiestatis crimen commisisse, cùm non dicatur occisus Cæsari assistens. Et Salicetum est etiam secutus Hieronymus Gigas in tract. de crimine læsæ maiestatis, lib. 3. q. 23. in fi. Quã sanè opinionem vel ex eo cõ firmo, quòd verbum illud interfunt, quo text. d. l. quisquis, in prin. C. ad l. Iul. maiest. vtitur, præsentiam ipsam
8 significat. Ita enim dicimus, clericum † tunc interesse diuinis, vt quotidiana distributiones consequatur, cùm ipsis diuinis præsens est. ita glo. in ca. vnico. §. 1. in verbo affuerint, de cler. nõ resid. in 6. Abbas in c. cùm dilectus. nu. 5. in fi. extra. de cler. non resid. & egregiè Cassado. decis. vnica. de cler. non residen.

Quartò argumentatur Rolan. d. consi. 1. num. 32. Qui
9 principis magistratus & officia gerentes † nõ odio & cau sa principis occidit, sed ob priuatam, quam cum eis habet, inimicitiam, læsæ maiestatis crimen committere nõ dicitur. Atqui D. Zanetinus fuit occisus à D. Io. Aloysio ob priuatam inimicitiam & non in odium Cæsaris: ergo D. Ioan. Aloysius Cæsaris maiestatem læsisse non dicitur. Illa maior probatur auctoritate multorũ, nempè Iserniæ in capit. 1. in verbo committentium, colum. 9. versicul. aduertendum est, quæ sint regalia. & ibidem Afflictus num. 57. idem Iserniain constitut. Regni, vt participatio. Et idem Afflictus in eadem constitutione Regni. Vt obseruent. §. eos tantùm, nu. 3. Bellamera cons. 15. col. 5. versi. & licet inuaserint. Sal. in l. fallaciter. C. de abolit. Capicius decis. 133. nu. 12. Alciatus resp. 467. nu. 3. & Craue. consi. 6. num. 79. quos ita recenset Rol. d. consil. 1. numer. 32. Illis accedunt Præpos. in c. in primis. §. de persona. 1. q. 2. Calder. consi. 6. tit. de accusa. quos recenset & sequitur Gigas in tract. de crimine læsæ maiest. libr. 1. q. 6. numer. 2. & q. 14. num. 6. 7. qui Iserniam. Bart. Cra. & Afflictum citat. Accedit his quod scribit in cap. 1. nume. 70. quibus modis feudum amitta. & quẽ secutus est Gigas d. lib. 1. de crimine læsæ maiest. q. 21. num. 10. quòd si quis
10 ex consiliariis principis reuelat † secreta principis, non odio principis, sed vt noceat alicui priuato, non dicitur committere crimen læsæ maiestatis. Ea est huius assertio
11 nis ratio quòd † voluntas & intentio distinguit maleficium. l. verum. vbi Bart. ff. de furtis. & alios infrà adferemus. Minor verò propositio, quòd scilicet in odiũ Cæsaris D. Io. Aloysius non occiderit D. Zanetinum, vel ex his clara & plana videtur. Primò, quòd D. Io. Aloysius eiúsque antecessores semper fuerunt à Cæsare delicti & fideles habiti: quemadmodum fœliciſsimæ recordationis Maximilianus Imperator anno 1495. suo priuilegio concessõ D. Ioan. Aloysio Seniori in ciuitate Vormatiæ attestatus est. Ita pariter idem Maximilianus anno 1496. comprobauit suo priuilegio idem Io. Aloysio in ciuitate Genuæ concessõ, dum affirmauit, d. Io. Aloysium grata & fidelia seruitia præstitisse & sibi & Sacro Imperio. Idẽ Maximilianus anno 1513. idem de Hieronymo Flisco, illius Ioann. Aloysij filio asseruit. Et anno 1524. idem Maximilianus dum Scipioni & Sinibaldo priuilegium concessit, attestat⁹ est, eos & suos antecessores fideles Imperio fuisse. Ita enim eorum priuilegio scriptum legitur: Nos verò attendentes singularem fidei & deuotionis affectũ, quæ

primogeni-

primogenitores tui erga nos & Sacrum Imperium, multis variisque modis effuderunt. Hæc ibi. Ita quoque Carolus Quintus Imperator anno 1528. cùm Sinabaldum patrem Ioan. Aloysij Iunioris de Castro Pontremuli inuestiuit, multum commẽdauit eius fidem erga Sacrum Imperium. Idem Carolus Quintus de ipsomet Ioan. Aloysio Iuniore atteſtatus est, dum apud Massiliam ei cõtulit priuilegium, in quo ita scriptum est: Quo fit vt nobis eum repetentibus insignia fidelitatis, ac virtutum merita, gratáque sinceræ deuotionis officia, quib. quondam Sinibaldus de Fliſco nos ardenti animo, constanti fide, mirabilique affectu & affectione prosecutus est. Cupientes itaque eius meritis libertate nostra correspondere, &c. Ex his duæ dicuntur coniecturæ quib. demonstratur, Io. Aloysium Iuniorem nunquam odio prosequtum esse Cæsarem & Imperium, sed eis fidelem semper fuisse. Vna est coniectura ducta à persona ipsiusmet Io. Aloysij. Nam cum semper fuerit fidelis, & semper summo amore Cæsarem dilexerit præsumendum non est, quòd aduersus illum sit deinde aliquid
12 molitus: cum † delictum non præsumatur. l. meritò. ff. pro soc. cum vulgaris similib. Etsi semel malus semper malus in eodem mali genere præsumitur c. semel de reg. iur. in 6. ita à fortiori econtra semel bonus, semper in eodem bonitatis genere præsumitur. Altera est coniectura ducta à persona anteceſſorũ ipsius Io. Aloysij. Nam quẽadmodum illi semper fuerunt Imperio fideles & grati, ita pariter præsumendum est de Io. Aloysio eorum de-
13 scendente: quandoquidem † filius solet similis esse patri. l. quòd si nolit. §. mãcipia. vbi glo. ff. de ædil. edicto. Quo-
14 circà si pater † secutus est vnius factionis partes, præsumendum est, filium idem esse facturũ. Ita scribunt Bald. in l. liberti. col. 2. C. de operis liber. Barba. cons. 34. col. 23. vers. modò Sacratiſſime Imperator. li. 2. Neuiz. inter cõsilia Bruni consi. 12. col. 10. versi. 2. respondetur. & clarius Bossius in tract. causſarum criminalium. tit. de crimine
15 læsæ maiestatis. num. 35. ita quoque, si † pater fuit fidelis Principi, de filio idem sperandum est: ita præcitato loco respondit Neuiz. & Gram. decis. 18. num. 4. & cons. 31. in criminalibus.

His itaque concludit Rolandus, d. consi. 1. num. 32. vsque ad numerum 43. lib. 3. non esse præsumendum q; D. Io. Aloysius interfecerit Dom. Zanetinum odio Cæsaris, sed ob priuatam inter eos inimicitiam. Et eo loci Ro-
16 land. nu. 36. 37. 38. subiungit, ita esse in dubio † præsumendum ad euitandum maius delictum. iuxtà l. si præses. ff. de pœnis, & respondit Craue. consi. 6. num. 69. esse sumẽdam interpretationem qua delictum efficitur leuius. Ita quoque respondit Ruinus consi. 1. col. 2. in fi. lib. 5. quòd vbi alterum de duobus prohibitis, vel delictis debet necessariò præsumi: in dubio præsumendum est delictum, quod minus graue est, esse commissum. ex l. hæc enim, vbi Barto. ff. de suspect. tuto. & respondit Aretinus consi. 31. col pen. versi. ad secundum. Quibus addo Alciatum in tract. de præsump. reg 3. præsump. 6. Est ergo hic in dubio præsumendum, D. Io. Aloysium non interfecisse D.
17 Zanetinum in odium Cæsaris. cùm † eum odio non haberet: ita Iserniain ca. 1. quibus modis feud. amitta. in si-
18 mili ait, q; si liquidò cõstare non potest, vasallum in † dãnum domini reuelasse secretum, sumitur probatio ex cõiecturis. si aliàs dominum odio habuit, aut aliqua de causa damno affecit. Iserniam secutus est Capicius decis. 10. nume. 13. est ergo præsumendum, occidisse ob priuatam inter eos inimicitiam: cùm leuius delictum sit.

Quintò concesso D. Io. Aloysium occidisse D. Zanetinum odio Cæsaris, & in ipsum Cæsarem deliquisse, non tamen vt factus reus criminis læsæ maiestatis, quod hac argumentatione demonstrare voluit Rol. d. consi. 1. nu. 26. lib. 3. D. Io. Aloysius non erat Cæsaris subditus, sed Ge-
19 nuensium. Atqui non subditus † Cæsari, delinquens in Cæsarem, crimen læsæ maiestatis non dicitur: ergo D. Io. Aloysius non est effectus reus criminis læsæ maiestatis. Illa minor propositio probatur in cle. pasto ralis, vbi glossa in verbo, subfuit. de re iudi. Bald. in l. 2. C. de falsa mone. & in l. nihil. C. de manumiss. vind. Cæpolla consil. 7 1. col. 4. versic. & ideò videtur. Martinus Lauden. in tract. de principibus. tit. de crimine læsæ maiestatis. A Egidius Bellamera consi. 15. in secundo dubio. Alex. consi. 13. col. 1. lib. 6. & idem in annota. ad Bart. in l. 1. ff. ad l. Iul. maiest. Barba. consi. 21. col. 3. li. 3. Corneus cõs. 96. col. 1. lib. 4. Felin. in ca. 1. col. 1. versi. fallit tertiò. de offi. deleg. Ruin. consi. 23. coll. 3. lib. 1. Dec consil. 604. in prin. Paris. consi. 101. nu. 33. lib. 1. Gramma. Voto 10. num. 33. Marsil. sing. 164 in fi. Boe. in tract. de seditiosis. col. 18. versi. præsuppositio etiam sextò. & Cephal. consi. 75. nu. 37. & nume. 56. lib. 1. Qui quidem grauissimi iuris doctores
20 scribunt, quòd si † Forensis scit aliquos machinari & proditionem parare contra principem, & eos non reuelat principi, non tenetur de crimine læsæ maiestatis. Hos secutus est Rol. d. consi. 1. nu. 27. lib. 3. & consi. 4. nu. 2. 3.
21 lib. 1. quo loci, nempè d. consi. 4. defendit. † clericum non effici reum criminis læsæ maiestatis, si quid contra suum principem temporalem commiſit, cum non ei subditus, sed ecclesiæ dicatur. Et eiusdem sententiæ, præter ipsum Rolandum, alios recenset Gigas in tract. de crimine læsæ maiestatis, lib. 1. q. 68. Nec dicatur (inquit Rol. d. consi.
22 1. nu. 28. lib. 3.) q; D. Io. Aluoysius fuerit † subditus Cæsari ratione feudi, quod ab ipso Cæsarie retinebat: quia rñdetur, hoc non sufficere, vt concludunt A Egidius, Cardinalis, Afflictus & Alciarus, à Rolando relati. Quibus accedunt idem Card. Zabarella in cle. pastoralis. §. rursus in tertio notab. post Guilielmum, quem recenset: & ibidem Imol. nu. 68. de re iud. Oldra. consi. 43. nu. 8. Car. Alc. in cap. in primis. §. de persona. 2. q. 1. & Sigismundus Lofredus consi. 5. num. 42. qui post Oldr. consi. 43. col. 3. aperte respondit, subditum ratione feudi non cõmittere crimen læsæ maiestatis. Sextò & vltimò quòd D. Io. Aloysius nihil sit re ipsa contra Cæsarem molitus, vel ex ea vrgenti coniectura videtur posse demonstrari, quòd si mẽs & animus ei fuisset lædere Cæsarem, facilè potuisset classem Hispanam, quæ tunc eo in portu Genuensi reperiebatur, occupare, & Cæsarem spoliare. Quod cùm non fecerit, nec facere cogitauerit, apertè demonstratur, Cæsa-
23 rem lædere noluisse. Nã ex † exterius factis animus interior cõiicitur, iuxta gl. §. pauonum, in Insti. de rerum diuisio. l. non oẽs. §. à Barbaris. de re milit. cum vulgatis similibus. Accedit (inquit Rol.) d. consi. 1. nu. 78. lib. 3. quòd
24 † iniuria declaratur ex animo facientis. l. verum, vbi Barto. ff. de furtis. Alcia. resp. 451. nu. 14. qui simili in casu respondit. & illum ad rem nostram deducit Rol. d. nu. 78. His rationibus atque argumẽtis, mea quidem opinione satis solidis, aduersus Excelsam Rempub. Genuensium pro Illustri. D. Fliſco respondit acutiſsimus D. Rolãdus à Valle. Et quæ quidem rationes me etiam maximè hæsitantem reddiderunt.

Cæterum, re ipsa diligẽtiſsimo studio & pernigili cura perpensa & exanimata, contrariam sententiam veriorem & probabiliorem esse existimo, nempè præfatum Illustrem Comitem D. Io. Aloysium ita reum esse effectum criminis læsæ maiestatis, ob facinus hoc perpetratum, vt feudis Cæsareis priuari meruerit. Quod, vt planum faciam, aliquibus vtar argumentis, quibus demõstrabo D. Io. Aloysium immediatè offendisse Cæsarem, aliquibus saltem mediatè, ita tamen quòd ex delicto hoc mediato in Cæsarem feuda ipsi Cæsari aperta fuerunt: & per consequens licuisse deinde Cæsari aliis illa concedere.

Primò, quòd D. Ioan. Aloysius in Cæsarem deliquerit, illúmque immediatè offendere omni conatu tentauerit, vel ex eo constat, quòd aggressus est Classem maritimam ipsius Cæsaris, quæ tunc in portu Genuensi hyemabat. Atqui reus criminis is efficitur, qui sui principis
25 † occupat Castra, præsidia, classem ac munita loca, quæ principis personã, eiusque Imperium reddunt securum, tranquillum & tutum, ergo D. Ioan. Aloysius in Cæsarẽ

deliquit. Illa minor probatur, quòd immediatè Cæsaré
26 †offendit, qui eius securitatem & statum tranquillũ perturbat, vel perturbare conatur. ita probat l. 1. ff. ad l. Iuliã maiesta. ibi, securitatis, &c.

27 Securitatem † intelligo vnà cum Guilielmo Budæo ibidem in annota. & Duareno libro secundo disputa. anniuersa. capitulo 22. tranquillitatem. reiecta Accursij interpretatione, qui securitatem interpretabatur id est, quibus à Repub. datus est saluus conductus. Probatur etiam relata illa minor propositio auctoritate multorum, nempè Iacobini à Sancto Georgio, in inuestitura feudali: in verbo, dictique vasalli promiserunt non committere Feloniam. colum. 15. versi. Quidam Episcopus. qui apertè
28 scribit, quòd † occupans sui domini Castrum, vel illud aggrediens, efficitur reus criminis in personã ipsius domini: & ob id feudo priuari potest. Ita etiam decidit Af-
29 flict. decis. 265. numer. 59. vasallum † delinquere in domi num suum, occupando eius bona. & clarè Antonius Capicius decis. 130. num. 20. Ita etiam Curt. Iun. in tract. feudo. parte 4. nume. 32. in decima causa priuationis, scribit, post Aluarotum in capit. 1. §. similiter ex eo text. quibus
30 modis feudum amitta. † vasallum feudo posse priuari, si ausus est aggredi Castrum domini, siue is in eo fuerit, siue non fuerit. Idem respondit Socin. Iun. consil. 68. num. 84. & consil. 134. numer. 37. libr. 3. qui respondit, vasallum feudo priuari, si aggressus est Castrum, vel oppidum domini sui. His accedit glossa legis tertiæ. §. 1. ff. ad l. Iul. ma
31 iesta. quæ ex illo textu scribit, quòd † custos Castri dicitur committere crimen læsæ maiestatis, si recusat illud restituere principi & domino suo. Nam eo modo iuramentum fidelitatis violare dicitur. Idem scribunt Afflic. in c. 1. §. & bona committentium. numer. 78. quæ sint regalia. Boe. in trac. de custodia clauium, num. 25. Gigas in trac. de crimine læsæ maiesta. lib. 1. q. 47. Craue. consil. 319. colum. 1. versicu. hoc ita præsuppositio. & his addo Brunum
32 consilio 28. numero 6. qui vno verbo ait, † crimen læsæ maiestatis etiam committi, cùm res & iura domini occupantur.

Secundò satis superque ea ratione fundata est intentio Excelsæ Reipub. Genuensis contra Fliscum, quòd scilicèt D. Zanetinus erat præfectus classis ipsius Cæsaris eo tempore quo occisus à D. Ioan. Aloysio fuit: atque ita D. Zanetinus Cæsari assistebat: sed qui offendit Cæsaris
33 † Consiliarium, alterúmve qui ei inseruit, Cæsarem ipsum immediatè offendere, & læsæ maiestatis crimen committere dicitur: ergo D. Ioan. Aloysius læsæ maiesta ris delictum in Cæsarem perpetrasse dicitur. Illa minor propositio probatur in l. quisquis, in princip. C. ad l. Iul. maiesta. in capit. si quis. 6. quæst. 1. & capit. fœlicis. de pœ-
34 nis, in 6. Ea ratio, quòd hi † censentur pars corporis ipsius principis, cùm sine illis princeps viuere non possit. d. capi. fœlicis. & in l. humanum. C. de legibus. Nam qui
35 alteri † adhæret, dicitur vnus spiritus cum illo. capitul. damnamus, de summa Trinit. & Fide Cathol. & Psalmo 68. Adhæsit anima mea post te. & scribit Felinus in rubr. de treuga & pace. numer. 20. Probatur & hæc minor propositio auctoritate multorum, quos suprà retuli in secundo & tertio argumento partis contrariæ. Quamquam relati illi doctores duobus illis modis declarent, nempè cùm Consiliarius principis lateri non hærebat: & quando ob priuatam inimicitiam ille fuit interfectus, vel offensus. sentiunt ergo regulam esse in contrarium, quòd scilicèt ita in crimen læsæ maiestatis committat qui Cæsaris Consiliarium offendit, ac qui Cæsaré ipsum lædit.

Hanc eandem regulam affirmarunt Isernia in c. 1. in verbo, & bona committentium, in prima additione, & ibidem Afflict. nume. 106. tit. Quæ sint regalia. Martinus Laudensis in trac. de crimine læsæ maiest. nu. 5. Soc. Sen. consil. 275. numer. 3. libr. 2. Lucas de penna in l. nihil. C. de pala. sacra. larg. lib. 12. & Gigas in tract. de crimine læsæ maiestatis, libr. 1 q. 14. numer. 4. His accedit Dec. con-
36 si. 410. in fin. qui respondit, † Crimen læsæ maiestatis cõmitti etiam cùm offendentur illi, qui nomine principis administrant.

Tertiò accedit, quòd D. Ioan. Aloysius non solùm Cæsarem offendit, occidendo Dominum Zanetinum suæ classis præfectum, sed etiam conatus fuit occupare ciuitatem Genuæ ipsi Cæsari confœderatam. Et certi iu-
77 ris est, eum qui offendit confœderatos † Cæsaris, esse reũ criminis læsæ maiestatis. Ita in specie scribunt Bart. in extrauagan ad reprimendum, in verbo rebellando. nume. 7. versi. quòd si aliquis homo de terris ecclesiæ. & Baldus in l. 1. numer. 34. q. 42. ff. de rerum diuis. cùm dicũt quòd
38 si † subditus Papæ offendit Imperatorem, efficitur reus criminis læsæ maiestatis in ipsum Papam, ex quo Imperator est ei confœderatus. idem probarunt Præpositus in capitulo in primis. §. de pœnis. num. 22. 2. q. 1. Brunus consi. 86. nu. 8. Sigismundus Loffredus consi. 5. num. 30. & Gigas in tractat. de crimine læsæ maiestatis, lib. 1. q. 18. & quæstio. 68. in fine. & titulo de rebellibus. q. 21. Ea est hu-
39 ius sententiæ ratio, quòd † confœderatorum vnum est corpus. Qui enim alteri adhæret, vnus est cũ eo spiritus, vt dixi in proximo præcedenti argumento. hinc confœ-
40 deratus † punire potest hostes sui confœderati. l. non dubito. ff. de capt. & postlim. reuers. Qua de re scripsi lib. 1. de arbitra. iudicum, q. vlt.

Quartò, dato, non concesso tamen, q; crimẽ hoc perpetratũ à D. Io. Aloysio dici non possit crimen læsæ maiestatis immediatè in personam Cæsaris, iuxta primum caput legis Iuliæ maiestatis, ex Doctorũ distinctione, quã infrà suo loco recitabimus: attamen negare potest nemo, quin saltem sit hoc crimen contra secundũ caput ipsius legis Iuliæ: quod & suo loco planum faciam. Quo fit vt
41 locus sit † publicationi bonorum, & feuda Cæsari sint aperta. Ita scribunt Bart. in extrauag. Qui sint rebelles, in verbo Rebellando, numer. 15. Castren. con. 171. Visa & ponderata, col. vlt. lib. 1 Ancharan. consi. 277. numer. 2. clarè Alexand. consili. 13. numer. 5. libr. 6. Guido Pap. q. 364. Soc. Sen. consil. 22. col. 2. libr. 1. Decius consil. 410. num. 26. Brunus consi. 28. nu. 5. Rubeus consil. 154. num. 1. Socinus Iunior consi. 105. nume. 21. lib. 3. Bellonus consil. 32. & Craue. consilio 224. numero sexto, scribunt hi grauissimi iuris interpretes, quòd quando quis lædit infe-
42 riorem † principem superiorem recognoscentem, puniri debet pœna publicationis bonorum. Et tamen est clarum, ex recepta Doctorum opinione, hunc delinquere contra secundum caput legis Iuliæ, vt infrà dicemus. Et in specie magis decidit Anton. Capicius decis. 130. numero decimoseptimo, versiculo. At
43 meo iudicio, occidentem magistratus † principis, vel gerendo se pro magistratu, delinquere quidem dicitur tantummodo contra secundum caput legis Iuliæ: sed tamen (ait ille ibidem numero vigesimo) hic punitur & pœna publicationis bonorum. Quam sententiam probat l. eorum. ff. ad l. Iul. maiesta. l. prima. C. de bonis libert. & text. authent. bona damnatorum. C. de bonis damn. Et qua de re infrà. Cùm ergo hoc in casu bona ipsa patrimonialia publicari potuerunt, ergo fortius feudalia, in quibus plus iuris, ratione directi dominij, Cæsar habet.

Quintò, quidquid sit in specie legis Iuliæ maiestatis, quòd scilicet ad pœnas ab ea indictas, an scilicet hoc crimen commissum à Dom. Ioan. Aloysio fuerit immediatè, vel mediatè cõtra personam Cæsaris: verè in casu nostro spectandæ potius sunt feudales constitutiones vt cognoscamus an hoc delictum dicatur commissum à Do. Ioã. Aloysio Cæsaris vasallo contra ipsius Cæsaris personam: ob quod sanè delictum vasalli in personam domini, non solùm vasallus ipse, sed & eius descendentes & agnati feudo priuantur. Qua sanè in re dicendum proculdubio est, hoc crimen esse personam Cæsaris. Nam iure feudorum in personam domini delinquere vasal-
44 lus † diditur, cùm noxa vel mediatè vel immediatè respi-

cit

cit personã domini: vt puta, si dominum ipsum interfecit, vel vulnerauit, tunc dicitur immediatè eum offendere. Mediatè verò, vt si cum eius vxore, filia, nuru coeat, ita scribunt Iacobus Ardizonus in tit. quibus modis feudũ amitta. Io. Blancus in sua summa eiusdem tituli. Afflict. decis. 265. & Cur. Iu. in tract. feudo. par. 4. principali. Qui copiosè de his differunt causis, quæ personam domini respiciunt: & subiiciunt illas, quæ non offendunt personã
45 domini † mediatè vel immediatè, vt puta cùm Vasallus occidit ciuem, vel proprium parentem: & his similia cõmittit. cùm itaque nostro in casu Do. Io. Aloysius fuerit Cæsaris vasallus, illique fidelitatem iurauerit, dicitur cõtra personam Cæsaris egisse, & per consequens, fidelitatis iuramentum violasse, dum ipsius Cæsaris classem inuadere tentauit, dum eius magistratũ occidit, & Ciuitatem Genuæ confœderatam, vel eius sub protectione repositam occupare nixus est. ita respondit Soc. Sen. consil. 87. nu. 15. vers. tertiò confirmatur. lib. 3. & Afflic. decis. 265. nu. 59. Et ob id (vt illi scribunt) feudo priuatur ex c. 1. quibus modis feudum amitta.

Sextò & vltimò credo rem hanc esse claram & apertã, quòd scilicèt Dominus Ioan. Aloysius ita in Cæsarem deliquerit, vt iure feudo priuari meruerit. Est enim clarum (vt modò diximus) ipsum D. Ioan. Aloysium Cæsari iurasse fidelitatem ob feuda ei concessa: & per consequẽs
46 eius subditus † dicebatur ratione ipsorum feudorum. ita ex aliorum sententia respondit Socinus Sen. cons. 27. nu. 2. libr. 3. & clarius Gomesius in 5. rursus, numer. 24. in fin.
47 Inst. de actio. qui in specie ait, quòd hic Vasallus † violando iuramentum, efficitur proditor: & per consequẽs feudo priuari debet. Quam sanè Gomesij sententiam veram esse demonstrabimus ex his quæ infrà dicemus in responsione ad quintum argumentum partis aduersæ.

His solidis & benè iactis fundamentis pro Excelsa Republic. Genuen. aduersus Illustrem Domi. Scipionẽ, sequitur nunc, vt contrariæ diluantur rationes, quæ à cõsultissimo Rolando validissimæ ita existimantur, vt si reuiuiscant, non dicam vires fabulosi Rodomõtis, sed nec ipsius Herculis conuelli atque extirpari possint. Experiar tamen ego, qui Rodomontis vires, quas Poetæ Rolando solent apponere, non habeo, si saltem, vel mea ipsa ingenij mediocritate hæc Vallæ valla expugnare valeo.

Non obstat itaque primum, quia respondeo primò, quòd immò D. Io. Aloysius immediatè Cæsarem ipsum offendit, cùm classem Cæsaris, ipsius classis præfectum, & sibi fœdere iunctam, vel sub protectione positam ciuitatem Genuæ offenderit: sicuti suprà demonstrauimus. Respõdeo secũdò, admisso quòd D. Zanetinus esset substitutus Illustrissimi Andreæ Auriæ, attamen adhuc D.
48 Ioan. Aloysius offendit Cæsarem. Nam † suffectus alterius loco, eiusdem fruitur priuilegiis & commodis, quibus ille, in cuius locum est subrogatus. l. filius, vbi Bar. ff. de legatio. Et ob id ita incidit in crimen læsæ maiestatis,
49 qui offendit Cæsaris † Vicarium, vt ille, qui Cæsarem ipsum lædit: ita in specie scribunt Bart. in extrauag. cõtra Rebelles, in verbo, rebellando, nu. 4. Cardinalis in cle. Pastoralis, in prin. col. 3. de re iud. Præpositus in c. in primis. 5. de persona. nu. 20. 2. q. 1. Comens. cons. 153. quos secutus est Gigas in tract. de crimine læsæ maiesta. li. 1. q. 6. Quæ sanè assertio sine controuersia procedit hoc in casu, in quo D. Zanetinus substitutus D. Andreæ à Cæsare ipso approbatus fuit. iuxta declarationem Bar. in d. l. filiꝰ. ff. de legatio. & Alex. in rub. ff. de officio eius, cui mandata est iurisdictio. nu. 13. Nec hîc repugnat, quòd tunc de-
50 mum Vicarius † fruitur priuilegiis sui principalis. cum principalis ipse abest, non autem cùm præsens est, vt declarant Bar. d. l. filius, & clarius Dec. in ca. sanè. il. 2. col. 1. de off. delega. Paulus Orianus in rub. ff. de off. eius. nu. 13. & Rui. consi. 148. nu. 5. lib. 4. Quia respondetur, D. Andreã principalẽ classis præfectum satis dici abfuisse posteaq; senio cõfectꝰ domi semper quiescebat, nec cũ classe mare nauigabat. Nam in hac materia potestatis principalis & sui Vicarij, vel delegati à pari hæc duo procedunt, absentia & infirmitas. ca. si pro debilitate. de off. deleg. omnes in l. 1. ff. de officio eius. & scripsi libro 2. de arbitrarijs iudicum. casu 60.

Respondeo tertiò, admisso quòd à Do. Ioan. Aloysio commissum non sit delictum in personam Cæsaris, ita vt ipsius D. Ioan. Aloysij memoria, eo defuncto, damnari non licuerit: non tamen hinc sequitur, quòd nec eius bona publicari potuerint. Est enim manifestè falsum quod
52 multi opinantur, † bonorum scilicèt publicationem ita esse connexam pœnæ damnationis memoriæ, vt si vni locus non est, nec alteri sit. Esse falsum vel ex eo constat, quòd in primis sunt hæ duæ pœnæ discretæ & separatæ. Publicare bona quid sit, notum omnibus esse scio. Dam-
53 nare † autem defuncti memoriam esse intelligo, cùm nomini perpetua infamiæ nota inuritur, vt perpetua de eo
54 conseruetur infamia. Sic olim ob affectati † regni suspicionem, vt eorum memoria damnaretur, euersa est domus M. Manlij Capitolini. Item C. Cassij & Sp. Melij. Quod à Plinio iuniore de viris illustribus, dum Q. Cincinnati Dictoris gesta recenset, memoria proditum est. Et in Vacci pratis, domus fuit M. Vacci, quæ publicata & euersa est, quò facinus illius memoria & nomine loci notaretur. Quod à M. Varrone lib. 4. de lingua, Latina, & à Cicerone in Oratione pro doma sua scriptum legimus. Et olim Constantiense sacrosanctum Concilium, sessione nona, damnauit memoriam Ioannis Vuitcleff.
55 hæresiarchæ. Vnde natus sit hic damnandæ † memoriæ vsus, vno verbo dicam cum Conrado Bruno lib. 5. de hæret. cap. 17. Veteres illos hunc morem habuisse, vt omniũ Catholicorum Episcoporum nomina Diphticis inscriberent, & inter diuina recitarent. Quorum ergo memoriam damnabant, eorum nomina ex Diphticis eximebant: nec eorũm vllam inter diuina vel memoriam agebant, vel nomina recitabant. Ad quem modum in Aphricano concilio constitutum est, vt si quis Episcopus hæredes instituerit extraneos à consanguinitate sua vel hæreticos, saltem post mortem anathema dicatur, atque eius nomen inter sacerdotes nullo modo recitetur. Simile est constitutum à concilio Bracharense cap. placuit. 23. q. 5. Duæ itaque distinctæ pœnæ sunt, quemad-
56 modum probat † l. vlt. C. ad l. Iul. maiest. in illis verbis: Memoria eius damnetur, & eius bona successoribus eius eripiantur. Illa copula, Et, duo diuersa copulat. Hãc distinctionem credo verisimam. Quo fit vt vni soli & non alteri aliquãdo locus sit: vt puta, cùm quis lædit principem illum, qui superiorem recognoscit. Nam à nemine affirmatum reperio esse hoc casu locum pœnæ damnationis memoriæ, cùm tamen affirment permulti, quos suprà recensui in quarto nostræ sententiæ fundamento,
57 bona publicari. Nec hîc repugnat † l. vlt. ff. ad l. Iul. maiest. quæ Doctoribus nostris errãdi causam præbuit. Quã doquidem ibi solum argumentum affirmatiuè sumitur, si memoria damnatur, ergo & bona publicantur, cùm graue delictum, quo damnari memoria potest, inferens quod est plus, inferat & quod est minus, nempè publicationẽ bonorum. sed negatiuè non procedit argumẽtum, non damnatur memoria, ergo nec bona publicantur. Nã casus sunt (vt diximus suprà) in quibus memoria non damnatur, & tamen bona publicantur. Est ratio, quia non sequitur, non cõceditur quod est plus, hoc est, damnatio memoriæ, ergo nec permittitur quod est minus, id est, publicatio bonorum. Nam à maiori ad minus valet argumentum affirmatiuè, non autem negatiuè, si cui licet quod est plus, ergo & quod est minus. cap. cui licet, de reg. iur. in 6. declarat Euerardus in centuria legali in loco. 65. & 66. Quocircà in dicta lege vltima, solum dicitur, quòd nisi crimen purgetur ab heredibus, bona publicantur. Hoc intelligitur cum damnatur memoria ex eo delicto, quod infert & aliam pœnam scilicèt publicationis bonorum. Non tamẽ ait eo loci Vlpianus, quòd

eo casu, quo memoria non damnatur, non publicentur bona vt est eo casu, quando quis non delinquit (vt Doctores scribunt) contra secundum caput legis Iuliæ maiestatis. Duas ergo pœnas distinguo. Vna est, memoriæ damnandæ: altera publicandi bona.

Quò ad primam, an illi locus sit, vel non cõtra D. Io. Aloysium, non contendit Respub. Genuensis. Disputat tantùm, & iure asserit, locum fuisse secundæ, nempè publicationi bonorum. Quod argumẽto à partibus enumeratis planum ita facio. Siue enim primum, siue secũdum legis Iuliæ maiestatis caput consideramus, publicationis bonorum pœna locum semper habet. Hoc dicam, si potero, planius. Duo huius legis † Iuliæ capita nostri distinguunt, atque constituunt. Primum est † caput, cùm Cæsar ipse immediatè læditur, vel Romanorum Respublic. Hoc esse primum huius legis Iuliæ caput consentiunt vno ore omnes. Qui cõtra hoc primum caput committũt, † quaduplici pœna plectuntur: mulctantur primò capite: secundò eorum bona publicantur: tertiò eorum filij insuccessibiles redduntur. Has tres pœnas à lege hac contra hos criminosos esse indictas ostendit l. quisquis. C. ad l. Iul. maiestat. Quartò memoria damnatur: sicuti probat d. l. vlt. ff. eo. ad l. Iul. maiest. Hoc capite inspecto, contra quod deliquisse ostendimus suprà D. Io. Aloysium, iure eius bona, ex omnium sententia publicata fuerunt. Secũdum † caput huius legis Iuliæ quòd sit & quæ sub eo cõprehendantur, non cõueniunt inter se iurisprudẽtiæ interpretes.

Vna fuit opinio † Cyni in d. l. quisquis, in princip. C. ad l. Iul. maie. qui scribit in hæc verba: Pro euidentia sciẽdum est, quòd legis Iuliæ duo sunt capitula. Vnum est, quando machinatur quis aduersus personam Principis, secundum aduersus Rempubli. Et istud nõ est verè nec propriè crimen læsæ maiestatis. vt ff. eo. l. 1. Hæc Cynus. quem ibi secutus est Salicetus. Qua ratione hoc dixerit Cynus, non video, quandoquidem Vlpianus in d. l. 1. indistinctè, reum criminis læsæ maiestatis appellat eũ, qui vel Principem, vel Rempub. vel populum Romanum offendit. Quod vno casu sit propriè: altero impropriè, Vlpianus non scribit. si tamen aliqua ratio pro Cyno consi derari potest, illa certè potest, quòd Reipubli. vel popul. Roma. † persona ficta, non autem vera dicitur, vt vera illa principis consideratur. Dicimus enim, ciuitatem esse personam fictam. l. mortuo ff. de fideiuss. Ias. in l. si quis maior. num. 7. C. de transa. copiosè Calcaneus cons. 1. nu. 2. Paris. cons. 21. nu. 30. li. 4. Curtius Iunior cons. 124. in fi. & Craue. cons. 4. in fi. Cæteros sciens prætereo. Hac itaque ratione fortè fit, vt impropriè corpus popu. Rom. vel Reipub. offendi dicatur. Cæterùm à Cyno dissentiũt permulti, qui asserunt, † offendentem Rempub. Rom. puniri illismet pœnis, quibus plectitur offendens ipsummet Imperatorem. Ita enim scribunt Ang. in l. 1. C. ne ex delicto defuncti. Dec. cons. 410. num. 26. etsi intelligãt de Republi. non recognoscente superiorem. Gigas in tracta. de crimine læsæ maiest. lib. 1. in præludiis titu. Quid sit maiestas. nu. 9. 10. 11.

Secunda fuit opinio eorum, qui dixerunt, secundũ † hoc caput legis Iuliæ esse, cùm quis offendit inferiores ab Imperatore, vel à Po. Rom. vt puta, si offendit principem, vel Rempubl. recognoscentem superiorem. Huius opinionis visi sunt esse Dec. consil. 410. nu. 26. post Angel. & Cæpollam, quos recenset & Gramma. decis. nu. 15. qui Cynum, Salicetum, & alios citat. idem sensit Rui. cons. 5. nume. 12. libr. 5. Ea fortè est ratio, quòd nulla sit maiestas † principis, vel Reipub. recognoscentis principem superiorem: cum maiestas sit maior status, vt scribit Oldradus cons. 43. nu. & cum eo Gigas in præludiis tractatus de crimine læsæ maiestatis, sub rub. Quotuplex sit maiestas, ad finem.

Tertia est, q̃ mihi maximè probatur, opinio, vt duo hæc legis Iuliæ capita distinguamus. † Primum, cùm læditur vel princeps, vel eius magistratus, qui & apud Principem vel in prouincia Principis loco est: ita vt principis tranquillitas perturbetur. Et hoc perduellionis crimen ab Vlpiano appellatur † in l. vlt. ff. ad l. Iuliam maiest. Quòd perduellis sit hostis, qui aduersus principis, vel patriæ salutem aliquid molitur: huius memoria damnatur & bona etiam eo vita functo publicantur. ita interpretor hæc Vlpiani verba: Nisi quis fortè maiestatis crimine reus fuerit. Nam, nisi hoc crimen à successoribus purgetur, hæreditas fisco vendicatur. Et alia, quæ mox subiiciam. Hoc in capite (vt admonui) nos versamur. Secundum verò legis Iuliæ caput est, cùm splendor, honor & fama principis quodammodo obscuratur & violatur, quod contingit, quando quis principis statuas, aut imagines iam consecratas constrauerit, aliúdve simile admiserit. † l. qui statuas. & l. famosi, in fin. ff. ad. l. Iul. maiest. Imò sanciuit Tyberius Cæsar (auctore, Claudio Sueto. in illius vita, ca. 58.) reum læsæ maiestatis esse illum, qui circa Augusti simulachrum seruum cæcidisset, vestẽ mutasset, numo vel anulo effigiem impressam latrinæ, aut lupanari intulisset, dictum vllum factúmve eius existimatione aliqua læsisset. De secundo hoc legis Iuliæ capite loqui intelligo Vlpianum in d. l. vlt. in illis. Planè non quisquis legis Iuliæ maiestatis reus est, in eadem conditione est: &c. & paulò infrà, ibi, Cæterùm si quis ex alia causa, &c. aliam causam intelligit Vlpianus, cum quis statuã principis eiúsvè imagines turpiter violauit, Etsi enim graue crimen iudicandum hoc sit, vtpotè quod in principis contumeliam admittatur: non tamen ita seuerè erat plectendum, vt illud quo principis tranquillitas perturbatur. Et ideò secundo hoc in capite (in quo nos non versamur) morte delinquentis extinguitur delictum: & bona non publicantur.

Quarta fuit opinio † Antonij Capicij decis. 130. nu. 17. versi. At meo, &c. quiscripsit, secundum hoc caput intelligi, cùm quis mediatè offendit vel Cæsarem vel Rẽpub. Roma. occidendo eorum magistratus, vel eorum insignia & potestatem vsurpando. Hæc opinio probari videtur ratione & lege. Ratione, quòd iste impropriè offendere dicitur personam qui eius socium vel ministrũ offendit: cùm non sit eademmet persona secundum veritatẽ, sed diuersa. Cæterùm, huic rationi repugnat l. quisquis, in prin. C. ad l. Iul. maiest. quæ eandẽ sanciuit pœnã in occidentes, vel tentantes occidere Cæsaris consiliarios, qui (inquit lex illa) pars corporis Cæsaris sunt, atque ita propriè: quam etiam sanciuit contra offendentes Cæsarem ipsum. Lege autem Capicij opinio probari videtur, nẽpè l. vlt. ff. ad l. Iul. maiest. in fin. dum ait Vlpianus, quòd tunc demum ob læsæ maiestatis crimẽ memoria delinquentis punitur, cùm quis hostili animo aduersus principem, vel Rempub. armatus est. Sentit ergo Vlpianus immediatè offendẽtem principẽ, vel Rempub. esse reum criminis læsæ maiestatis. Verùm opinor q̃ licet interpretatio hæc † illi l. vlt. congruat, inspecto sæculo, illo quo vixit Vlpianus: vixit sanè sub Alexandro Seuero, cui à secretis erat, quin & tutor & prætorij præfectus, quemadmodum à Lampridio & à Xiphilino ex Dione memoriæ proditum est. Et ipsemet Alexander in l. 4. C. locati. appellat Vlpianum parentem suum. Alexandrum Seuerum Romæ imperasse anno 224. humanæ salutis ex omnium Chronologijs scimus. Inspecta tamen noua sanctione. l. quisquis. C. ad l. Iul. maiest. nunc non procedit Capicij interpretatio. Est promulgata d. † l. quisquis, ab Arcadio & Honorio Imp. sub consulatu Cæsarij & Attici, quod contigit anno salutis humanæ 399. sicuti ex Gregorij, Holoandri, Glareani & aliorum Chronologijs constat. Quod & ex Sozomeno li. 9. histor. eccles. capit. 1. Adone Viennensi Archiepiscopo in Chronicis, & ex Georgio Cedreno colligitur. Quî ergo fieri potest, vt Vlpianus Archadij & Honorij constitutionem ducentos propè annos postquàm ipse vixit, interpretari potuerit? Ego opinor hoc tempore † solùm spectandas esse posteriores Impp. constitutiones, præsertim d. l. quisquis & nouissimam

& nouiſsimam Hérici 7.aduerſus rebelles. Quibus quidem eiſdem plectuntur pœnis,qui magiſtratus (quos officiales vulgò vocant)lædunt,ac qui principem ipſum offendunt.Cæterùm eſto, quòd vera ſit & hodie propoſita diſtinctio duorũ capitum legis Iuliæ,non tamen fit,quin & pœna publicationis bonorum locum habeat & aduerſus delinquentem cõtra ſecundum hoc caput, quemadmodum abundè ſuprà in quarto fundamẽto noſtræ ſententiæ oſtendimus.His intelligimus lapſos eſſe illos, qui
74 ſcripſerunt pœnam publicationis † bonorum ſolùm habere locum,cum hoc delictum committitur contra perſonam principis,vel Rempub.ſuperiorem non recognoſcentem.Qua quidem in opinione viſi ſunt eſſe Ange. Are.in §.publica.nu.3.Inſt.de publ.iud.Iſernia in capit.1. tit.quæ ſint regalia.in verbo,committentium, colu. pen. verſ.quæri conſueuit.& tit.de ſtatu contra liber. eccleſ.§. diffidamus.col.antep.verſi.in crimine maieſta.Eſt etiam
75 lapſus † Ruin.conſ.3.num.12.li.5.qui vno verbo aſſeruit, bona delinquẽtis hoc in caſu non publicari. Cuius quidem Ruini ſumma apud Rolandum auctoritas,quòd illi optimè meritus diſcipulus extitit.ita fuit, vt illum potius quàm receptiorem veriorémque aliorum ſententiã
76 ſecutus ſit. Errauit & † Ang.conſi.223.Caſus talis eſt.Fortiguerra.num.1.dum reſpondit,proditorem ciuitatis Lucæ non potuiſſe poſt mortem damnari pœna damnatæ memoriæ & publicationis bonorum.Vtrumque eſt falſum.Quòd illi' bona publicare licuerit,iã dixim°.Quòd memoria eo caſu dãnari potuerit, vel ex eo cõſtat, quòd
77 ciuitas † Lucæ ſuperiorem non recognoſcit, vt vberius ſcripſi in reſponſo pro hac ipſa Genuenſi Repub. nume. 68.Quocircà delinquens contra Rempub. non recognoſcentem ſuperiorem,punitur hac pœna damnationis memoriæ,ita Ang.Aret.in d.§.publica.num.2.Inſt. de publ. iud.

Non etiam repugnat poſtremò illa vltima ratio Ro-
78 lan.d.conſi.1.num. 22. quòd † delictum ſit morte extinctum.l.defuncto.ff. de publ. iudiciis,& l. 2.C. ſi reus vel accuſ. mortuus fuer. Quia in ſubſequenti articulo vberrimè reſpondendo primæ argumentationi ſatisfaciam.

Non obſtat ſecundum argumentum in contrarium adductum,quia reſpondeo ex dictis ſuprà in primo noſtræ opinionis fundamento,quòd imò D. Zanetinus erat de aſtantibus Cæſari,cùm eſſet ſuæ ſecuritatis & trãquillitatis optimum propugnaculum.Et Cæſari ipſi militabat,iuxta d.l.quiſquis,in princip.ibi,& qui nobis militant.Etſi Accur.ibi exponat, id eſt, circa noſtrum latus. Quam reſponſionem ex his,quæ infra ſubijciemus, apertè comprobabimus.

Non obſtat tertia argumentatio,quia reſpondeo pri-
79 mò,quòd illa opinio † Saliceti in d.l. quiſquis. colum.2. verſi.quæro tertiò,pone.C.ad l.Iul.maieſta. nõ procedit in caſu noſtro,in quo Do. Zanetinus ſatis dicebatur aſſiſtere lateri ipſius principis,cũ eſſet præfectus claſsis, qua Cæſaris perſona tuta reddebatur. Et ideò inquit Salicetus præcitato loco, eſſe attendendam qualitatem magiſtratus. Hæc conſideratio vel ex eo comprobatur quod ſcribit Vlpianus in l.1.ff.ad l.Iul. maieſta. illum effici reũ criminis læſæ maieſtatis,qui Popu.Roma. Magiſtratus
80 lædit.Magiſtratus † ego Pop.Rom.intelligo non ſolùm qui Romæ comprobantur,ſed & qui Pop.Rom.nomine prouincias adminiſtrabant,ſicuti probat l.4.ff. de interro.actio. l.3.ff.quod metus cauſa. & declarat Hottomanus in commentariis verborum iuris,in verbo, Magiſtratus.cùm ſcribit,à Cæſare Auguſto prouinciarũ diuiſione facta,aliquibus ſibi reſeruatis,aliis Pop. Ro. cõceſſis,cõſueuiſſe Populum Rom.in illas ſibi conceſſas prouincias magiſtratus mittere,qui ſanè magiſtratus Populi Romani appellabantur. Huius diuiſionis prouinciarum meminit Strabo lib.17. Geographiæ, & ex recentioribus egregiè Onuphrius Panuinius. lib.3. commen. Reipubl, Romanæ. vbi agit de prouinciis à Cæſare Auguſto quæſitis.

Non ergo differt quòd magiſtratus ſit apud principem, vel principis nomine miſſus in prouinciam. Et verè d.l.1. ita eſt in ſpecie interpretatus Afflict. in ca.1. §. & bona committentium.nu.63.verſic.ſeptimò.quæ ſint regalia.quem ſecutus eſt Gigas libr.1.de crimi.læſæ maieſt. cap.26. etſi ipſe parum conſtans alibi (vt infrà referam) aliter ſentire videatur.Confirmatur hæc reſpõſio & con-
81 ſideratio, quòd lex habet † pro præſenti illum, qui cauſa
82 publica,& principis abeſt. Nam clericus † in ſua eccleſia reſidere dicitur,qui eſt in ſeruitio Papæ,vel epiſcopi.cap. ad audientiam,c.de cætero.de cler.non reſiden.vbi ſcribunt Doctores.& declarant Angelus de Clauaſio in ſũma,in verbo clericus.il 7. nu. 2 & Syluester Prierius,in ſumma,in verbo Reſidentia,nu.7.

Nec repugnat ſignificatio illius verbi,inter ſunt, in d.l.quiſquis,appoſiti: quia non ſumitur in ea ſignifica-
83 tione † vt intereſſẽtiã ſignificet,vt ſumit in caſu gloſſæ.d. cap.vnico.§.affuerint.de clericis non reſid.in 6.

Quandoquidem ſi ita ſumeretur, illud ſequeretur abſurdum,quòd ſolùm contra Cæſaris conſiliarios hoc crimen committeretur, quãdo in aula cum Cæſare ipſo eſſent.Sumitur itaque verbum,inter ſunt,pro ipſa reſidẽtia.At reſidere & is dicitur apud principem, qui eius nomine(vt dixi)in prouinciam cum imperio miſſus eſt.

84 Reſpondeo ſecundo loco,† Salicetum,& qui eum ſecuti ſunt,errare,ſi illorũ doctrina ita ſe habet,vt ab AEgidio Boſſio intelligitur. Errant inquam, quod præter rationem iam relatam ita demonſtratur.Nam,aut ſenſit Salicetus,offendentem Conſiliarium,qui in prouincia magiſtratum nomine principis gerit,id agere, vt ſolùm officialem offendat, ſiue animo offendendi principem, & eius ſtatum tranquillum ac ſecuritatem perturbandi, & hoc caſu clarum eſt, hunc non incidere in crimen læſæ maieſtatis principis, ſed quod agit, odio potius illius gerentis magiſtratum facit. Et rectè hoc caſu loquitur Salicetus. Aut hic offendens facit,vt perturbet principẽ, & eius ſecuritatem moleſtia afficiat: & tunc neſcio videre, qua ratione dici poſſit, quin hic ſit reus criminis læſæ maieſtatis. Et ſi hoc caſu vera eſſet Saliceti opinio, opus eſſet dicere,illum nõ eſſe reum huius criminis, qui
85 vnam ex ciuitatibus Imperij occupanit,† vel ad defectionem ſolicitauit:ex quo ciuitas illa ab imperatore procul eſt, & eius lateri non aſſiſtit.Et tamen hoc apertè falſum eſt: cùm verè iſte dicatur reus criminis læſæ maieſtatis, vti ſcribit ipſemet Salicetus in l. fallaciter.C.de abolitio. & in ſpecie illum ſecutus eſt Antonius Capicius deciſ. 130. nume. 4. Et tradunt permulti relati ſuprà in primo noſtræ ſententiæ argumẽto. Quemadmodum ergo occupans vrbem & caſtra Cæſaris, reus læſæ maieſtatis efficitur,ita occidendo eius magiſtratum,qui in prouincia eſt: ex quo ipſius Cæſaris ſecuritas læditur. Quod præſertim contingit hoc noſtro in caſu, in quo magna conſideratur Cæſaris ſecuritas animique tranquillitas in benè munita claſſe,& in eius Præfecto fidiſſimo & vigilantiſſimo.

86 Reſpondeo tertiò, quòd,admiſſa † Saliceti opinione,non tamen illa noſtræ ſententiæ refragatur. Non negat Salicetus, quin & ſuo illo in caſu bona huius delinquentis publicentur, ſed ſolùm negat, eius memoriam damnari poſt mortem,& eius filios reddi inſucceſſibiles. Nam dum Salicetus hanc iuris quæſtionem propoſuit, ſe retulit ad ea,quæ ſuprà dixerat, in verſi. ſed iuxta hoc quæro,&c.diſtinguendo duo capita legis Iuliæ maieſtatis. Et ibi ait, quòd qui in primo capite puniuntur pœna mortis:eorũ damnatur memoria,filij reddunt in ſucceſſibiles,& bona publicãtur.In ſecundò verò capite pœna mortis plectuntur,& bona publicantur.Ita eo loci ſenſit Salicetus,& ſuprà declarauimus.Cùm ergo ſcribit Salicetus, occidentem conſiliarium gerentem magiſtratũ in prouincia,ſolùm incidere in pœnam ſecundi capitis legis Iuliæ maieſtatis,fatetur,eius bona poſſe publicari:de

qua quidem publicatione nos contendimus. Et in ſpecie ita cenſuit Antonius Capicius deciſi. 130. num. 12. qui ita intelligit & declarat extrauagantem Henrici Imperatoris editam contra rebelles, quæ ſanè extrauagans obſeruari debet hoc noſtro in caſu. Et clarius idem Capicius eo loci nume. 25. verſi. In ſecundo verò capite. &c. Idem affirmant & alij quos ſuprà retuli in præcedenti reſponſione, dum, declaraui, pœnam publicationis bonorum hoc in caſu locum habere.

Non obſtat quartum argumentum, quia reſpondeo, minorem illam propoſitionem eſſe falſam: quandoquidē verius eſt, D. Ioan. Aloyſiū nil principaliter odio & cauſa inimicitiæ priuatæ occidiſſe Do. Zanetinum, cùm illi eſſet amicus. Quod multis ſatis ſupérque aſſeritur probatum, præſertim, quia in eius domo conuerſabuntur, & pridie antequam occideret D. Zanetinum, & claſſem vrbémque occupare tentaret, fuit in domo Illuſtriſſimi principis Auriæ, & ipſius D. Zanetini filium eſt deoſculatus. 87 Quæ ſanè omnia ſigna ſunt † amicitiæ: ita ſcribūt Bald. in cap. accedens, vt lite non cōteſtat. Felin. in capit. de his. §. repellantur. numer 1. de accuſ. & Curt. Sen. in tract. de teſtibus. concluſ. 30. Non ergo quod egit D. Io. Aloyſius egit odio D. Zanetini, ſed vt ſe dominū & principem claſſis, & deinde ciuitatis faceret. Nec hinc ſequitur, multa beneficia accepit D. Io. Aloyſius a Cæſare, & ei ſemper extitit fidelis, quemadmodum & ſui anteceſſores, ergo credēdū non eſt odio Cæſaris id egiſſe. Quiādoquidem facilè hæc conſequentia deſtruitur, conſiderata regnandi libidine, & immodico deſiderio. Nam (ſi- 88 cuti † C. Cæſar dicere conſueuit, & auctor eſt M. Tullius, lib 3 de officiis) ſi violandum ius eſt, regnandi cauſa eſt violandum. Hinc fit, quòd permulti hac allecti dulcedine, ingrati ergo eorum dominos, à quibus multa beneficia fuerant conſecuti, extiterunt. Ex lege antiqua 89 extant † exempla Zambri ducis equitū, qui occidit Hela dominum ſuum, vt regno potiretur, vt legitur lib. 3. Regum, c. 10. Ita etiam legitur lib. 4. Regum, cap. 15. eadem 90 de cauſa, Sellum filium † Iabes, Zachariā regem Iſrael dominū ſuum occidiſſe. Ex Gratis legimus apud Volaterr. lib. 23. anthropologiæ, Silium Macedonem, virum quendam ſtrenuum, conſortem imperij ſibi aſciuiſſe, à quo mox interfectus eſt. Prætereo hîc illos, qui re- 91 gnandi libidine † proprios parentes occiderunt: Phraates Orodis Parthorum regis filius, vt auctor eſt Dion in Auguſto: quique fratres occiderunt, vt Perſeus, Philippi Macedoniæ regis ex concubina filius, qui Demetrium fratrem occidit. Plutarchus in Pauli AEmylij vita. Silentio inuoluo innumera exempla eorum, qui eodem regnandi deſiderio ducti, patriā ſoóſque principes prodiderunt. Sunt enim hæc ita omnibus obuia, vt ſuperuacaneum exiſtimem illa hîc recenſere. Illud vnum tantūm impium facinus referam Darij in Artaxerxem patrem, à quo viuente Rex factus fuerat. Scribit Iuſtinus li. 10. Darium vnà quinquaginta fratribus patricidis in patrem coniuraſſe. Et, eorum detecta coniuratione omnes cum vxoribus morte mulctatos fuiſſe. Quinimmò hæc regnandi libido non modò homines ipſos, ſed & 92 † Angelos obcæcauit Lucifer ille, qui aliquā à Deo. Opti. Maxi. inter beatiſſimos angelos connumeratus fuerat regnandi ſuperbia allectus, dicere auſus fuit, Ponam ſedem meam ſuper thronum, & efficiar ſimilis altiſſimo: vt legitur Iſaiæ cap 14. Non etiam vera eſt illa conſequētia Rolandi, anteſſores D. Io. Aloyſij fuerunt ſemper fideles Cæſari: ergo & ipſe Io. Aloyſius. Quandoquidem ſæpiſſimè videmus † filios à patribus degenerare. 93 Prætermitto hîc antiquiorum patrum exempla, nempè Adami, qui Cainum, Moſi, qui Elizer & Gerſam filios degeneres reliquerunt. Quàm diſſimilis patri Germanico extiterit filius Caligula, quámque à patre M. Antonio degeneranerit Commodus filius, nemo ignorat. Et alia his ſimilia exempla ad rem propè noſtram commemorat Alphōſus de Caſtro lib. 2. de iuſta hæret punitio. c. 9. quo loci oſtendit, non eſſe perpetuum, quòd patri ſit filius ſimilis. Et permulta exempla recenſent Cagnolus in l. 2. nu. 425. de origine iuris. Tiraq. in trac. dele gib. connub. lege 7. num. 2. nu. 6. & nu. 11. & idem in tracta. de pœnis legum, cauſa 51. nu. 43. Et verè quotidie humana experientia docet, hoc plerumque infortunio pre- 94 mi viros † ſapientes & ſplendidos, vt ſui diſſimiles procreent. Non ergo neceſſariò ſequitur, pater fuit fidelis, ergo & filius. Eſt quidem qualiſqualis præſumptio, ſed facilè ita diluitur.

Non obſtat quintum contrariæ opinionis argumētum, quia reſpondeo, quòd imò D. Io. Aloyſius ita ſubditus Cæſari dicebatur, vt iure illis feudis, quæ à Cæſare ipſo obtinebat priuati potuerit. Erat enim Cæſari vaſallus, & fidelitatis iuramentum præſtiterat. Quocircà ſatis 95 dicebatur † ſubditus, vt crimen læſæ maieſtatis in Cæſarem perpetraſſe dicatur. ita in ſpecie ſenſit Bar. in extrauag. contra rebelles, in verbo, rebellando. nu. 8. in. fi. verſ. an autem rebellis. & clarius Gomeſ. in §. rurſus. num. 24. in fine. Inſt. de actio. Et mox declarabimus. idem apertè docuit Bald. in l. omnes. §. verùm ſi apparitor. col. 2. verſ. ſuper tertiò verò. C. de epiſ. & cler. qui ita in ſpecie decla- 96 rat d. cle. paſtoralis. Nec hîc repugnat illa † clem. paſtoralis, de re iud. in cuius interpretatione omnis verſatur difficultas. Ego illam ita interpretor, & relatos Doctores in ea quinta argumentatione declaro, diſtinguendo atq; conſtituendo duos caſus. Primus eſt cùm quis nullo mo- 97 do † ſubditus eſt, ſiue originē, ſiue domicilium, ſiue feudum, vel quid ſimile conſideramus. Hoc caſu qui in illū principem cui ſubditus non eſt, deliquit, non dicitur aliquo modo committere crimen læſæ maieſtatis. Nec hic 98 caſus habet probabilem dubitationē. Ita loquūtur † Bal. in l. nihil. nu. 3. C. de vind. libert. & in l. 2. C. de falſa moneta. Barto. in d. extrauag. contra rebelles. in verbo, rebellando. nu. 8. vſque ad verſ. an autem. ita Cæpolla conſ. 17. col. 4. verſ. contrarium. Et hic caſus non eſt de quo nos contendimus.

Secundus eſt caſus, cùm quis eſt † ſubditus ratione 99 feudi, liēt non ratione domicilij. Hoc caſu dico, quòd ratione iuramenti fidelitatis incidit in crimen læſæ maieſtatis, ſi dominum offendit. ita verè ſcribit Bart. in d. extrauag. contra rebelles, in verbo, rebellando. num. 8. verſ. an 100 autem ſit rebellis. cùm inquit, † Robertum regē Siciliæ fuiſſe rebellem, atque ita reum criminis læſæ maieſtatis contra Henricum v 11. ob id quòd ei erat ſubditus ob Comitatum Prouinciæ, cuius cauſa ei fidelitatem iurauerat. Et clarius hanc veram ſententiam probat Gomeſ. in d. §. rurſus. numero 24. in fin. Inſt. de act. Eſt ratio, quia 101 † iuramentum fidelitatis hunc obligat, & facit vt ratione ipſius feudi maiorem ſtatum non recognoſcat quàm illum domini ſui. Quemadmodum facit & ſubditus ratione domicilij, qui ob fidem datam domino & ob beneficium habitationis, quod à domino obtinet, fidelis eſſe debet: & ſi aliter agit, nempè offendendo ipſum dominum, illius maieſtatem lædere dicitur. Et hoc in caſu nos verſamur. Verùm hoc in caſu poteſt dubitari, an iſte reus criminis læſæ maieſtatis priuari poſſit nō ſolùm illis feudis, quæ obtinet à domino ipſo, quem offendit, ſed & illis, quæ ab aliis recognoſcit. Et dicendum eſt non poſſe. Ea eſt clara & aperta ratio, quòd ratione alterius feudi nullum huic domino læſo præſtitit fidelitatis iuramentum. Et hoc illud eſt, quod paſſim ſcribunt omnes, vaſallum vltra cauſam feudi non ſubiici domino. ita tradunt Bald. & Beluiſius in capitul. 1. in verbo, item qui domino. quæ fuit prima cauſ. benefic. amitten. poſt Innocen. & Ioan. Andr. in capitul. cæterùm. de iud. & ſcribit Soci. Sen. conſi. 27. numer. 2. lib. 3. Et hinc, mea quidem ſententia, deducitur concludens ratio, quòd ſcilicèt non poteſt læſus iſte de re alterius domini diſponere. Eſt enim culpa immiſcere ſe rei ad ſe non pertinenti. Quid enim, ſi huius vaſalli domino alteri placeret hunc offenſum, ita fuiſſe à ſuo vaſallo læſum, quomodo poterit læſus ipſe,

hunc

huiusmodi reum priuare feudo illius dominus suus cen-
102 sere placuit. Hoc in casu verò loquitur Clemens in † d. clem. pastoralis, de reiud. Quod vel ex eo apparet, quòd Henricus ille 7. declarauit Robertum reum criminis læsæ maiestatis, & cum priuauit regno Siciliæ & aliis feudis, quæ Robertus ipse à Pon. Max. obtinebat. Hoc ab Henrico fieri non potuisse rectè declarauit sine mens Pon. Max. qui verè non pronunciauit, Robertum priuari non potuisse comitatu Prouinciæ, quem ab Henrico ipso in feudum habebat, sed solùm (vt dixi) male fuisse priuatum feudis ecclesiasticis, quorum causa delictum soli ecclesiæ iurabat. Quod ita Clemens ipse in d. clem. pastoralis, & denique ait, quòd Henricus nullam habebat superioritatem in Robertum respectu terrarum ecclesiæ, licèt haberet respectu feudi Prouinciæ. Indeinde subiungit in d. §. rursus, quòd non potuit dici Robertus reus criminis læsæ maiestatis, quia non erat Herici subditus, intelligitur, quòd non potuit reus criminis læsæ
* 11 maiestatis declarari, vt scilicet priuaretur feudo ecclesiæ liberando homines à iuramento fidelitatis ipsi Regi præstito: non autem absolutè intelligitur, quòd hoc priuari potuerit feudo Comitatus Prouinciæ. Et ideò in decretis, addidit verba Clemens. Sicque secundum eum iure, imò nec iuris colore tulit Imperator sententiam supradictam in Regem ex causa propter quam eum quatenus in eo fuit, Regem eundem priuando regno & regia dignitate ac terris eiusmodi & iurisdictionibus perpetuis & temporalibus, quæ sub eo nullatenus, vel ab eo sed à nobis & sub nobis tenebat. Hactenus Clemens, qui
107 apertè ostendit, se nullam rationem habuisse an Robertus iure esset priuatus Comitatu Prouinciæ vel non, sed solùm rationem habuit feudi ecclesiæ suæ. Et hanc interpretationem sensêrunt Abbas in cap. quanto num. 7. de iudicijs, & clarius Io. Igneus in repe. l. accessarios, § non aliàs num. 412. 413. 416. ff. ad S. C. Syllan. Et hoc in casu
112 ego fallor, etiam loquitur † Cardinalis in d. §. denique in 7. nota, quæ ab Egidio Bosio allegatur. Ita pariter est declarandus Afflictus, qui solùm scribit, quòd non committit crimen læsæ maiestatis, recte sentit, ne scilicet priuetur bonis, quæ ab altero obtinet. Nec repugnat traditio illa Egidij Bosij, quæ retorqueri in aduersarium, ait ille, quòd priuari potest feudo, & non alio iure. & solùm negat obtinere nomen criminis læsæ maiestatis. Attamen si recte consideramus, eandem habet vim. Nam crimen læsæ maiestatis infligit pœnam capitis, priuat bonis, filios reddit insuccessibiles, & nomini infamiam inurit. His pœnis locus esset semper, si delinquens apud Iudicem esset. Nã morte mulctaretur, si ibi repeteretur, quod & Clemens in ea clem. pastor. sensit, bona (vt diximus) quæ sub ditione offensi sunt, auferri & publicari possunt. Quid etiam prohibet, quin, si atrociter læsus princeps fuit, valeat & eius fama, imo in imperio damnare, & eius filios insuccessibiles declarare. Hoc etiam in casu loqui-
104 tur Alciatus † d. resp. 111. vbi, vasalli vero perdunt feudum ex feudo. Et verè, si recte omnia diligenter perpendantur, est hoc in casu verbalis differentia & nominis 113 criminis læsæ maiestatis, tum Concordant Doctores, hoc esse crimen læsæ maiestatis, cum possit princeps illud illum lædentem omnibus illis pœnis, quæ sunt in hanc sunt punire atque afficere.

Respondeo secundò, quòd cùm D. Io. Aloysius solicitauerit ciues Genuæ à libertate Reipublicæ discedentis
105 † & per consequens à protectione & tuitione, quã cum Cæsar habebat, dicitur in crimen læsæ maiestatis incidisse. Ita Ioan. Igneus in repe. l. accessarios, § non aliàs num. 412. ff. ad S. C. Syllan. Et licèt ab eo dissentiat videatur Gigas, hoc crimine læsæ maiest. quæst. 68. num. 11. tamen solùm dissentit Gigas, cùm ipse solicitasset ad defectionem, nullam fidelitatem præstitit ei, ad cuius servitium subditus defecere debere, id quod hoc casu post quam D. Ioan. Aloysius fidelitatem Cæsari vasallus iurauit.

Non obstat vltimò, quòd fecerit quæ diximus ex animi Ioan. Aloysij præparatione ad fortes Hispanicos, sed hoc non potuit, quemadmodum suprà non semel dictum fuit. Deterreri enim D. Io. Aloysius ex præparatione Cæsaris eo-
113 que maiorem, nomine pecuniæ constare animi fractus vt Cæsarem ipsum laudare dicitur, atque concludendum est D. Ioan. Aloysium in offensa Cæsaris maiestatem & per consequens priuari potuisse omnibus feudis.

Secundum est huius consultationis caput, an feuda horum castrorum atque oppidorum, ob delictum à Do. Ioan. Aloysio perpetratum, sint aperta & denolita? Ob
114 facti etiam ad determinandum D. Scipionis & D. Aloysij fratris. Et dicendum videbatur, non esse denolutum, quia multis rationibus & argumentis. Illud maximè considerando, de quo in præsentiarum non contenditur, hæc feuda esse antiqua & paterna.

Primò non parua regere videtur hæc ratio, quòd Do. Io. Aloysius ante priuationem de feudis factam mortuus
106 est, cuius quidem mortis delictum fuit exstinctum, dissentio, & de publ. iud. l. 3. C. si reus vel accusator mortuus fuer. Quia ex re fit, pœna non transeat contra hæredes: ita in specie nostra arguitur. Rol. de constitut. vnica, 21. lib. 3. & retuli in primo fundamento præcedentis dubitationis. Si ergo mortuo delinquente, ratione pœnæ eius hæres molestia affici non potest à fortiori dicendum videtur, nec feudum defuncti, qui et hæres non est, has de causa perturbari posse, cùm maior ratio
107 sit in hærede vt ab eo pœna exigi possit, ex quo Reum defuncto est vna persona, vt in iuch. de iureiuran. à mortuo præst. in primum similibus. Quod non contingit in agnato, qui defunctum agnatum non repræsentat. Hæc argumentatio confirmatur auctoritate eorum, qui disceptant, quòd si † vasallus, qui ob delictum meruit feuda
108 priuari, moritur, querela contra eum non intenta, quòd vlterius contra hæredes & successores quærendum non est, ita ex aliorum sententia Soc. Sen. consil. 9. num. 10. lib. 3. Iacobinus in materia feudali, in verbo, Dictique vasalli, nu. 53. vers. vos tenebitis. Concors. consil. 144. Prælatus col. 3. Rui. consil. 6. nu. 8. & consil. 12. nu. 2. li. Ripa in l. vlt. in fin. C. de rebus don. & Bero. consil. 8. nu. 35. lib. 1.

Secundò suffragari videtur hæc argumentatio. Cùm pater est reus criminis læsæ maiestatis in decursu capitis (vt hîc fuit D. Ioan. Aloysius) eius † filij quòd ad bona & successiones damnum aliquod vel pœnam patiuntur
109 debent. l. eorum. ff. ad l. Iul. maiest. & post Castren. in vers. item not. C. de epis. audien. & August. de Ariab. in annot. ad Angelum in tract. maleficiorum, in verbo, *Che hai tradito la tua patria*, in addition. quæ incipit, Tu autem nu. 6. scribit Gigas li. 2. de crim. læsæ maiest. q. 20. in fi.

110 Ergo à fortiori † delictum fratris non debet nocere fratri, vel ei bona auferantur.

Tertiò accedit magis in specie, quòd in feudo antiquo † delictum vnius agnati tunc feudi possessoris, non
111 nocet alijs agnatis, qui post illum successerint. Hanc sententiam apertè probare videtur cap. 1. & 2. si vasallus, culpam, si de feudo defuncti fuer. contra quem. Quo loco scriptum est, quòd si vasallus committit culpam, ob quam feudo priuatur, quòd neque filius, neque eius descendentes feudum reuocabunt, sed agnati, ita quoque probare videtur text. in cap. si vasallus feudo prius. Quibus quidem iuribus adducti ita in specie censuerunt Ripa in cap. 1. & 2. vers. pende, num. 8. & ibi Alex. concl. 1. quæ sit prima causa benef. amittendi post Iacob. à S. Georgio in materia feudali in verbo, Dictique vasalli, nu. 58. scribit hanc esse opinionem communem & humaniorem, & huius opinionis recensent & Hostiensem. Quibus addo Cuiacium & Mariannum Freccia, quos refert & sequitur Thomas Marinus in tract. feudo. bb. 1. titul. de feudo ex pacto & prouidentia, nu. 7. & idem respondetur Rui. consil.

nu.12.lib.1.Alciat.resp.182.Et in speciæ nostri casus idem respondit Rol.d cons.1. nume.31 lib.3. qui eiusdem opinionis fuisse scribit Bar.Castr.Cur.Iun. Afflictũ, AEgidium Bossium, & Soc.Iun.

Quartò vrget non mediocriter, quòd feuda hæc concessa fuerunt ab Imperatoribus, vt transeant de primogenitore in primogenitum, atque ita iure generis succes-
112 uè singulis primogenitis comperunt. Atqui feuda † iure generis competentia, ob delictum possessoris, commissum in personam domini non auferuntur à successoribus: ergo ob delictum Do. Io. Aloysij feuda hæc non debent potuisse auferri à D. Scipione. Illa minor probatur auctoritate multorum. Ita enim censuerunt Bal. in cap. vlt.nu. 1.versic. Nam si feudum. quæ sit prima causa benef.amitt.Curt.Iun.in tract.feudo. parte 5.nu.5. quos secutus est Thomas Marinus in tracta.feudo.lib. 1. titul. 2.de feudo ex pacto & prouidentia antiquo. nume.92.in fin.idem tradunt Afflictus in cap.1.§. præterea.In glo.3. nu.13.quæ sit prima causa benef.amitten.& Gigas li.2.de crim.læsæ maiesta. c.16. & lib.3.q.4. Cur. Sen. cons.49. Memoriæ.col.20.versi.quia ad ista responderi.Goza.cõsi.46.nume. 5.& consil.84. nume.14. Calca.consi.74. nu. 6. Alex.consi.30.nume.15 lib.1 & egregiè probat text.simili ratione vtens in l.eum qui.ff.de interd.& releg.Accedit ratio cõsiderata ab Ofascho deci.vl.nu.20.secundũ impressionẽ Taurinensẽ.vbi ait, vasalũ hoc casu possidẽtem esse potius fructuarium quam proprietarium.

Quintò comprobatur relatum fundamentum, quòd hæc feuda dicuntut concessa priùs Io.Aloysio seniori, & deinde Sinibaldo pro se & filiis de vno in alium. Quo ca-
113 su vnus non potest alteri † præiudicium adferre: Cùm tot censeantur concessiones, quot sunt personæ. ita in specie scribunt Bal.in cap.1.nu.3.si vasallus feudo priue. & in cap.1.de vasallo, qui contra consti. Lotha. Ea ratione mouetur Baldus, quòd noua sit concessio in singulos agnatos: quasi tot sint concessiones quot sunt futuri agnati.adferri potest argumentum l.scire, de verb. obliga.Cur.Iun.in d.tract.feudi parte 5.nume.3.versi. limitare nunc.qui eiusdem opinionis recenset Iacobum Ardizonum, Iserniam & Aluarottum, & sequitur Thomas Marinus d. tracta. feud. lib.1. titu. de feudo ex pacto & prouid.antiquo.num.90.91.Quibus accedunt Soc. Sen. consil.38.num.3.lib.4.Rui.consil.149.nu.14.lib.1.& consi. 117.nume.19.lib.3. Dec. consi.389. nume. 2. & consi. 606. nu.15.Gozad.cons.84.nu.19.& Alc.resp.180.in fi.& resp. 182.Zasius in epitome feudo.par.10.sub.rub. de amissione feudi nu.102. Accedit quod docuit Bal.inl.2. nume.1.
114 C.de liber.& eor.liber.dum scribit, quòd † ob patris delictum filius non priuatur feudo, quod ab antecessoribꝰ est relictum posteritati: cum illud obtinere debeat filius iure suo, & non patris.

Sextò hæc opinio hac ratione confirmatur, ꝙ hæc primogenitura ex testamento Io.Aloysij Senioris, & deinde Sinabaldi est posita sub fideicommisso. Atqui sup-
115 posita fideicommisso, † ex delicto grauati tunc possessoris, non publicantur, nec fisco deferuntur ad detrimentum successorum: ergo ex delicto D.Ioan.Aloysij Iunioris hæc primogenitura bonáque fideicommisso supposita ad detrimentum Do.Scipionis, cui mortuo D. Ioan. Aloysio restituenda erant, publicari & fisco inferri non potuerunt. Illa minor probatur auctoritate multorum, quos in specie nostri casus argumentando recenset Rol. d.cõs.1.nu.44.lib.3. Quibus accedunt Calcan.consil. 74. num.7. Ruin.consi.23.nu.34.lib.5. Soc.Sen.consil.121. nu. 17.lib.4.& Goz. cons.84. num.14. Ea est huius sententi-
116 tiæ ratio, quòd ea quæ non transeunt † ad extrancos, nec etiam ad fiscum. Quod in specie crimi. læsæ maiest. probat l.eorum.vbi Angel.ff.ad l.Iul.maiest. & sequitur Soc.Sen.d.cons.121.nu.17.

Septimò, ac vltimò, ita in dubio pro Do.Scipione videtur pronuntiandum, ne contingat eum puniri ob
117 delictum † fratris: quod non permittunt diuina atque humana iura. Est enim diuino iure scriptum Ezechiel.c. 18.Filius non portabit iniquitatem patris, nec pater filij. quod est relatum in cap.Iudæi.1.q.4.Et Deutero.cap.24. ita legitur: Non occidentur patres pro filiis, nec filij pro patribus: sed vnusquisque pro peccato suo morietur. Iure verò humano dicimus, quòd noxa caput sequitur.§. omnes, Inst.de nox.actio.idem scriptum est in l. crimen. ff.de pœnis.l.adoptiuum.§.patronum.ff.de in ius voc.l.dui fratres, de iure patr.& alibi sæpe. & pœnam solos delicti authores tenere asserunt Arcadius & Hono.in l. sancimus.C.de pœnis. Quam sanè constitutionem fuisse ad temperandam asperitatem.l.quisquis.§.1.C.ad l.Iul.maiest. sunt qui scribunt. inter quos Budæus in annota. Pandecta.titu.ad l.Iul.maiest. Etsi rectius fortè Duarenus.li. 2.disputa.anniuers.capit.14. existimauerit constitutione l.sancimus, abrogari asperitatem l.quisquis, qua agnatus ob agnati delictum puniebatur. Quod ad rem nostram
* proprius accedit. Huc spectat illa * omnium interpretũ
11 assertio, odij & rigoris † plenam esse sanctionem illam, qua alter ob alterius erratum plectitur. Ita Baldus in l. dotis tuæ.C.de iure dotium. Soc.Sen.consil.122.colum.2.vet sic.moueor etiam libr.1.Dec.in l.extra territorium. num. 5.ff.de iurisd.om.iud.& in l.filius.nume.1.C.de pactis. & idem consil.359.& consi.491. Quibus sanè in locis scriptũ
119 reliquit Decius, odiosam admodum esse † legem municipalem, qua pater obligatur pro ære alieno à filio conflato. Quod & affirmarunt Aret.consi.92. Rui.consil.8. col. 1.li.5.& Marsil.sing.224. Filius.& sing.362. Statutum. Et in
120 specie quòd † frater ex facto fratris plecti possit, odiosum esse responderunt Soc.Sen.consi.31.col.5.li.1.& Dec. consi.64.nu.1.clarius cons.524.& Cra.in trac.de antiq.tẽpo.4.par.prin.nu.157. scribit post Decium d.consi.64. dispositionem d.l.quisquis, esse maximè restringendã, eo quia continet odium irrationabile, vt scilicèt vnus pro al-
121 tero puniatur. Quare statutum, quo vnus † pro alterius facto punitur, intelligitur, cum is aliquid egit culpa vel dolo. Aret.cons.57.col.vlt.Cra. cons.3. & 16. Et respondit
122 simile Socin.Sen.consil.12.colum.2.lib.1.de † consanguineo, qui puniri non debet ex facto alterius qui prohibitam exceptionem declinatoriam opposuit. Ne ergo pœna delicti auctores egrediatur, videtur dicendum, quòd Dom.Scipio his feudis ob delictum. Dom. Ioan. Aloysij priuari nullo modo debeat. Hæc dubitationem mouebant in secundo hoc consultationis capite aduersus Excelsam Rempub.

Cæterùm, re diligentissimè perpensa, contrarium verius esse opinor, nempè D.Scipionem iure priuari his feudis ob delictum à D.Io.Aloysio perpetratum. Quod vt planũ faciam, multis vror argumentis, multisque rationib.Et tamen priùs præmisso, delictum hoc à D.Io.Aloysio perpetratum esse vnum ex illis quod iure feudorum dicitur committi à vasallo cõtra personam domini. Sunt enim iure feudorum & iure etiam communi aliqua deli-
123 cta quæ contra † dominum fiunt: vt puta, eum occidendo, vulnerando, verberando, conuiciis & iniuriis afficiẽdo, vel cum eius filij, vxor læditur, & his similia, quæ vitã, honorem, famam & bona domini respiciunt, eáque demum sine quibus princeps viuere non potest. Aliqua verò domini personam non respiciunt, vt puta cùm vasallus hominem priuatum, extraneúmve occidit, vulnerat, vel quid simile agit. Ita scribunt Iacobus Ardizonus in tract.feud.sub rubr. Quibus modis feudum amitta. Blancus in summa eiusdem tituli, Iacobinus à S. Georgio in inuest.feudali.in verbo, Dictíque vasalli promiserunt nõ cõmittere felonĩ. Qua de re dixi suprà. His ita præmissis, dicã nũc quibus argumẽtis in hãc sententiã adducor.
124 Primò, vt huius sim sententiæ, mouet me textus † c. 2.§.denique, quæ fuit prima causa benef.amitten. Qui habet hæc verba: Denique sæpe quæsitum est, vasallo propter iustam culpam à feudo cadente, vtrum ad dominũ an ad successorem vasalli beneficium pertineat. Sed hæc distinctio tã ratione quàm more cõprobata est: vt siquidem va-

dem vaſallus ita in dominum peccauerit, vt feudum amittere debeat, nõ ad proximos, ſed ad dominum beneficium reuertatur, vt hanc ſaltem habeat ſuæ iniuriæ vltionem. Hæc ibi. Quæ ſanè clara & aperta verba oſten-
125 dunt etiam † agnatos excludi. Nam proximi dicuntur & agnati, l. 1 §. proximi. ff. vnde cogna. & §. ſi plures, Inſti. de legit. agnat. ſucceſ. Et cum dubiũ non eſſet, deſcendentes priuari. c. 1. ſi vaſallus feudo priu. vt dubitabilis ſit hęc conſtitutio, eſt intelligenda, ꝙ & agnati excluſi ſint. Sed clarius hæc interpretatio compobatur, ꝙ duo fũt cõſtitutionis ccapira. Vnũ, quo dominus includitur, aliud, quo proximi excluduntur: iuxta ſimilem diſtinctionem Bar.
126 in l. 2. §. videndum. ff. ad S. C. Tertyl. † ſtatutũ excludens matrem ob filios, dicitur ob caput excluſiuum matris & omnes alios excludere, cùm ex capite incluſiuo ipſe ſolus filius admittatur. Cùm enim ſtatutum vnum vocat, alios excludere videtur, iuxta regulã l. cùm prætor, in prin. ff. de iud. & expreſſius in l. ſicuti certi. C. de teſta. mil. Qua ratione vſus eſt Bar. in d. §. videndum. ſub finẽ, verſi. non obſtat, ſi dices. Et Bartolum ſecuri ſunt Ruin. conſ. 107. nu. 6. & conſil. 143. nu. 3. lib. 3. & Soc. Iun. conſ. 5. num. 13. lib. 2. Accedit quod ratio illa aſſignata in conſtitutione d. §. denique, vt ſcilicèt habeat ſuæ iniuriæ vltionem: vt generalis reſpicit non ſolùm perſonam deſcendentium, ſed & agnatorum ipſius delinquentis. Quo
127 circà errauit † Thomas Marinus in commentarius feudorum, lib. 1. tit. 2. de feudo ex pacto & prouiden. antiquo. nume. 83. verſ. ad textum in c. deniq. cùm ſcripſit, d. §. deniq. dictionem proximos, pro filiis & deſcendentibus intelligi.

128 Secũdò huic ſcẽtẽtiæ ſuffragat̃ tex. † in ca. 1. an ille. qui interfecit fratrẽ do. ſui. feud. amit. Quò loci cùm in initio dixiſſet, ꝙ ſi vaſallus non deliquit cõtra pſonã domini, ſed contra aliũ, feudũ amittit, & illud domino non acquiritur, ſed agnatis: deinde ſubiũgit in hæc verba, cùm autẽ ad dominũ reſpicit felonia, feudũ tunc domino acquiri-
129 tur. Quæ ſanè aperta verba oſtẽdunt † agnatos omnes excluſos eſſe. Et hoc ipſo textu declaratur textus, de quo ſuprà in præcedẽti fũdamẽto, vt ſcilicèt illa dictio, proxi-
130 mos, intelligãt̃ de agnatis. Nec vrget quòd ſcribit † Iſernia in d §. deniq. nu. 50. relata duo iuris loca poſſe interpretari, vt hoc caſu feudũ domino aperiatur, excluſis, agnatis, viuente ipſo vaſallo, qui deliquit, nõ aũt eo mortuo, quẽadmodũ obſeruatur in publicatione rei fideicommiſſo ſuppoſitæ, iuxta l. Statius §. Cornelio Felici. ff. de iure fiſci. & ſimile dicimus de prælato, qui donec viuit, eccleſiæ præiudicare poteſt, quod præiudicium, eo mortuo, ceſſat ex capit. 1. §. vlt. de cap. Cõrad. Nam multipliciter reſpondetur. Et primò, hanc non leuẽ vim relatis iuribus inferre: quæ verè maximè reſtringerentur. Q̃d ſenſit & Thomas Marinus loco præallegato. Secundò reſpondeo, relata iura apertè repugnare. Si enim intelligemus, quòd viuẽte vaſallo, qui delictum commiſit, ſolummodò feudum deferretur, non eſſet illi acquiſitũ abſolutè dominium vtile, ſed ſolùm commoditas percipiendi fructus illo vaſallo viuente, quemadmodum ob-
131 ſeruatur † in fideicommiſſo, cùm grauatus deliquit. ita ſcribunt omnes in l. filius fam. §. diui. de leg. 1. ibi Rui. numer. 35. Rub. conſil. 154. nume. 2. Alciat. reſp. 783. & clarius Ripa in l. ex facto. §. ex facto. numer. 11. ff. ad Tre-
132 bell. Ita etiam cùm † prælatus aliquid agit, ex quo conſeq̃t̃ amiſſio bonorũ eccleſiæ, eo ſcilicèt viuẽte, intelligit̃ ratione commoditatis fructuum, & non proprietatis. ita declarando d. cap. 1 §. vlt. de capit. Conrad. docuit Abbas in cap. 1. numer. 13. de dolo & contuma. & ſcripſi poſt alios in commentarijs, de recuperanda poſſeſ. remedio nono. numer. 120. vbi alios retuli. Cæterũ in caſu noſtro dominus feudum conſequitur plenè reſpectu dominij: id quod probant verba d. §. denique, dum ait, beneficiũ reuerti ad dominum: inquit, beneficium, non autem beneficij fructus. Et clarius probatur ex caſu, quem ibi textus ſubiungit, quòd ſi vaſallus non deliquit contra perſonam domini, ſed contra extraneum, feudum aperitur agnatis vaſalli delinquentis. Quod intelligo acquiri reſpectu vtilis dominij, non autem fructuum tantùm: ergo idem cùm domino directo aperitur. Et in ſpecie noſtra ita etiam intellexit & declarauit d. §. deniq. A-in l. ſi finita. §. ſi de vectigalibus. nu. 30. in fi. ff. de damno infecto. Qui pariter declarat d. §. Cornelio felici. Præterea his accedunt quæ infrà in reſponſione ad ſextum fundamentum aduerſariorum ſcribam.

Tertiò confert hæc argumentatio, quòd dominus &
133 † vaſallus à pari procedunt: cùm mutua obligatione teneantur. ca. 1. in fi. de noua forma fidelit. & cap. 1. qualiter dom. prop. feud. priue. ſcribunt egregiè Aluaro. in c. 1. §. vlt. col. pen. de c. Conrad. Zaſius in commentarijs feudo-
134 par. 10. nu. 80. Atqui quando dominus † delictum committit contra perſonam vaſalli, feudum ſeu directum dominium acquiritur vaſallo offenſo: atque ita nõ reſeruatur ſucceſſori ipſius domini. Ita probat tex. in c. 1. §. domino committente. ſi de feudo defuncti fuer. cõtrouerſ. inter dominum & agna. vaſal. cuius hæc ſunt verba: Domino committente feloniam (vt ita dicam) per quam vaſallus amitteret feudum, ſi eam committeret: quis obtinere debeat de iure quæritur. Et reſpondetur, proprietatem feudi ad vaſallum pertinere, ſiue peccauerit in vaſallum, ſiue in alium. ergo idem dicendum eſt, cum vaſallus contra perſonam delinqui. Nec hîc duo repugnant.
135 Primum quod aſſerit † Afflictus deciſ. 265. nu. 31. qui dum recenſet permultas differentias inter dominum & vaſallum, hanc his verbis adfert. Octaua fallentia: quia ſi dominus delinquat in vaſallum, proprietas feudi non acquiritur vaſallo, ſicut acquiritur illud vtile dominium feudi domino propter delictum vaſalli: vt concludit Andr. in d. cap. domino committen. ſi de feudo fuer. contro. inter dom. & agna. vaſal. Hæc Afflictus. Cuius quidẽ doctrina apertè repugnat verbis d. capit. 1 §. domino cõmittente, vt ſuprà illa recenſui. Nec Andreas Iſernia ab Afflicto relatus ſcribit quod Afflictus ait. Sed ſolùm Iſernia declarat, quomodo verba illius textus, ibi, ſiue in alium, intelligantur, ex quo diuerſum eſt ſtatutum, cum vaſallus delinquit contra alium quàm contra dominũ.
136 Niſi dicamus † Afflictum d. deciſ. 265. nu. 30. voluiſſe ponere differentiam inter dominũ & vaſallum quò ad modum conſolidationis dominij vtilis cum directo, & ecõtrà. Nam, cum vaſallus delinquit ipſo iure eius vtile dominium cum directo conſolidatur: cùm verò dominus delinquit, directum eius dominium cum vtili conſolidatur per ſententiam. Atque ita ipſemet Afflictus declarat in d. §. domino commitente. in fi. Secundum quod re-
137 pugnare videtur eſt reſponſum † Ruini cõſ. 7. nu. 12. lib. 1. cùm ſcribit, quòd à pari in hoc non procedunt dominus & vaſallus, quò ſcilicèt ad feudi deuolutionem. Nam (ait ille) cùm vaſallus delinquit agnatis feudum aperitur, & non domino. Verùm reſpondetur primò, Ruinum loqui de ſolo delicto alienationis feudi, non ex vero & proprio delicto. Præterea, ſi de vero delicto etiam loquitur, minus rectè ſentit, vt ſuo loco infrà dicemus, in reſponſione ad tertium. Hæc ergo argumẽratio ſtat ſolida & inconcuſſa.

138 Quartò huc ſpectat ratio, quòd † feudum à domino conceſſum vaſallo hac ſub conditione conceſſum dicitur, ſi fidelis erit. cap. 1. §. vltimo, quæ fuit prima cauſa benef. amitten. Et clarè ſcribunt Afflictus deciſ. 282. nu. 15. Cur. Iun. in tracta. feudorum, parte. 5. nu. 2. verſ. iſta ergo.
139 Alcia. reſpon. 99. num. 27. Atqui deficiente † cõditione, actus dicitur reſolutus. l. neceſſariò. §. 1. ff. de periculo & cõmo. rei vendi. & l. pecuniam quam. vbi Alexan. nu. 4.
140 ff. ſi certum peta. Nam dicitur † conditio actum ponere in ſuſpenſo. l. ſi quis ſub conditione dandorũ decem. ff. ſi quis omiſſ. cau. teſtam. c. ſi pro te, de reſcrip. in 6. & ibi gl. & Doct. & gl. in clem. 1. de conceſ. præb. Cùm ergo Do. Io. Aloyſius non fuerit fidelis Cæſari. atque ita feudi domino, ſequitur, quòd conditione deficiente

feudum dicitur reuersum ad ipsum Cæsarem: & ideò habetur perinde ac si nunquam fuisset concessum.

Quintò adducor ratione à lege considerata. Est sa-
141 nè † ratio illa, quæ dispositionem declarat & moderatur. l. cùm pater. §. dulcissimis. de lega. 2. Afflict. decis. 405. nu. 8. copiosè admodum Craue. in tract. de antiq. temp.
142 4. par. princip. num. 96. Et rectè cùm sit † ratio animæ legis & dispositionis. quod vberrimè probat Tiraquel. in tract. Quòd cessante causa cesset effectus. nu. 134. Sed
143 ratio † legis volentis, hoc casu feudum reuerti ad dominum, est vt habeat dominus feudum in vltionem sibi illatæ iniuriæ. d. c. 1 §. denique, quæ fuit prima causa benef. amitten. Et similis ratio habetur in l. iure succursum. ff. de iure dotium. & in l. raptores. C. de episcop. & clericis. Quæ quidem ratio deficeret, si feudum ad agnatos deuolueretur. Sequitur ergo omninò dicendum, deferri ipsi domino.

Sextò mouet me multorum auctoritas. Est enim hæc
* * magis recepta sententia, nempè † feudum antiquum,
144 & paternum ob delictum vasalli tunc dñi perpetratum contra personam domini directi, ipsi domino, & non agnatis deferri. Ita censuerunt glo. in ca. 1. §. denique. in verbo, ad proximos, quæ fuit prima causa benef. amitten. & in capi. 1. §. si vasallus culpam. in verbo, reuocabuntur. si de feudo defuncti fuer. controuer. Et illis in locis Baldus & Aluaro. Castren. & Alexand. in l. sed si hac. §. patronum. ff. de in ius voc. ille nu. 7. iste nume. 5. idem Alexan. consi. 30. nu. 17. versi. nec obstat. libr. 1. Hanc. communem esse testatur Curtius Sen. consi. 49. Memoriæ recolendæ. col. 17. versicu. Et sic communis est. Quo loci huius sententiæ fuisse recensetur Bar. Ioan. And. Odoffredũ, Salicetum & alios nonnullos. Ita etiam sibi parum constans Isernia censuit in ca. 1. in vers. turpiter luserit. nume. 12. quibus mod. feudum amitta. in ca. 1. in versicu. hæredes. numero quarto, de pace tenen. Alexãd. consi. 30. nu. 9. lib. 6. vbi hanc esse communem asserit. Iacobinus à S. Georgio, in inuestitura feudali. in verbo. Dictique vasalli promiserunt non committere felonim. numer. 80. Cur. Iun. in tract. feudorum par. 5. numer. 2. Ioan. Rayna. in cap. imperialem. in versi. pœna. numer. 5. de prohib. feud. aliena. per Feder. Zasius in epitome feudorum. parte 10. de feudi amissione. nu. 101. qui hanc esse communẽ asserit. Gozad. consi. 84. nu. 4. Præpositus in d. §. denique. Rub. consi. 76. nu. 4. Paris. consi. 21. nu. 52. li. 1. communem etiam testatur Soc. Iun. consi. 68. nu. 126. lib. 3.

Septimò ac vltimò, dato (non concesso tamen) quòd & verior & recepta magis esset opinio eorum, qui dixerunt, ob delictum vasalli in personam domini feudum antiquum ipsi domino non deferri, sed agnatis: attamen adhuc in casu nostro hoc feudum ad Cæsarem deuoluitur, excluso Domino Scipione. Nam illis casibus, quibus
145 ob delictum vasalli † feudum non ad dominum, sed ad agnatos deuoluitur, intelligitur de illis agnatis, qui sunt in quarto gradu. Qui enim in secundo & tertio esse reperiuntur, sicuti reperitur Do. Scipio, excluduntur. Ita probat text. in capit. 1 §. si vasallus culpam, si de feudo defũcti fuer. cõtrouers. inter dom. & agna. vasal. Cuius verba hæc sunt: Si vasallus culpam committat, propter quam feudum amittere debeat, neque filius neque eius descendentes ad id feudum reuocabuntur, sed agnati, qui quarto gradu sunt, dummodo ad eos pertineat. Hoc
146 idem probat textus † cap. 1. si vasallus feudo priue. Qui ita scriptus est: Vasalli feudum delinquentis, licèt ad agnatos quandoque pertineat, filius tamen ad id nullatenus aspirabit, nisi ad iterum à domino licetè acquirat, sibi gratiam faciente. Verbi gratia, si non sunt alij ex latere, quibus aperiatur: ad eius petitionem admittuntur qui quarto gradu sunt remoti ab eo, qui id acquisiuit, & etiam vsque ad infinitum: dum tamen hos constet ab eo per masculos descendisse. Hæc ibi.
147 Nec hîc repugnat illa interpretatio Aluario. † in cap. 1. §. denique, conclus. vndecima, si de feudo sit cõtrouers. inter dom. & agn. vasal. & scilicèt illa verba: qui quarto gradu sunt, &c. intelligi debeant iuxta constitutiones antiquas, quibus solùm erat promissum, quòd agnati vsque ad quartum gradum succederent. Est enim hæc interpretatio falsa: quia non dicerent relata iura, quòd agnati quarto gradu remoti ad petitionem admittuntur: sed dicerent, quòd agnati vsque ad quartum gradum: dum enim quarto gradu remotos admittit, excludit proxi-
* mores. Et hæc est * recepta magis Doctorum sententia. Ita hanc probarũt Iacobus Beluisius in d. c. 1. si vasallus feudo prin. Baldus in d. §. si vasallus culpam, qui eiusdem opinionis recenset Iacobum Ardizonum. Quos secutus est Cur. Iun. in tra. feud. parte, 5. nu. 10. vers. sed circa hãc conclusionem. Quo loci scribit quòd etsi hæc opinio dura videatur, & sit cogitandum, attamen apertè ait, negari non posse quin allegata iura vrgentissimè probent. Eandem opinionem secuti sunt Iacobinus à Sancto Georgio in inuestitura feudali, in verbo, Dictique vasalli promiserunt non cõmittere feloniam. num. 59. versi. quidam tamen. Zasius in epitome feudo. parte decima, nu. 64. Rubeus consi. 76. num. tertio. Parisius consi. 22. nume. 52. libro primo. Soc. Iun. consi. 68. num. 128. ver. hoc tamen. lib. 3. Alcia. respon. 180. in fine.

148 Nec ratione caret hæc interpretatio. Est enim † ratio ex Iacobi Beluisij sententia, Quòd suspicio sit, ne agnato delinquenti hi proximiores sint: quemadmodum videmus & ob læsæ maiestatis crimen à patre commissum, eam ob suspicionem filios priuari, & insuccessibiles reddi. l. quisquis. § 1. C. ad l. Iul. maiest. & infrà vberius dicam. Quæ sanè ratio cessat in agnatis quarto gradu à delinquente remotis. Et rationem hanc visus est probare Baldus d. §. si vasallus, dum scripsit, quantò proximiores, tantò infectiores esse creduntur. Et ibidem Afflictus sequitur. Hæc ratio confirmatur auctoritate legis diuinæ Exodi cap. 20. vbi ita ait Deus omnipotens. Ego sum Deus tuus fortis, zelotes, visitans iniquitatem parrũ in filios vsque ad tertiam & quartam generationem. Dixit vsque ad quartam generationem, ob id fortè (inquit eo loci Nicolaus de Lyra) quòd malitia patris non des-
146 cendit † vlterius. Ita hîc malitia agnati non se extendit vltra quartum agnationis gradum. Hac de re infrà alia nonnulla dicemus, & rem hanc declarabimus.

Non obstant nunc adducta in contrarium, in quorũ confutatione tota versatur difficultas. Ad primum itaque multipliciter respondeo. Verùm quò facilius, quæ dicturus sum, intelligãtur, priùs nobis dicendum est, quòd hæc Iurisconsultorum & Imperatorum constitutio, nem-
150 pè, quòd delicta morte † delinquentis extinguantur, & ob id, quòd contra hæredes agi non possit, tribus rationibus edita & constituta videtur. Prima est ratio, quia delinquens, se ipsum defendere non potest. Quæ sanè ratio colligitur ex l. 2. in prin. ff. de bonis eorũ, qui sibi mortem cõsciuer. ibi, defensionem hæredibus. Et ex Baldo aç alijs, infra declarabimus. Et ratio hæc communis est tam delictis, quæ pœna capitali, quàm quæ pœna pecuniaria plectuntur.

151 Secunda † ratio consideratur, quia vbi mortuus est delinquens, is qui ius accusandi habuit, videtur ius illud suum remisisse: ita probat l. vlti. vbi glo. C. de reuocan. donation. & clarius ca. vlti. in fine. & ibi gloss. extra de donatio. & vtroque in loco Doctores. Et hoc illud est, quòd, exceptis quibusdam criminibus, lex requirit litẽ esse cœptam, vt pœna pecuniaria transeat contra hæredes defuncti. l. ex iudiciorum. ff. de accusatio. Excipit ibi lex illa, pœnam legis Iuliæ maiestatis: quòd illa ipso iure indicta est, vt suo loco dicemus. Hæc ratio cõmunis est, vt & iam relata omnibus delictis, quorum causa vel capitalis, vel pecuniaria est imposita.

152 Tertia est ratio, † quia mortuus, qui omni sensu caret, puniri & affligi non potest. Hanc rationem considerauit Baldus in l. vnica. num. 2. C. ex delictis defunct. Quæ sanè ratio solùm potest considerari, cùm de sola

pœna afflictiua

pœna afflictiua animati corporis agitur. Quod & ipsa Baldus, & rectè, considerauit. Illud etiam sciendum est,
153 quòd hac in re qualitas † duarũ personarũ consideratur, nẽpe delinquentis, eiúsque hæredis ac successoris: an scilicet à delinquente pœna transeat contra eius hæredem. Altera est persona accusatoris, eiúsque hæredis, an scilicet à persona accusatoris ius accusationis transeat eius in hæredem. Ita hanc personarum distinctionẽ faciunt permulti: sed maximè vnus omnium Ruinus consilio 10. nume. 6. & consi. 159. num. 12. lib. 1. & omnino necessaria est distinctio hæc. Si quidem cùm agimus de persona accusatoris, illa sola ratio, quam secundo loco supra retulimus, consideratur, vt dicamus à persona ipsius accusatoris ius accusandi non transire in eius hæredem, quia scilicet, ex quo ipse non accusauit, dicitur ius suum remisisse. Atque ita considerat Ruinus præcitatis in locis. An verò suo in casu is bene senserit, suo loco infra dicemus. Cùm verò agimus de persona delinquentis, duæ aliæ rationes supra relatæ, nempe prima & tertia, considerantur. His præfatis, ad rem ipsam nostram propius accedamus.

Respondeo itaque multipliciter illi primo Rolandi argumento. Primò respõdetur quòd etsi aliquæ pœnæ ex indictis à lege contra reum criminis læsæ maiestatis, cessent in casu nostro contra D. Io. Aloysium, non tamen cessat hæc de qua agimus. Quod ita declarando planum facimus. Pœnæ indictæ contra reum huius criminis, plures sunt vt iã superiore capite exposuimus. Vna est animati corporis afflictiua. Nam, si reus viueret, pœna capitis plecteretur. d. l. quisquis. C. ad legẽ Iuliam maiesta. Hæc cessat in casu nostro, mortuo D. Io. Aloysio: cùm cada-
154 uer † omni sensu carens, vt corpus animatum affligi nõ possit, sicuti considerat Bald. in d. l. vnica. nu. 2. C. ex delictis defun. Et hoc casu pœna hæc non transit contra Do. Scipionem, vel alterum hæredem & successorem d. Do. Io. Aloysij. Ea ratione, quia pœna corporis animati afflictiua suos auctores tenet. l. sancimus. C. de pœnis. & dixi supra in præcedenti articulo, & vberius dicemus infrà in responsione vltimæ argumentationis huius capitis.

155 Secunda est pœna † damnationis memoriæ. l. vlt. ff. ad l. Iuliam maiest. Hæc pœna respicit quoque animatũ corpus, quod per memoriam viuere dicitur, & repræsentatur. vt inquit tex. in §. & constat eos. Inst. de excusatio. tut. Est ista cùm infamiã irroget, non transit contra hæredẽ Igneus in l. Caius. nu. 20. versi. quædam. ff. ad S. C. Syllania. nu. 22. & ideo, etiamsi verè mortuus sit ipse reus: attamen, quia per memoriam viuit, hac pœna potest plecti, & propterea non transit contra hæredes & successores. De his pœnis non est præsens contentio.

Non enim (vt aliàs diximus) contendit Excelsa Respubli. Genuensis locum esse debere hodie his pœnis vel contra Dominum Ioann. Aloysium, vel contra Dom. Scipionem.

156 Tertia est † pœna, quæ solùm bona respicit, & quæ pecuniaria appellatur, atque ita respicit bonorum publicationem & feudorum amissionem. Hæc pœna morte delinquentis non extinguitur, sed transit & contra hæredẽ ita Bald. & Salicetus in l. vlti. C. si reus, vel accusa. mor. fue. Bald. in rubr. C. si pen. appella. mors interue. Scripsi in commentarijs de recuperanda possessione, remedio primo. nu. 159. vbi plures eiusdem sententiæ retuli: alios mox referam. Nec repugnat huic responsioni, quod scribũt Petrus & Cynus in d. l. vlti. C. si reus vel accusa. mor-
157 tuus fue. quòd scilicet extincto † delicto per mortem delinquentis dicitur etiam extincta pœna pecuniaria. Quia respondeo, contra Cynum & Petrum sensisse Bart. in d. l. vlt. & ibidem Salicetus col. 1. versi. 3. nota. C. si reus vel accusat. mort. fue. Bald. in l. vnica. numero 5. C. ex delictis defunct. & ibidem Alber. & idem respondit cum his Alba consil. 90. numero 2. Scribunt hi, quòd si pœna pecuniaria venit, omnino in consequentiam corporalis, vt quia ab ea dependet, tunc extincta corporali, & illa extinguitur. At secus cùm pœnæ sunt vel à lege, vel à iudice distinctæ: tunc vna cessante, non cessat altera. ita probat l. 1. §. primo. versic. quamuis pendente. C. si mors interue. & l. 3. versi. nam multum. C. eodem. In casu nostro apertè constat ex lege Iulia maiestatis esse indictas has pœnas & separatim & distinctim, nempe corporalem & pecuniariam, vt iam suis locis demonstrauimus: licèt ergo per mortem Do. Ioan. Aloysij extincta fuerit pœna corporalis: non tamen hæc pecuniaria.

Respondeo secundò, dato (non concesso tamẽ) quòd etiam morte delinquentis pœna pecuniaria ob eius delic-
158 tum indicta extinguatur: attamẽ tunc † nullo modo extinguitur, quando ipso iure est à lege imposita. Ita scribũt Bald. in l. vnica. num. 2. versi. quædam sunt pœnæ confiscaturæ. C. ne ex delictis defuncto. arto. Baldus, Angel. Castren. Alexan. & Socinus in l. si quis iniquum. §. quod autem. ff. quod quisq; iuris. infinitos propè huius opinionis recenset Tiraquellus in l. si vnquam. in verbo reuertatur. num. 296. C. de reuocan. donatio. Quibus accedunt Capra in suis conclusionibus. regu. 67. num. 16. Afinius in l. prima. nu. 88. ff. de religio. & sumpt. fune. & alios retuli in commentarijs de recuperanda possessione, Remedio primo. numero 159. Et in specie scribunt Baldus in rubr. C. si pend. appella. mors interuen. idem in l. vlt. & ibidem Salicetus. C. si reus vel accusa. mortuus fue. Anchara. cõsil. 65. num. 3. Anastasius Platus inter consilia Barb. consi. vltimo, colum. 5. versi. ad quintum. lib. 1. & Iason consil. 46. col. 1. lib. 3. quos refert & sequitur Tiraque. in dicto verbo, reuertatur. nu. 298. Hi enim vno ore scribũt, quòd vbi confiscatio bonorum est à lege ipso iure indicta pro delicto, mors non extinguit pœnam, sed contra hæredes & successores transit. Et in clarioribus terminis nostris idem docuit Afflict. in cap. 1. §. porrò. nu. 32. ex quibus cau-
159 sis feudum amitta. cùm ait, quod, vbi † feudum ipso iure, ob vasalli delictum deuoluitur ad dominum, morte vasalli non extinguitur pœna, sed transit cõtra successores, à quib. possessio illius rei recuperatur. Sed in casu hoc nostro certum est, pœnam contra D. Ioan. Aloysium, qui Cæsaris maiestatem læsit, à lege ipso iure esse indictam: & ob id morte Do. Ioan. Aloysij non esse extinctam. Nõ enim hoc casu requiritur sententia diffinitiua, vt mox dicam. Sed, quòd hæc clariora reddantur, animaduertendũ censeo, quòd in hac controuersa doctorum disputatione, an reus criminis læsæ maiestatis amittat ipso iure dominium bonorum suorum, vel mediante sententia: duo casus sunt distinguendi, atque cõstituendi. Quorum primus est, cùm agitur de sententia diffinitiua & condemnatoria. Secundus, cùm agitur de sola sententia declaratoria.

Primus itaque casus est (vt dixi) cùm agitur de sententia diffinitiua & condemnatoria, qua scilicet condemnari solet quisquis deliquit, & ei pœna indicitur à iudice. Hoc casu sine controuersia, dicendum est, in crimine læ-
160 sæ maiestatis non esse necessariam hanc sentẽtiam † diffinitiuam & condemnatoriam: cùm iã à lege ipsa sit prolata, quæ pœna mortis, publicationis bonorum, damnationis memoriæ ac inhabilitatis succedendi in filios est sancita & promulgata. d. l. quisquis. C. ad l. Iul. maiest. & in discursu illius tituli, ac etiam tituli ff. eodem. Hanc assertionem probant aperta iura, sicuti tex. l. ex indiciorum publicorum. ff. de accusa. quo tota hæc disputatio diffinitur. Sunt eo loci scripta hæc verba: Non aliàs transeant aduersus hæredes pœnæ bonorum ademptionis, quàm si lis contestata & condemnatio fuerit secuta, excepto repetundarum & maiestatis iudicio. Ecce, quòd exceptis duobus his criminibus, in cæteris sententia condemnatoria requiritur. In crimine ergo maiestatis necessaria non est, sed bona ab hæredibus adimuntur. Et paulò pòst, ibi, vt bona eorum fisco vindicentur. Cuius sanè verbi, vindicentur, vis est, vt intelligamus, iam dominium esse apud fiscum. l. Quintus. §. argento. & ibi glossa in verbo, vindicentur. ff. de auro & arg. leg. Et apud hæredes extare so-

Iam rei detentionem, propter quam ab eis bona vendicã
tur & eripiuntur. l. officium, & l. qui reſtituere. ff. de rei
vind. & l. vnica. C. de alien. iudi. muta. cauſa facta. Quo-
circà Bartol. in d. l. ex iudiciorum num. 2. verſic. breuiter,
161 rectè ſubinfert, non eſſe † neceſſariam litis conteſtatio-
nem illis caſibus, in quibus pœna ipſo iure indicta eſt:
cùm ſine ipſa litis conteſtatione cõtra hæredes tranſeat.
Quod ſcripſit & Afflictus in d. capit. 1. §. porrò. numer. 32.
Et quibus cauſis feudum amitta. Hanc aſſertionem cla-
rius probat l. penul. & l. vltim. C. ad l. Iul. maieſt. in illa l.
penul. ita ſcriptum eſt: Bona poſt mortem vindicari iuſ-
ſit, & paulò pòſt ſubiungit: Et noſtro tempore multis hæ
redibus ablata ſunt. In illa verò l. vlt. hæc habentur: Me-
moria eius damnetur, & eius bona ſucceſſoribus eripiã-
tur. Nam ex quo quis ſceleratiſsimum conſilium acce-
pit, exinde quodammodo ſua mente punitus eſt. Idem
probat clarus tex. l. donationes. §. vlt. ff. de donatio. His iu
ris locis clarè conſtat in hoc crimine non contendi de
162 confiſcatione † fiſcali, ſed de ſola bonorum ereptione &
vindicatione, cùm iam criminoſi hi condemnati ſint. Ita
etiam dicimus in crimine hæreſis, quòd à pari cum hoc i-
163 pſo procedit. Nam & † hæretici bona ſunt ipſo iure con-
fiſcata. capitulo cùm ſecundum. de hæreticis, in ſexto. ibi,
ipſo iure de fratrum noſtrorum conſilio decernimus cõ-
fiſcata. Ratio harum ſanctionum eſt, delictorum atroci-
tas: ita cenſuit in ſpecie Ioan. Igneus in l. Caius. numero
18. ff. ad S. C. Syllania. Plurimorum verò auctoritate hæc
aſſertio probatur. Nam ita ſcribit gloſ. d. l. ex iudiciorum.
in verbo, maieſtatis. ff. de accuſatio. & in d. cap. cùm ſecũ-
dum. in verbo, ipſo iure. de hæret. in ſexto. Idẽ ſentit gloſ.
in l. vltim. C. de iure fiſci libr. 10. quæ dixit, quòd in crimi
ne læſæ maieſtatis bona in fiſcum tranſmittuntur, licet
reus viuens, nec accuſatus, nec damnatus fuerit. Ita etiã
ſcribit Bartol. in extrauag. contra rebelles. in verbo, re-
bellando. numero 12. Ioan. Fab. in l. res vxoris. C. de do-
na. inter vir. & vxor. Angelus in l. ex iudiciorum. ff. de ac
cuſa. Geminia. in d. capit. cùm ſecundum, de hæret. in 6.
Aretinus in l. ſi quis poſt accuſationem. ff. de teſtamen.
Ioan. Igneus in l. neceſſarios. §. non aliàs. numer. 17. cum
multis ſequentibus. ff. ad S. C. Syllania. Albericus in tra-
ctat. ſtatutorum, parte tertia. quæſt. 18. Cæpolla conſil. 23.
eod. numer. 8. verſicul. nec prædictis. Socinus Sen. conſil.
22. num. 8. lib. 1. Boe. q. 277. numer. 12. idem ſenſerunt Ab
bas in c. vltim. numer. 5. de ſepul. & Aſinius in l. 1. numer.
89. de religio. & ſumpti. fune. cùm ſcribunt in ſpecie no-
164 ſtra, † publicationem bonorum, ob læſæ maieſtatis cri-
men, etiam poſt mortem delinquentis fieri, hoc eſt, bona
ab hæredibus vindicari, & fiſco inferri. Et in crimine
165 † hæreſis idem ſcribunt omnes in d. capitul. cùm ſecun-
dum, de hæret. in 6. Conradus Brunus in tractat. de hæ-
reticis, libro 4. capitu. 12. & copiosè Alphonſus de Caſtro
in tractat. de poteſtate legis pœnalis, libr. 2. capitul. 5 libr.
2. de iuſta hæret. punitio. capitul. ſexto. Et in ſpecie ad
remque noſtram magis confirmatur hæc ſententia:
166 quòd vbi vaſallus † committit delictum criminis læ-
ſæ maieſtatis contra dominum ſuum, ipſo iure perdit
feudum. Ita Baldus in capitul. imperialem. §. calidis, in
fine. de proh. feudi aliena. per Feder. poſt Iacobum Bel-
uiſium in authen. de inceſtis nuptiis. in princip. column.
2. Idem docuit Iſernia in capitul. 1. in fine. de feudo ſine
culpa non amitt. Et huius ſententiæ illa eſt ratio, quòd
duo grauiſsima delicta vaſallus vno tempore committe-
re dicitur: vnum quatenus eſt principi ſubditus, alterum
quatenus eſt ei ratione feudi vaſallus, atque ita duo
fidelitatis iuramenta violat. Hoc itaque in caſu ſine
controuerſia vaſallus ipſo iure perdit feudum, quod
dominus etiam ipſo vaſallo mortuo conſequitur. Ita
in ſpecie ſcribunt Bald. in d. capitul. imperialem. §. inſu-
per. nume. 7. de prohi. feudi alien. per Feder. Abbas con-
ſil. 3. Nitar in præſenti. numero 7. verſicul. item ponit
Baldus libro 2. & Socin. Sen. conſilio 66. numero 19.
libro 3. Quod maximè procedit, vbi delictum Dom.
Ioan. Aloyſij eſt notorium, iuxta declarationem Iu-
lij Clari, eruditiſſimi iuriſconſulti libr. 4. ſententia. §. feu-
dum. q. 65. Et licèt Comenſ. d. conſi. 164. & cum eo Ruin.
diſſentiat: attamen infrà illis ſatisfaciam.

Nec hîc repugnat, quòd glo. in d. l. ex iudiciorum. in
verbo, maieſtatis. de accuſ. interpretetur legem illam &
illi ſimiles, cùm læſæ maieſtatis crimen eſt contra Impe-
ratorem, vel Rempub. Rom. Atque ita cùm verſamur in
primo capite legis Iuliæ maieſtatis. Quia reſpondetur
(vt aliàs dixi ſuprà in præcedenti capite) hîc delictum fu
iſſe commiſſum contra ipſum Imperatorem. Præterea,
iam demonſtrauimus, etiam pœnam publicationis bono
rum eſſe indictam aduerſus reum huius criminis læſæ
maieſtatis in ſecundo capite: quo fit vt ipſo iure & hoc ca
ſu indicta ſit. Hæc enim duo ſunt ſeparata, qualitas pœ-
167 næ, & modus, quo illa indicitur. Cùm ergo glo. † d. l.
ex iudiciorum, aſſerat in duobus caſib. publicari bona,
non negat, quin, ſi alijs in caſibus permiſſa ſit publicatio,
quin inquam eodem modo: ideſt, ipſo iure fiat publica-
tio. Hoc ergo noſtro in caſu iã diximus, eſſe locum huic
publicationi bonorum, ergo ſequitur eodem modo, id-
eſt, ipſo iure, vt & in cæteris caſibus. Quibus intelligi-
mus quòd, hac ſententia diffinitiua inſpecta, non fuit
impeditus Cæſar conſequi hæc bona, quæ non dicitur re
miſiſſe, ex quo ſuo tempore comprehendit.

Secundus eſt caſus, cum loquimur & diſputamus, an
168 requiratur ſententia † declaratoria, qua declaretur hoc
crimen eſſe commiſſum. Qui quidem caſus etſi apud no
✠ ſtros non parum controuerſus ſit, attamen * verior & ma
gis recepta opinio eſt, neceſſariam fore declaratoriam
hanc. Ita enim cenſuerunt Iacobus de Aret. & Cynus in
l. pe. C. ad l. Iul. maieſt. Bar. in l. imperator. num. 3 ff. de iu
re fiſci. Bal. in l. vnica. C. ne ex delicto defuncti. Are. &
Imola. in l. qui à latronibus. §. 1. ff. de teſt. Rom. in l. poſt
contractum. ff. de dona. Et idem placuit Giganti in trac.
de crimi. læſæ maieſta. li. 2. q. 25. nu. 3. Et clarius hoc idem
aſſerunt Imola in cap. 2. nu. 14. extra de feudis. Iaſ. in l. fi-
lio, quem pater. nu. 22. de libr. & poſthum. copiosè Crau-
e. conſilio 239. nume. 2. Soc. Iun. conſilio 68. numer. 59.
libro 3.

Ita pariter dicimus in crimine hæreſis. Etſi enim hæ
reticus ipſo iure à lege plures pœnas patiatur, attamen
169 † neceſſaria eſt declaratoria, qua declaretur, illum inci-
diſſe in hæreſim. Quod ſcribunt omnes in c. cùm ſecun-
dum, de hæret. in 6. Rom. in l. ſtipulatio. §. haber. ff. de o-
per. noui nuntia. Alphonſus de Caſtro lib. 2. de iuſta hæ-
ret. punit. cap. 6. & libro 2. de poteſta. legis pœna. cap. 5. &
Conradus Brunus lib. 4. de hæreticis, c. 12. Idem dicimus
170 in crimine † ſimoniæ, in quo, etſi pœnæ permultæ ipſo
iure indictæ ſint à lege: attamen requiritur declaratoria
qua conſtet illũ eſſe ſimoniacum. Ita Franciſcus de Mar-
chis q. 497. nume. 15. parte prima. Rebuffus in praxi bene
ficiorum, tit. de ſimonia in reſignatione. num. 7. & Re-
doanus in tract. de ſimonia, parte quarta. ca. 2. num. 35. &
text. in extrauag. Cùm deteſtabile. de ſimonia. Idem de-
mum in omnibus caſibus, vbi lex ipſo iure operatur, eſt
neceſſaria declaratoria. Ita ſcribunt Iaſ. in l. ſi quis maior
num. 25. C. de tranſact. & conſi. 9. num. 2. lib. 4. Ruin. conſ.
50. num. 10. libr. 1. Dec. conſi. 144. nu. 6. Curt. Iunior. conſ.
149. nume. 2. Socin. Iun. conſil. 130. num. 29. lib. 3. alios re-
tuli li. 2. de arbitrarijs iudicum, caſu. 135. nu. 12. Et ſenten-
171 tia hæc † declaratoria pronuntiatur, non vt delinquens
incidat in pœnam. cùm iam inciderit, ſed vt de facto i-
ſpo conſtet, ad hoc vt re cognita fiſco, is poſſit apprehen
dere poſſeſſionem bonorum ipſius delinquentis. Ita do-
cuit poſt Baldum in cap. 1. verſi. ſed ſi cum filia. quibus
mod. feud. amitta. & Felinum in cap. 1. num. 37. de conſt.
Io. Igneus in repetitio. l. neceſſarios. §. non aliàs. num. 22.
& in l. Caius. nume. 22. ff. ad S. C. Syllania. Et præcitato
loco Baldus ſcribit, iudicem neceſſe non habere hoc in
caſu pronuntiare, priuamus. &c. cùm iam à lege priuatus
ſit. Cùm ergo in caſu noſtro lex pœnam publicationis
bonorum

bonorum indixerit: bonáque illa ab hæredibus vindicari possint. dicta l. pen. C. ad l. Iul. maiesta. cum iam allegatis, sequitur in necessarium antecedens, etiam declaratoriam ferri posse mortuo delinquente. Quod efficaci hac ratione confirmatur ex l. ex iudiciorum. ff. de accus. qua apertè probatur, necesse non esse in casu isto litem fuisse contestatam viuo delinquente. si sententia declaratoria esset necessariò ferenda viuo delinquente, frustra constitutum fuisset, litis contestationem non requiri, & bona ab hæredibus vindicari: quia semper impediretur huius criminis pœna. Non enim differret pœna huius criminis à quauis alterius, si hæc declaratoria, quæ eundem pareret effectum, quem condemnatoria, mortua de-
172 linquente ferri non posset. Quocircà malè scripserunt † Curtius Senior consi. 60. Dux Philippus, col. 7. versi. Idē declaratoria. & Ripa in l. vlti. ad finem. C. de reuoc. donatio. in illis casib. in quib. pœna est ipso iure irrogata, & sola declaratoria requiritur, declaratoriā illam pronuntiari non posse mortuo delinquente: malè inquam aduersus iura & rationes iam relatas. Et in specie mecum sensit Igneus in d. l. Coitu. nu. 22. in fin. ff. ad S. C. Syllanian. Et præter eum clarius idem respondit Ancha. consi. 65. Pro clariori decisione, col. 1. versi. item cōstitutio, &c. cùm dixit, sententiam declaratoriam posse ferri contra
173 † concubinarium iam vita functum, quando ob illud delictum ipso iure bonis priuatur. Et subiungit quòd ob id bona ab hæredibus vindicantur. Et rationem considerat, quòd per declaratoriam nil noui infertur, cùm declarans non faciat aliquid noui.

Respondeo tertio principali loco, dato (non concesso tamen) quòd etiam in crimine læsæ maiestatis pœna indicta contra delinquentem non transeat contra eius successorem ante prolatam declaratoriam: attamen in casu
174 hoc nostro transit, cùm notoriè † de delicto constet. Ita enim scribit Specul. in tit. de accusa. §. 1. versi. quid si latro.
175 quòd si. reus † confessus est delictum, & pendente accusatione litéq; decessit, ferri potest sententia, qua eius bona publicētur & fisco inferantur. Ea est ratio, quia ob confessionem delictum redditur notorium, & cessat impedimentum, quo impediri sententia dicitur, si confessus non fuisset, nempè defensionis carentia. Et ideo Baldus in l. vnica. num. 3. C. ex delictis defunct. dum Speculatoris doctrinam probat, ait, procedere nisi hæres confessi eam confessionem reuocet. Doctrinam Speculatoris secuti sunt etiam Bart. in l. 1. ff. de priua. delictis. Angelus in d. l. vnica. C. ex delictis defunct. & in l. infamem, in fine. ff. de pub. iud. Curtius Senior consi. 60. Dux Philippus, colu. 6. versi. secundò obiici videtur. & col. 7. versi. & ex his. Idem docuit Buttrius in cap. cum speciali. §. porò. nu. 6. versi. hæc verò. de appella. cùm dicit, post Ioan. Andr. in annota. ad Specul. tit. de appellationibus. §. in quibus. versi. sed nunquid, quòd si quis fatetur bona rapuisse, & deinde decedit, executio contra eius hæredes fieri poterit. Cùm ergo in casu nostro notoriè constet de delicto à
176 D. Ioan. Aloysio perpetrato, quod sanè † notorium vim confessionis habet & sententiæ, vt Brutus sensit, & clarè respondit in specie Alba consi. 90. num. 5. pœnam non esse extinctam morte ipsius Domini Aloysij. Nec hîc repugnat quod respondit Curtius Senior d. consil. 60. collumna 7. versi. secunda etiam obiectio, &c. illam Speculatoris & sequacium doctrinam procedere in vera & propria confessione, non autem in ficta. Et ideò infert, quòd non procedit doctrina illa in confessione quæ oritur ex cōtumacia, quæ quidē ficta appellatur, vt declarat Baldus in l. 2. nu. 23. C. edendo. & Alexan. in l. 2. numer. 3. C. qui testam. facere poss. Non inquam hoc repugnat, quia
177 non procedunt à pari confessio ficta † ob contumaciam & quæ oritur ex notorio. Nam illa confessio ex contumacia proueniens non ostendit quòd delictum verè commissum fuerit. fieri enim potest quòd sit contumax, & tamen non deliquerit: quod non contingit in notorio, quo veritas criminis manifesta redditur. Quocircà Baldus in d. l. vnica. numero tertio. C. ex delictis defunct. scribit, nil referre, an sit confessio, vel æquipollens, quo confessio inferatur. Ea est ratio, quia se ipsum tueri & defendere non posset etiam si viueret, ob facti notorietatem. Et ideo non dicitur extinctū delictum, quod extingui dicitur certis casibus, cùm de delicto ipso ante mortem non cōstat. Præterea admisso, quòd hæc confessio, quæ ex notorio nascitur, esset con-
178 fessio ficta, attamen adhuc † sufficeret in hoc crimine læsæ maiestatis. Ita in specie docuit Bart. ex illo textu in l. 2. ff. de bonis eorum, qui sibi mortem consciuer. His tribus responsionib. apertè constat, nil obesse primum illud fundamentum Rolandi. Constat etiam duas illas rationes, quibus impeditur pœnæ exactio contra hæredem delinquentis, non habere locum in casu nostro. cessat enim illa ratio, quòd pœna corporis afflictiua suos auctores tenet: quia (vt diximus) hîc de pœna pecuniaria agitur. Cessat & secunda, nēpè quòd post mortem delinquentis non potest probari ipsius mortui innocentia. Hoc pariter & in casu nostro cessat, cùm notoriè de delicto constat.

Nunc superest vt confutemus & illam rationem quia alij dicunt, ob id mortuo delinquente contra hæredem agi non posse ad pœnam: quia damnum passus, videtur ius suum remisisse. Hæc enim ratio & in casu nostro ces-
179 sat. Primò ob id cessat, quòd in dubio † nemo præsumitur ius suum remittere & donare. Decius in l. postquam liti. nu. 14. C. de pactis. & copiosè Craue. consi. 242. nu. 6. & Tiraq. in repetit. l. si vnquam. in præfatione. num. 128. C. de reuocan. don. & idem Craue. consi. 290. col. 2. versi. 4. non præsumitur. Secundò, nec Cæsar nec Respub. Ge-
180 nuensis dici potest remisisse † ius suum hoc in casu: cum D. Ioan. Aloysius statim in ipso tumultu & criminis actu in mare submersus est. Quocircà, eo mortuo, ferri sententia super notorio delicto potuit, & eius bona publicari. Ita in specie scribunt Isernia, Aluarotus & Martinus Laud. in cap. imperialem. §. callidis. de prohi. feudi alien. per Feder. quos secutus est Iacobinus à S. Georgio in inuestitura feudali, in verbo, Dictique vasalli. nu. 53. versi.
181 & istam opinionem cùm dicunt, quòd si † vasallus commisit Feloniam qua feudo priuari meretur, & dominus non habuit tempus proponendi querelam, ipso vasallo viuente, eo mortuo proponi potest contra ipsius vasalli hæredes: & feudum ex illorum manibus vindicabitur.
182 Atque ita declarant † l. 2. C. si reus, vel accusa. mortuus fue. & eorum sententiam, qui dixerunt, dominum non posse proponere querelam de felonia contra vasallum defunctum, cùm ei remisisse iniuriam credatur, vt responderunt Socinus Senior, Ruinus Beroius, & alij relati suprà in fine d. primi fundamenti pro D. Scipione adducti. Nam procedit doctrina illa, cùm dominus potuit, vasallo viuente, eam querelam proponere: secus si non potuit, vt in casu nostro verè non potuisse constat. Et in specie & clarè ita scribit Io. Andr. in additio. ad Specu. tit. de feudis. §. vlt. in additione, quæ incipit, Reuoluitur hæc quæstio. &c. cùm ait, quòd si vasallus commisit feloniam, & repentè decessit, dominus potest proponere querelam contra illius hæredem. Ioan. Andr. secuti sunt Alex. in l. rei iudicatæ. num. 4. ff. sol. matri. Abbas consi. 3. Nitar in præsenti. num. 7. lib. 2. & Abbatem secutus est simili in casu Craue. consi. 59. in fi. Io. Andream quoque secuti sunt alij plures, quos recenset Tiraq. in l. si vnquam, in verbo, susceperit liberos. num. 237. C. de reuoc. don. Quib. in specie & claris his terminis addo Afflictum in ca. 1. §. porrò. nu. 21. 25. 27. ex quibus caus. feudū amitta. & Igneū in l. Caius. nu. 17. ff. ad S. C. Syllania. Illud etiā ex prædictis omnibus inferē, malè respōdisse
183 † Raphaelem Comens. d. consi. 164. Prælatus. consi. col. 3. versi. ex hoc ergo. Ruinum. consi. 10. num. 6. & consi. 159. nu. 13. lib. 1. & cæteros quos suprà in fine dicti primi argumenti recensui. Respondērūt hi, q; si, viuente vasallo, vel emphyteuta, dominus directus non declarauit eos inci-

dissis in penam cadicitatis ob non petitam inuestituram, vel ob non solutum laudemium, eò vasallo mortuo, impleto cadicitatem declarare non poteris. Hi verò mouentur vt respondeant, si diligenter perpendantur rationes quas in pertinendo ex facto defuncti vellent contra eius hæredes. Nam illæ rationes omnes hoc casu cessant. Prima enim cessat, quia hoc casu ex non petita inuestitura, vel ex non soluto laudemio, non constat eum fuisse

Atque ita cessat ratio, quòd scilicet mortuus non possit 171
ceptum defendere. Cessat & secunda, quia non est hæc pœna corporalis, quæ morte delinquentis extinguitur, sed pecuniaria, quæ exigi à successore potest. Tertia etiã ratio cessat, quia non dicitur remisisse in suum dominus, cùm non sit decursa præscriptio temporis, vel quid aliud actum, quo ius caducitatis remissum præsumatur.

Non obstat secundum argumentum principale, quia 184
respondetur primò, quòd imò Do. Ioan. Aloysius deliquit aduersus primum caput legis Iuliæ maiestatis, licet in superiore capite ostendimus. Præterea, & secundò, respondetur, admisso quòd contra secundum caput legis Iuliæ errasset, attamen adhuc locus est publicationi bonorum, vt abundè in præcitato capite demonstrauimus.

Nec repugnat l. d. eorum. ff. ad l. Iul. maiest. quia re- 185
spondeo, loqui eo in casu, cùm principis maiestas violatur, deiectis vel conflatis eius statuis & imaginibus, iuxta quid statuas, ibi. & suprà explanaui. Nam hoc in casu non potest dici propriè crimen læsæ Maiestatis, ob quod bona publicari dixit Vlpianus in l. vltim. ff. eod. ad l. Iul. maiest. Et apertius sancuit Iustinianus in §. interdum, in instit. de hæred. quæ ab intestato defer. Et cùm clarum sit in casu nostro, crimen læsæ Maiestatis perpetratum fuisse à Dom. Ioan. Aloysio, non est recedendum ab ea Vlpiani & Iustiniani constitutione. Rursus & tertiò respondent dd. eorum. C. de bonis libertorum, quæ in filio patroni eo viuo, vt ipsi patrono debentur. Et hoc illa filio debita sunt legis dispositione, non ex persona ipsius patris, cui delinquenti dum filius non succedit potius in poenam patris, vt scilicet sine hærede moriatur, quã ipsi filij, qui non delinquit, factu & sancitũ fuit. Et ideò videmus in l. 1. C. de bonis libertorũ, bona libertorũ à filijs patronorum etiam auferri, quòd filij illi fuerint participes perpetrati delicti à patre.

Non obstat tertium fundamentum, quia respondeo, 186
quòd imò agnatus delinquendo contra personam domini alienam præiudicat, etiamsi feudum sit antiquum & paternum. Est enim hæc (vt ostendimus) magis recepta Doctorum opinio. Nec illi repugnant allegata iura in cõtrarium. Nam ille text. ff. l. 6. si vasallus culpa sua de feudo defuncti fuer. controuersia inter dom. & agna. loquitur sub conditione, & ait, quòd vbi vasallus perdit feudum descendentes non reuocabunt, sed agnati quarto gradu remoti dumtaxat, ad eos pertinebat. Agnati ergo tunc debuit reuocant, cùm ad eos feudum pertinet. Non ergo ille textus determinat, quòd semper feudum, quod reuocare non possunt etiam descendentes, pertineat ad agnatos, sed illud relinquit in dispositione iuris. Quæ sanè in 187
ris dispositio est, quòd vbi vasallus delinquit contrà personam domini, dominus habeat feudũ pro suæ iniuriæ vltione. Itaque pariter respondetur text. d. l. 1. si vasallus feudo priuetur, cuius verba ad ea ipsa, Vasalli feudum delinquentis licèt ad agnatos quandoque pertineat &c. Ecce ait, quandoque pertinebat. Non enim asserit, quòd semper pertineat, sed quandoque. Ergo regulariter non pertinet, cùm hæ dictiones, quãdoque, & interdum, significent regulam esse in contrarium, l. interdum. ff. de condictio. indebit. glo. in lege legitima. ff. de pactis. Iaf. in lege diligentium. §. prætor ait. num. 21. ff. eo. copiosè Gomez. in §. sed ista. num. 7. Instit. de actio. & Tiraquellus in tract. de retractu cõsang. §. Primo, glo. 9. nu. 22. Et sub regula cõtinebat præsertim hic casus, cùm vasallus delinquit cõtra personã domini (vt dixit) tũc feudũ aperit dominus vt illatæ iniuriæ vltionem habeat. Nec allegatus auctor 188
tatus in contrarium de feud. lib. 2. Nam Iason ibi quæ rit, & tamen alibi ab hac opinione discrepat, vt facit & Alua rotus. Iacobinus verò ait, quòd dicta quinta & communior sit opinio, quòd feudum horum agnato pereat ad arma, ex illis in contrariam opinionem esse communem & ita iudicando ab ea non posse recedendum. Non etiam repugnant auctoritates relatæ à Thoma Marino. Nam quid censeat Capicius in cap. imperialem colu. 39. vt allegatur, ignoro, cùm illius commendatas manus hactenus non viderimus. Marinus verò in 189
Fuccia lib. 2. de subfeudis, auctoritate 29. num. 8. solùm probat illorum opinionem qui dixerunt, vtile dominium feudum apertum domino. Sed de inquantum mortuo pertineat ad agnatos. Quam sanè opinionem iam falsam esse suo loco dixi. Non obstat auctoritas Rui. cons. 7. num. 190
12. lib. 3. Siquidem de reprus. est Rui. auctoritas. Alexan. cons. 30. lib. 1. qui quidem Alexander non asserit, quòd feudum ad agnatos denuò recurrat, cùm vasallus directè delinquit contra personam domini, sed contrarium asserit. d. cons. 30. nu. 12. vers. Et idem tenet. & num. 17. vers. Nec obstat. Alexander etenim duos casus facit. Primus est, cùm vasallus indirectè offendit dominum, vt est, quando sine eius licentia alienat. Hoc casu (inquit & rectè Alexander) is alienans agnatis non præiudicat. Et ratio est, quid hoc modo esset ad iuuenta via, qua vnus agnatus posset præiudicare alteri. Eo hanc rationem considerauit & Rui. d. cons. 7. num. 12. Præterea dici potest, quòd licèt etiam hoc casu potest præiudicare agnatis alienando, attamen impedimur bonis agnatis protestando. ita Bal. d. capit. vlt. nu. 5. quæ fuit prima causa beneficii. vbi & ibi in fi. Hic tamen casus non est, de quo contendimus. Secundus est casus cùm vasallus directè offendit dominum vt est in casu nostro. Hoc casu voluit Alexander habere dominus feudum in vltionem sibi illatæ iniuriæ. Et hoc casu 191
non est considerabilis ratio præcedentis casus, quia est verisimile, quòd vasallus velit delinquere, & se in proprium periculum injicere, vt agnatis detrimentum adferat. Non etiam repugnat auctoritas Alciati resp. 82. nu. 2. quia ipse hanc opinionem non firmat, imò refutatur cõtrariam esse communem. Non etiam repugnat auctoritates relatæ à Rolando d. cons. 31. num. 31. quia & ipse Rolandus & auctoritates ab eo allegatæ loquuntur in illa controuersia, an feudum, quod obdelictum vasallus amisit, potius fisco deferatur, quàm agnatis nos verò loquimur, an potius dominio directo quam ipsis agnatis concedatur atque aperiatur. Et quanta sit inter hæc differentia infrà in responsione ad sextum dicam.

Non obstat quartum argumentum, quia respondeo 192
primò, non esse bonam consequentiam, res & bona debent de primogenito in primogenitum descendere, ergo iure generis primogenitus illa obtinet. Siquidem verius est, quòd cùm primogenito quid debeatur, illud debetur iure hæreditario, & non iure generis. Ita scribunt Oldr. consil. 94. Eleganter circa negotium, in tertio dubio, cum aliis relatis à Tiraq. in tract. de iure primigen. q. 5. nu. 3. & à Iacobo Alan. Lusita in tract. de primog. nu. 7.

Respondeo secundò, & hic animaduertendum censeo hanc doctorum assertionem & declarationem non esse veram. Non enim adhibenda est distinctio, quòd dictum sit in inuestitura, pro se & filijs de primogenito in primogenitum, vel nihil sit dictum. Siquidem cùm de agnatorum successione in feudis † agitur in specie nostra semper intelligimus, quòd agnatus iure generis, & non iure hæreditario feudum obtinere debeat post iam vita functum. Hoc patet, quia si agnatus agnatorum iure hæreditario succederet, de eo dicere mus, quod de filio & hærede patris, qui pater vel alienando, vel delinquendo 193
præiudicat, cùm filius, vt hæres, non possit contrauenire facto sui antecessoris. Ita in specie respondent Alex. consilio 30. numero 17. libro 1. Calean. consilio 74. numero 6. & Goz. consil. 46. num. 5. Vel si dignus est reiuccedere

dere, vel sublata qualitate, quia patri hæres esse non potest, cum fiscus succedat. iure merito (vt dixi) ei præiudicat. Ita pari ratione dicendum est, si agnatus hæreditario iure succederet in feudo, mortuo altero agnato. Nam sine dubio is posset delinquendo cæteris præiudicare. Atqui regulariter non potest delinquendo præiudicare, vt diximus supra. Qua ratione hoc est factum? Non alia certè quam quòd agnatus iure generis feudū habet. Regula hæc, quòd agnatus non præiudicet agnato delinquendo, non procedit, quando delinquit contra personam domini, quia tunc præiudicat. Ratio est, quia dominus recipit feudum in vltionem illatæ iniuriæ.

194 Ecce ergo quòd ius † generis non impedit in casu istius exceptionis: quando scilicèt delictum est cōmissum contra personam domini, quin ad eum feudum deuoluatur: cùm sit secundum naturam dispositionis feudalis, quòd vasallo delinquente feudum reuertatur ad dominum, atque ita agnato præiudicet. Quòd ergo adiecta sit clausula, quòd de primogenito in primogenitum transeat: atque ita feudum debeatur iure generis, non alterat immutatiuè naturam feudi, quæ in hac parte est, vt per delictum vasalli in personam domini, aperiatur domino. Et ideò hîc non consideratur persona agnatorum, quo iure possint succedere, an scilicèt iure generis, vel hæreditario, sed inspicitur persona ipsius domini, qui, qualecunque sit feudum, illud habet pro vltione iniuriæ. Et, si rectè perpendatur, hæc ratio fuit considerata à Bald. in d.c.1.§.vlt.nu.1.vers.alij dicunt. quæ fuit prima causa benefi.amitten. Cui quidē rationi Baldus ipse non respon-

195 det. Sed solùm probat suā opinionē ex † l. eum qui. ff.de interd.& releg. Quæ quidē solùm considerat factū patris & eius personā, non autē personā offensi: cùm ibi patria non offendatur, vt ei in vltionē ciuitatis ratione alicuius cōmodi acquiratur, vt hîc de feudo dicitur. atque ita ius non habet similem naturā feudo. Versatur etiā d. l. eum qui. in casu, cùm nil à persona patris prouenit: vt quia is nil administrauit. ita declarant Oldr.cons.94.num.21.& Albe.in proœ.Digestorum.§. discipuli.nu.18.vers.ex quo paret. Secus in casu nostro, in quo patet feudū administrauit & obtinuit sub quadā conditione, ꝙ scilicèt delinquē do contra dominū, ei illud restitueret. Confirmātur iam

196 relata, ea ratione, ꝙ inuestitura est concessa cum † clausula, saluis iuribus feudi, &c. Quæ quidem operatur, ne à natura feudi recessum sit. Ita probat cap.veniens.§. nō obstante. de præscrip.& respōderunt in specie Goz.cons. 26.nu.48.& Paris.consi.21.nu.55.lib.1.

Nec hîc repugnant contrariæ Doctorum auctoritates.

197 Nam † Baldus malè sensit: cùm nec iure, nec ratione aliqua moueatur: nec contrariæ rationi satisfacit. Quocirca & auctoritas Curtij Iun.& Marini corruit: quia re nō considerata simpliciter secuti sunt Baldum. Ita etiam euitatur auctoritas Afflicti, qui solùm scribit, quòd primogenitus, delinquendo viuo patre, non præiudicat secundogenito. Nam facilè respondetur, id intelligi, quia viuo patre ille deliquit, & ob id habetur ac si patre viuo decessisset: atque ita sublatum est impedimentum, quo nepos succedere non poterat. atque ita intelligo Bar.in l. eum qui. ff. de interdictis & relega. in sua distinctione, quam probat Curt.Iun.in tract.feud. parte quinta.num. 13.versi.si autem erat quærendum. Et his quoque diluitur auctoritas Gigantis, qui Afflictum secutus est. Ita pariter non obstat auctoritas Curtij Sen. consilio 49.col. 20.versi.quia responderi, &c. Si quidem Curtius moue-

198 tur auctoritate Castrensis † consilio 162. in meo codice est consil.311.circa id quòd primò quæritur.nume.3. lib.1. Sed Castrensis loquitur, quando vasallus deliquit, sed non contra personam domini: quod eius clara & aperta verba significant. Prætereà Curtius suo illo in casu malè respōdit, cùm affirmet, vasallū, nō petēdo inuestiturā in tra tps dī directò offēdere dīm, ex sīa Ale.cōs.36.li.1. Et tamē Alex.ibi.nu.17.ver. Nec obstat, aliter scribit. vt retuli suprà in sexto fūdamēto nostræ sīæ. Ita etiā respōdeo

199 † Callaneo cōs.74.nu.6. qui verè loquitur, qñ delictum non est directò commissum contra dominum, vt illius verba significant. num.5.ibi, non tamen commissum cōtra contractum, voluit dicere, contra dominum. Ita etiā loquitur Goz.cons.46.nu.5.& cons.48.nu.14. quēadmodum ita se ipsum declarat consi.40. num.30. Quod clarè patet, siquidem Calc.& Goz. id suis in casibus scribunt, quòd pater non præiudicat filij, intelligitur ergo cùm pater non deliquit contra personam domini, quia si cōtra eius personam delinqueret, etiam filijs præiudicium adferret, vt suprà diximus.

200 Non etiam aduersatur ratio illa Osaschi † decis.vltima.nu.20. quia respondeo, loqui etiam quādo vasallus deliquit indirectè contra personam domini. Et licèt vasallus, qui deliquit, tamquā vsufructuarius iudicetur, attamen est vsufructuarius illius rei, quæ conditionem annexam habet: quòd scilicèt res reuertatur ad dominū pro vltione suæ iniuriæ, vt diximus suprà. Et hæc ratio venit consecutiuè ad præcedentem rationem, quòd scilicèt habet habere iure generis. Si enim iure generis habere debet ergo qui tunc possidet, est potius vsufructuarius, quā proprietarius. Quocircà ex responsionibus suprà ad eam rationem relatis, & hæc confutatur.

Non obstat quintum argumentum, quia ex proximè relatis credo esse satisfactum. Nam verè hoc quintum à quarto præcedenti pendet. Diuisim tamē, ea ratione recensui, quòd Curt. Iunior in tractat.feud.parte quinta, num.tertio, versic.limitate.& num.quinto, recenset distinctim has traditiones, vt diuersas. Et ideò doctores ibi allegati ita etiam loquuntur, sic vti Socin.Senior cons.38. numero tertio, lib.quarto, respondit, cùm vasallus deliquit alienando: atque ita indirectè contrā personam dō

201 mini. † Ruinus verò cōs.149.num.14. libro primò, malè respondit, cùm loquatur de patrē delinquēte contra personam domini. qui sine dubio præiudicat filijs, etiamsi illi patri hæredes nō extent. Et idem Ruin.consi.117. nu. 19.libro tertio. loquitur, cùm vasallus delinquit alienando, atque ita indirectè. Ita etiā intelligo Dec.cons.389. numero secundo, cùm allegat Barro.in d.l. eum qui, de interd.& rele.& Castr.d.cons.162. seu cons.311. qui (vt dixi suprà) ita loquuntur. Ita pariter respondit & declarat Grat.cons.secundo.nu. octano, libro primo, quòd vasallus delinquendo directò in personam domini præiudicat subsequentibus successoribus, sicuti & econtra consu

202 luit idem Grat.cons.132.li.1. † vasallum alienantem, vel non soluentem debitum canonē & pensionem, non præiudicare successoribus, qui feudū à genere obtinere debent, cùm illa sit offensio indirecta contra dominum. Et eodē modo loquitur Bald.in l.2. num.1. C.de lib.& eorū liber. Et ex p̄dictis cōstat minus respōsum fuisse ab Alcia

203 to † resp.180 in fi.& resp.181.in fi. cū dixit, vasalli delictū in personā domini directò non præiudicare cæteris descendētibus, quibus distinctim iure generis feudum debetur, iure potius non decrescendi. Ea est præcipua ratio, quæ & à cæteris relatis Doctoribus perpensa fuit, quòd scilicet noua sit cōcessio in singulos de agnatione: quasi tot sint separatæ concessiones, quot sunt personæ. argumento l. scire debemus, vbi Bartol.& Are.ff.de verborum.obligationib. Quæ sanè ratio ad rem nostram nil confer, quandoquidem, eo admisso, ꝙ tot concessiones sint, quot personæ, attamen vna deficiente, ob conditio-

204 nis euentum, cæteræ corrūunt. sic uti videmus in † substitutionibus, quæ si multiplicatæ sunt multis personis factæ, ita vt vnusquisque ab ipsomet testatore vocatus sit, attamen vna deficiente, cæteræ quoq; deficiunt. ita respō

* dit Oldradus cons.vigesimoprimo. cum quo * communis est opinio, vt attestantur duo celeberrimi compatres mei, Aymo Cra.& Ioan. Cephal. ille cons.98.num.4. iste consi.17.numero.4.libro primo. Quocircà egregiè & ad rem nostram maximè respondit Alex. consilio 139. nu

205 mero 3. libro 6. quòd si testator substituit † multos, vt ordine successiuo vnus alteri succederet, de

de gradu in gradum, quòd vno gradu deficiente, ob euentum conditionis, cæteri omnes qui aliàs erant succeſſuri excluduntur. Et Alexandrum ſecutus eſt Alciat. met reſp. 134. in fi. qui cenſuit, hoc procedere etiam in donatione facta inter viuos. Ita ergo in caſu noſtro dicendum eſt, quòd ſcilicèt per euentum conditionis, quia vaſallus deliquit in dominum, à feudo cæteri deſcendentes & aliàs ſuccedere debentes excluduntur.

Non obſtat ſextum fundamentum partis aduerſæ, quia reſpondeo, quòd hæc feuda hæreditaria fuerunt duplici teſtamento ſuppoſita fideicommiſſo. Primò ex teſtamento D. Io. Aloyſij Senioris. Secundò ex teſtamento D. Sinibaldi. Verùm, quia de teſtamento ipſius D. Sinibaldi non conſtat, nec aliquo modo à Cæſare fuit confirmatum, ob id tota diſputatio pendet ex fideicommiſſo D. Io. Aloyſij Senioris. Qua in re dicendum eſt, Doſo ipionem ex eo non poſſe hæc feuda recuperare: quandoquidem Cæſar non eſt aſſecutus hæc bona D. Io. Aloyſij Iunioris delinquentis tanquam fiſcus: ſed tanquam dominus directus qui ob infidelitatem ſui vaſalli feudũ apud ſe recepit in vltionem illatæ iniuriæ. Cùm enim
206 † vaſallus feudi poſſeſſor delinquit, & dubitatur, cui feudum acquiratur, an domino directo, vel agnatis, vel
* damnum paſſo, & itr offenſo, * recepta eſt opinio deferri domino directo. Ita ſcripſi in tract. de recup. poſſ. remedio nono. num. 248. quo loci ratione & multorum auctoritatibus comprobaui. Et addo Ruin. conſil. 23. in fi. lib. 1. qui in ſpecie huius criminis loquitur. Idem ſẽſit Oldr. conſilio decimoſeptimo & Bernardus Diaz in Pract. canonica. capite 124. numero. 12. Si verò dicere volumus, feudum hoc eſſe alienabile, adhuc Cæſari læſo deferri debuit, vt copiosè ſcripſi d. remedio nono, nu. 252.

Non obſtat vltimum, quia reſpondeo, hanc opinionem non eſſe duram, cùm dominus ſolùm conſequitur ob conditionis euentum, quod iam dedit, & quod dicitur, quòd nemo ob alterius delictum puniri debet, facilè diſſoluitur, diſtinguendo priùs pœnarum genera. Vna eſt pœna ſpiritualis, qua peccantis anima affligitur: alte-
207 ra corporalis: tertia eſt bonorum. Quando † de ſpirituali pœna agitur, res certa & clara eſt, quòd vnus pro altero puniri non poteſt. Et verè nec Deus ipſe punit hac
208 pœna alterum pro altero Nam ſcriptum eſt † Ezechiel. cap. 18. Anima quæ peccauerit, ipſa morietur. filius non portabit iniquitatem patris, & pater non portabit iniquitatem filij, iuſtitia iuſti ſuper eum: & impietas impij ſuper eum. Et Deutero. cap. 24. Non occidentur patres pro filijs, nec filij pro parentibus: ſed vnuſquiſque pro peccato ſuo morietur. Hanc ſententiam & interpretationẽ admittunt vno ore omnes. Ita D. Auguſtinus ſuper librum Ioſue, q. 8. & epiſ. 75. ad Auxilium epm. glo. in c. vndecunque. vbi Card. de Turrecre. 56, diſt. Dom. Thomas. 1. 2. q. 8. 7. art. vlt. & 2. 2. q. 108. art. 4. Alphonſus de Caſtro lib. 2. de iuſta hæret. punit. c. 11. Qua ex re infert,
209 nec vnum pro altero poſſe † excommunicari aliaue pœna puniri, qua æterna gloria amittti ſolet, vti relati ſcripſere, & clarius Dida. Couat. li. 2. varia. reſol. cap. 8. verſ. 5. pœna. Secunda eſt pœna corporalis. In qua quidem di-
210 cendum eſt aliquando, Deum Opt. Max. † innoxium pro nocenti punire, iuxta illud Exodi. ca. 20. Ego ſum dominus Deus tuus fortis, zelotes, viſitans iniquitatem patrum in filios in tertiam & quartam generationem eorũ qui oderunt me. Hinc legimus Ioſue cap. 6. quòd filij & filiæ Acham, qui ſuffurati erant de anathemate Hiericho contra præceptum Domini, ſimul cum ipſo Acham patre, ex mãdato Ioſue fuerũt interfecti, & lapidibus obruti. Ita quoq; ſcriptũ eſt Geneſ. c. 19. Deum Opt. Max. igne cõſumpſiſſe paruulos infantes Sodomæ, qui cùm nõ peccaſſent, ex facto tamẽ parentũ pœnas dederunt. Huc etiã ſpectat quod ſcriptum legitur li. 4. Reg. c. 5. filios pueros Giezi ab Heliſeo propheta lepra percuſſos fuiſſe ob peccatum patris. qui contra Heliſei voluntatem à Naaman leproſo, ob collatam illi ſanitatem, munera accepit.
211 Ita quoque ex Ethnicis † exempla extant. Dionyſij Syracuſani filius pœnas dedit pro patre, qui multa commiſerat ſacrilegia. auctor eſt Valer. Max. lib. 1. cap. 2. Legimus etiam apud Herodo. lib. 1. qui Clio inſcribitur, Crœſum, à Cyro captum, Delphos miſiſſe quoſdam Lydorũ ſciſcitari oraculum, cur in tantum calamitatis traductus eſſet: Pythiam Lydis ita reſpõdiſſe ferunt, Crœſum quintæ retrò ætatis crimen luere, hoc eſt, abaui: qui cùm eſſet ſatelles Heraclidarum, mulieris dolo inductus domi-
212 nũ interemit, illiuſque dignitate potitus eſt, nihil ad eum pertinente. Narrat et Ammianus Marcellinus lib. 28. † Maratocuprenos, peſſimos graſſatores, ſub Valentiniano oppreſſos interijſſe ad vnum omnes, eorúmque ſobolen, paruam etiam quidem, ne ad parentum exempla ſubcreſceret, pari ſorte deletam eſſe, laréſq; euerſos, quos ambitioſè luctuoſis aliorũ diſpendijs extruxerãt. Verùm vel ipſi ſolius Dei Opt. Max. hæc eſt poteſtas, non autem data eſt cuiquam mortalium. Quod apertè ſignificat D. Auguſtinus, d. q. 8. his verbis: Viſibiles igitur afflictiones hominum, ſiue mortes, quoniam ijs quibus ingeruntur & obeſſe & prodeſſe poſſunt: nouit Dominus in occulto prouidentiæ ſuæ, quemadmodum iuſtè, quibúſque diſpẽſet, ét cùm aliorum peccata in alios videtur vlciſci. Pœnas verò inuiſibiles, quæ nocent & prodeſſe non poſſunt, ita nullus, Deo iudice pro alienis peccatis luit, ſicut, homine iudice, luere nullus, niſi pro ſua culpa, iſtas viſibiles debet. Hæc D. Auguſtinus: qui eam eſſe rationẽ aſſerit, quòd Deus hac pœna vnum pro altero
214 puniat, † quia filij pœna ob patris peccatũ, patri nocet, & filio ad ſalutem prodeſt. Quam in ſententiam egregia ſcripſit Plutarchus, Philoſophorum grauiſsimus, libello de ſera numinis vindicta. Humana verò poteſtas id efficere non poteſt. Et de humano hoc iudicio intelligi põt
215 & illud † Deutero. cap. 24. Non occidentur patres pro filij. &c. & illud Exodi c. 23. Inſontem & iuſtum non occides. Quam legem Moyſes, moriens populo commendauit, vt auctor eſt Ioſephus libro quarto. antiq. Iudaica cap. 8.

Quocircà ſubiungit idem D. Auguſt. At verò ſi Achã ab aliquo inuentus atque comprehenſus, & illius criminis reus ad iudiciũ Ioſue fuiſſet adductus, nequaquam putandum eſt, hominem iudicem vel pro illo, vel cum illo quemquam alium, qui ſocietate facti eius minimè teneretur, fuiſſe puniturum. Neque enim mandatum legis licebat excedere, quod datum eſt hominibus, ne iudicio ſuo, quod homini in hominẽ iuſſum, ſiue permiſſum eſt, alterũ pro alterius peccato arbitretur eſſe plectendũ. Longè autem ſecretiore iuſtitia iudicat Deus qui potens eſt, etiam poſt mortem, quod homo non poteſt, liberare, vel perdere. Hæc ibi. Qua ſanè ex ſententia Sanctiſsimi
216 viri conſtituendum eſt, nulli humano iudici licere † hominẽ pro alterius peccato pœna mortis punire, imò nec pœna alia corporis afflictiua afficere. Quod affirmarunt apertius Alex. Alenſ. in tertia parte ſuæ ſummæ, q. 41. mẽbro 4. art. 1. D. Thomas. 2. 2. q. 108. Cardinalis de Turrecremata in cap. vndecunque. 56. diſtinct. Alphonſus de Caſtro lib. 2. iuſta hæret. punit. 11. & Didac. lib. 2. varia. reſolut. cap. 8. nu. 1. verſ. tertia humana. Qui ob id ſubinferũt, minũ rectè ab Archad. & Hono. Impp. dictũ fuiſſe in l. quiſquis. C. ad l. Iul. maieſta. ex Imperatoria indulgentia & leuitate, ſe vitã cõcedere filijs eorũ, qui crimẽ læſæ maieſtatis cõmiſerint. Nam, & ſecuta Cæſarum manſuetudine, minimè poſſent iuſtè, ob patrẽtum ſcelus filij occidi, vel verberari. Quî enim fieri poteſt vt ab homine quis valeat nec de virtute nec de vitio parentum (vt ait Chryſoſto. c. nunquàm. 56. diſtinct.) arguĩ? Niſi velit, vti imperitus Medicus, ob aui, aut patris morbum, nepoti medicamentum adhibere. Quod ridiculum exiſtimauit Bion Philoſophus. Alter enim filius natus à patre efficitur: & cuique mentem eſſe diuino creatam arbitrio ait Auguſt. relatus in c. iam itaque. 1. q. 4. Cæterùm, cùm de hac pœna in caſu noſtro non agatur, diutius non immorabor.

217 Tertia est pœna, quæ † bona tantùm respicit & continet. Hanc, sine controuersia, aliquando Deus qui semper id potest, vni pro alterius peccato indicit. si enim potest & solet afficere pœna corporali, quantò fortius pœna bonorum? Hanc etiam aliquando humanæ leges sanciunt aduersus vnum pro alterius peccato: quemadmodum probat d.l.quisquis. C. ad l. Iul. maiest. authen. Gazaros. C. de hæret. quæ à iure pontificio recepta est, cap. statutum, de hæret. c. cùm secundùm, eo. tit. de hæret. in 6. Cæterùm, cùm diuersa sit personarum qualitas, ac etiam bonorum, quò omnia dilucidè exponam, ita distinguo & constituo duos casus.

Primus est, cùm agitur, vt filius puniatur ob delictum atrox, puta læsæ maiestatis diuinæ, vel humanæ, à patre
218 commissum. Hoc casu iustè filius † punitur pœna priuationis dignitatis iam adeptæ à principe ipso læso, ac etiam ne in futurum aliquam consequatur: si quidem solùm aufert princeps quod suum est, idque facit, timore
219 illo, † ne filij hi sint imitatores scelerum patrum. quod probat & Alphonsus de Castro. d. lib. 2. de iusta hæret. punit. capit. 11. lucro enim solùm priuari quodammodo dicuntur, iuxta l. 1. §. ff. si quis aliquem testa. prohib. & ad rem scribit Corasius in l. filiam senatoris, in fi. de senator. Ita etiam iustè priuatur filius successione bonorum patris: si quidem propriè auferuntur quæ ipsius patris erant. Præterea, filij hi puniuntur in pœnam patris, vt sci
220 licèt hæc pœna magis & magis patres affligat. Quam † rationem probat M. Tullius lib. 1. Epistola ad Brutum, epistola 12. Nec verò me fugit quàm sit acerbum, parentum scelera filiorum pœnis lui. sed hoc præclarè legibus comparatum est, vt charitas liberorum amiciores parentes Reipub. redderet. Hæc Cicero. Futura autem bona ab ipsis filijs acquirenda non auferuntur. Quocirca intelligimus quò ad hunc casum, d. l. quisquis, non continere odium irrationale, vt opinatur Craue. d. trac. de antiq. tempo. quarta parte principali. num. 157. Non enim lex esset, si ratione careret. ca. erit autem lex. 4. distinct.

221 Secundus est casus, cùm agitur, vt † extraneus, nempè qui à delinquẽte non descendit, puniatur ob delinquentis crimen & erratum. Hoc casu si loquimur vt priuetur suis proprijs bonis suo labore & industria, vel à suis maioribus acquisitis, dicendum est, non posse puniri ob alterius crimen, cùm nulla hîc adsit iustitiæ ratio, cur hic puniri debeat ob alterius factum. Et hîc cessat ille timor ille timor ne sit imitator vitij illius delinquentis: cùm timor imitationis considerari soleat tantummodo in filijs, qui sunt portiones quædam viscerum patrum suorum. Et de hac pœna nostra non est disputatio. Sed hoc in ca-
222 su loquuntur † Soc. Sen. consi. 12. & consil. 35. col. 5. lib. 1. Dec. consilio 64. & consil. 524. & alij relati suprà in dicto.
223 vltimo fundamento partis aduersæ. ita verè † loquitur l. sancimus. C. de pœnis, quam doctè Duare. lib. 2. disputa. anniuersa. cap. 24. ad rem nostram explicat. Et hoc casu procedit quod ait Crauetta, esse sine ratione quod vnus pro altero puniatur. cæteris verò in casibus non. Quod & Ethnicorum exemplis cõfirmari posset. Vnum
224 tantùm Alexandri Magni adferam. Lex † fuit apud Macedones, vt propinqui eorum, qui Regi insidiati essent, cum eis necarentur. Quam legem veriti propinqui Philotæ Parmenionis filij, posteaquã de ipso Philota quæstionem haberi fama vulgauerat, partim se interficiebant partim in deuios montes & vastas solitudines fugiebant, donec Rex Alexander audito tumultu, legem se propinquis remittere edixit, vt auctor est Q. Curtius li. 6. Quod etiam ipse Alexander ita commemorat apud eundem auctorem lib. 7. sed olim istum morem (inquit) occidendi cùm scelestis, insontes propinquos parentesque solui. Si verò loquimur (vt verè nos hoc in casu versamur) vt priuetur extraneus bonis illis, quæ à principe læso profecta sunt. Et tunc dubium non est, quin iustè etiam extraneus, in quem, ex illo qui deliquit, bona deuenerunt priuori illis possit. nec odiosa lex est: cùm princeps sertim in casu nostro, in quo iam diximus, in feudo esse hanc conditionem, si vasallus erit fidelis, qua conditone deficiente, princeps ipse nil ab aliquo auferre, sed suum tantùm recipere videtur. Concludo itaque, feuda hæc esse Cæsari deuoluta & aperta etiam ad detrimentum D. Scipionis.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Sententia iudicis habet præsumptionem pro se.*
2 *Iudex vir bonus dicitur, & pro eo præsumitur.*
3 *Bannitum à iudice rectè bãnitum præsumi.*
4 *Sententiam etiam quò ad solemnitatem processus habere præsumptionem pro se.*
5 *Sententia ritè & rectè lata præsumitur cùm ab ea non fuit appellatum.*
6 *Delegati sententia præsumptionem pro se habet.*
7 *Delegati persona à lege approbata dicitur.*
8 *Sententia delegati quando non habeat præsumptionem pro se.*
9 *Baldus in cap. cùm in iureper. tus, de off. deleg. declaratur.*
10 *Delegatus pro se præsumptionem non habet quò ad suæ iurisdictionis fundamentum.*
11 *Arbitri habet præsumptionem pro se & sua sententia, quod ibidem declaratur.*
12 *Sententia non habere præsumptionem pro se quando fuit processum contra fictè contumacem.*
13 *Contumax verus quis.*
14 *Contumax existenter & apparenter.*
15 *Sententiam is approbat, qui dum latam sciuit, non appellauit.*
16 *Princeps præsumptionem magnam pro se habet.*
17 *Principem ex causa motum præsumi.*
18 *Principi de facto alieno non credi.*
19 *Item & de gestis ab alio non creditur.*
20 *Probationes parte citata recipi debere.*
21 *Principis assertioni de facto alieno cur non credatur.*
22 *Item creditur cùm dicit se accepisse à fide dignis.*
23 *Item cùm ait, se esse informatum.*
14 *Item cùm motu proprio asserit.*
25 *Principis assertionem saltem præsumptionem facere.*
26 *Principis assertioni non credi cùm asserit de eo quod non est suæ potestatis.*
27 *Principi credi præsumptiuè saltem de facto, quod non est suæ potestatis*
28 *Item plenam probationem non facere.*
29 *Principis assertio, quòd vasallus fuerit ingratus, fidem facit.*
30 *Causa in principe an præsumatur in his, de quibus ad libitum disponere non potest.*
31 *Baldus consi. 326. lib. 1. declaratur.*
32 *Principis assertioni credi cùm asserit, se ex actis rem ita se habere cognouisse.*
33 *Rescripta non vitiari lapso anno, etiam de iure Canonico.*
34 *Rescripta ad lites esse sui natura perpetua.*
35 *Rescripta ad lites anno perire ob negligentiam impetrandis.*
36 *Dolum non præsumi.*
37 *Procurator necesse non habet exhibere mandatũ suum in causa inquisitionis, cùm mandato Principis delinquens inquiritur.*
38 *Mandatum deinde exhibitum præcedentia acta confirmat.*
39 *Mandatum confirmare iam gesta parte non opponente.*
40 *Item quandocunque posse exhiberi non opponente parte.*
41 *Procuratoris gesta valere ante reuocationis certificationem.*
42 *Mandatum cum clausula ratihabitionis iam gestorum confirmare iam gesta.*
43 *Iudicem debere ipsummet examinare testes in causa criminali.*
44 *Item ei deleganti ex causa vires suas non credi.*
45 *Item non procedit ex stilo & consuetudine.*
46 *Testium examinatio summatim facta, non facit plenam fidem, nisi repetantur.*
47 *Testium repetitio ex causa à iudice notario committitur.*

48 *Notarium rogatum esse posse de commissione sibi facta.*
49 *Actuario credi de commissione sibi facta.*
50 *Guidonis Papæ error.*
51 *Boery decisio reiecta.*
52 *Notario credi de commissione sibi facta concurrente signo iudicis.*
53 *Iudex ratam habere dicitur examinationem testium à notario factam, dum secundum eam iudicat.*
54 *Acta iudiciaria probari solum scriptura.*
55 *Commissione notario à iudice facta amissa, testibus probari illa potest.*
56 *Commissio notario facta scriptura & testibus probari potest.*
57 *Probationem mixtam ex testibus & scriptura non censeri reiectam, cæteris reiectis.*
58 *Inquisitio est nulla, cùm non præcedente diffamatione formata fuit.*
59 *Inquisitionem convalidari ex superueniente diffamatione.*
60 *Veritati locum semper fore.*
61 *Inditia plura requiri ad formandum inquisitionem.*
62 *Socius criminis inditium facit contra Socium in crimine læsæ Maiestatis.*
63 *Inditium oriri ex fuga.*
64 *Inquisitionem formari posse in crimine læsæ Maiestatis nulla præcedente diffamatione.*
65 *Item & in cæteris criminibus atrocibus.*
66 *Leges transgredi licere in atrocibus.*
67 *Inquisitionem posse formari in crimine hæresis non præcedente diffamatione.*
68 *Item & cùm mandato Principis inquiritur.*
69 *Inno. in cap. cum oporteat de accusa declaratur.*
70 *Inquisitionem formari posse non præcedente diffamatione cum Princeps motu proprio mandat aliquem inquiri debere.*
71 *Rescripti tenorem esse inserendum in citatione à delegato facta.*
72 *Delegatus suæ delegationis fidem facere debet.*
73 *Item etiam si sit excelsæ dignitatis.*
74 *Stilus curiæ seruari omnino debet.*
75 *Rescripti tenorem non esse inserendum in citatione, cum nullum effectum parere potest.*
76 *Citari is non debet, quem non esse venturum scimus.*
77 *Delegatus in dignitate positus procedere potest in causa non facta fide suæ potestatis.*
78 *Cardinali asserenti credi aliquid sibi esse à Papa commissum credi.*
79 *Commissario credi sibi aliquid commissum cum de modico præiudicio agitur.*
80 *Capitula probare contra producentem.*
81 *Præsumitur quis esse in eodem loco, in quo semel fuit.*
82 *Mutatio non præsumitur.*
83 *Accusatus excusare se non potest de accessu non tuto cùm potuit petere saluum conductum.*
84 *Iter tutum dicitur ad reuertendum quod fuit ad eundum.*
85 *Inquisitio continere debet locum commissi criminis.*
86 *Idem etiam si agitur ad solam feudi priuationem.*
87 *Inquisitionem procedere non adscripto tempore commissi Criminis.*
88 *Item maximè cùm delictum est semper.*
89 *Item cùm inquiritur de delicto negatiuo.*
90 *Item cum locus est incertus.*
91 *Item cùm delictum non est momentaneum, sed successiuum.*
92 *Item in crimine hæresis.*
93 *Item cùm proceditur sola facti veritate inspecta.*
94 *Citatio per edictum non conceditur cùm persona est certa.*
95 *Citare per edictum potest princeps.*
96 *Item & delegati principis.*
97 *Citationem respicere defensionem.*
98 *Princeps absolutè defensiones auferre non potest.*
99 *Lex naturalis est immutabilis iuxta suum primum principium.*
100 *Princeps potest auferre certum modum citationis & defensionis.*
101 *Citationis certum modum statutum dare potest.*
102 *Appellationem auferre potest.*
103 *Citatio per edictum permissa est in crimine læsæ Maiestatis.*
104 *Item & cùm proceditur in causa sola facti veritate inspecta.*
105 *Ius naturale quòd ad prima principia est immutabile.*
106 *Filius patrem patriæ proditorem iure occidere potest.*
107 *Spurius à lege non agnitus, nec receptus.*
108 *Citatio per edictum conceditur cum citandus est terribilis.*
109 *Item cùm rebellis citandus est.*
110 *Item & vagabundus.*
111 *Item cùm constat illam peruenisse ad notitiam citati.*
112 *Citatio aliàs nulla ligat cum constat venisse ad notitiam citati.*
113 *Contumax dici non potest, qui venire non potuit.*
114 *Impedimentum affectatum non excusat.*
115 *Impedimentum ob non tutum accessum & inciuilitarum non excusat eum, qui sua culpa in illa incidit.*
116 *Item non excusat cum potuit remoueri.*
117 *Impedimentum propriè dicitur quod euitari non potest.*
118 *Impedimentum vt excuset, de eo fieri debuit protestatio.*
119 *Item cùm probatur quòd eo remoto actus fuisset gestus.*
120 *Sententiam contra minorem sine curatore latam esse nullam.*
121 *Curator minoris citari debet cùm contra ipsum minorem proceditur criminaliter & etiam quando ciuiliter.*
122 *Sententia lata contra minorem curatore carentem est nulla, quod infra declaratur.*
123 *Statuta à iure communi interpretationem recipere.*
124 *Statutum quòd contumax habeatur pro confesso, an locum habeat contra minorem sine datione curatoris citatum.*
125 *Fictio non plus operatur in casu ficto quàm veritas in vero.*
126 *Statutum quòd contumax habeatur pro confesso, iuri communi repugnat.*
127 *Minorem non cõprehendi sub statuto generaliter loquente, infrà declaratur.*
128 *Minorem curatore carentem non haberi pro confesso & conuicto ex dispositione statuti infrà declaratur.*
129 *Curatorem minoris esse saltem vocandũ antequàm minor fateatur delictum.*
130 *Curatorem dari minori ad reuocandum ipsius minoris confessionem in causa criminali.*
131 *Statutum simpliciter loquens, etiam personam minoris comprehendit.*
132 *Statutum deferens lucrum datis muliere præmortua, etiam minorem comprehendit.*
133 *Item & statutum cogens affines ad compromittendum.*
134 *Item & statutum de instrumentis registrandis.*
135 *Legis auxilio non iuuatur, qui in eam committit.*
136 *Dolo non caret qui legi non obtemperat.*
137 *Lex & natura nil frustrà operantur.*
138 *Confessio minoris facta in tormentis sine curatore ipsi minori nocet.*
139 *Minoris confessio facta in tormentis nocet ei, etiam si curatore careat.*
140 *Curator cur minori detur.*
141 *Iudex habet præsumptionem pro se, quòd iustè agat.*
142 *Minori, qui iure communi vsus est, non succurritur.*
143 *Minor citari solus potest, vt legitimè compareat.*
144 *Minor negligẽs & contumax dici potest, vt comprehendatur sub statuto de contumacibus.*
145 *Curatoris officium quod in causis criminalibus.*
146 *Bannum loco annotationis bonorum hodie successisse.*
147 *Non entis nullæ sunt qualitates.*
148 *Minor vbi est contumax & eius bona alienantur à iudice, non requiritur curatoris auctoritas.*
149 *Item cùm est contumax ex dispositione statuti.*
150 *L. Clarum. C. de auctо. præstan. declaratur.*
151 *Item quo in casu procedat.*
152 *L. si curatorem habens. C. de in integrum restit. minor. declaratur.*
153 *Minor habens curatorem sine eo potest compromissum facere iuxta statuti dispositionem.*
154 *Statutum quòd contumax habeatur pro conuicto & confesso, non repugnare iuri communi.*

155 *Cardinalis*

155 Cardinalis Zabarelle consil.148.declaratur.
156 Statutum iuri cõmuni repugnans ab eo non interpretatur.
157 Confessio ficta ob contumaciã plus nocet minori quàm vera,ob id quòd adest legis auctoritas.
158 Item quando plus non operatur contra alios.
159 Contumax de iure communi sæpe habetur pro confesso & conuicto.
160 Romanus sing.vltimo,declaratur.
161 Cap.2.de delictis puero.intellectus.
162 Statutum quod pater teneatur soluere pœnam pro delicto filij,intelligitur,cùm de delicto verè constat.
163 Alberici traditio aduersus communem reiecta.
164 Marsilij opinio expulsa.
165 Curatoris auctoritas in ipso negotio quando interuenire debeat.
166 Genuam Cameram habere imperialem.
167 Saluosconductus etiam concedi à principibus inferioribus.
168 Citari ter debet accusatus antequàm condemnetur.
169 Contumax vt pro confesso habeatur ex statuti dispositione ter citari debet.
170 Citatio vna sola sufficit in crimine læsæ maiestatis.
171 Item cùm facta fuit sub pœna conuicti & confessi.
172 Contumaces hodie ex stylo declarantur vna sola citatione facta.
173 Citatorium edictum vbi affigi debet.
174 Rotæ Romanæ decisio declarata.
175 Citatio affigenda tribus in locis de mandato iudicis sufficit, quod in duobus affigatur.
176 Citatio hodie affigitur eo in loco,in quo olim album Prætoris.
177 Actus est nullus.forma non obseruata.
178 Citatio sine expressione loci comparendi non ligat.
179 Citatio sine expressione loci valet cùm locus comparendi est manifestus.
180 Citatus intelligitur citatus ad locum consuetum.
181 Denuntiatio litis motæ non requiritur cùm constat de lite ipsa mota.
182 Citatio satis ex sua data ostendit locum vbi citatus comparere debet.
183 Citatus ad locum,in quo non datur ei tutus accessus, non cogitur comparere.
184 Item nec vbi habet inimicos potentes.
185 Saluumconductum fragilem cautionem præstare.
186 Citatus comparere non tenetur in loco vbi habet magnos inimicos,ei dato etiam saluoconductu.infrà declaratur.
187 Saluusconductus reo criminis læsæ maiestatis obseruari non solet.infrà declaratur.
188 Hæreticis non obseruari saluos conductus.
189 Obligatio cum hoste contrahi nulla potest.
190 Hosti data fides etiam iuramento firmata non obseruatur: sed infrà declaratur.
191 Saluiconductus hodie à principibus non solent obseruari: sed contrà paulò infrà.
192 Leonis decimi. Pont.Max.factum contra Paulum Baleonẽ.
193 Senatus Taurinensis saluumconductum datum famoso latroni non obseruauit.
194 Hæreticis vocatis in concilio Constantiensi obseruatos non fuisse saluosconductus eis datos:sed aliter infra.
195 Citatus cõparere non tenetur in loco vbi habet inimicos : infrà tamen declaratur.
196 Fides publica data obseruari debet.
197 L.conuentionum.ff.de pactis,declaratur.
198 Bannito fides data seruari debet.
199 Citatus excusatorem mittere bebet cùm ei non datur tutus accessus.
200 Item ibidem contraria aliorum opinio declaratur.
201 Locus tutus quis sit duobus modis intelligitur.
202 Clem pastoralis.§.nos circa,de re iud.declaratur.
203 Angeli traditio declaratur.
204 Citatus procuratorem mittere debet ad se excusandum,quòd comparere non possit ob timorem inimicorum.
205 Abbas in cap.ex parte.il 1 nu.5.de appell.declaratur.
206 Citatus protestari debet de loco non tuto,vt excusetur.
207 Impedimentum tunc excusat cùm de eo protestatur.
208 Citatus sibi imputare debet si non potest tutè comparere in loco non tuto ob inimicitias à se causatas.
209 Saluusconductus reddit citatum securum.
210 Saluumconductum iudicis violans punitur.
211 Cautio de non offendendo,securum facit citatum ab inimicis.
212 Cautionem de non offendendo violans grauiter punitur.
213 L.qui ita.§.1.ff.ad S.C.Trebell.declaratur.
214 Mulier reuerti debet ad virum data ei cautione, quòd vir eam non verberabit amplius.
215 Cautio sufficiens prodest.
216 Imola in l.nam quod.§.nõ omnis.ff.ad Trebell. declaratur.
217 Afflictus decis.289. nu.21.declaratur.
218 Bart.disputa.prima.interpretatur.
219 Hæreticis datam fidem non esse seruandam, quomodo procedat,ibi declaratur.
220 Hæreticis non esse concedendum,vt in damnata eorum secta liberè viuant.
221 D.Thomæ locus explanatus.
222 D.Augustini locus declaratus.
223 Saluosconductus obseruari consueuisse.
224 Leo decimus Pont.Max.an obseruauerit fidem saluiconductus dati Paulo Baleono,declaratur.
225 Constantiense concilium non violasse saluumconductum datum hæreticis vocatis.
226 Concilium Constantiense sessione sexta declaratur.
227 Saluusconductus ab inferiori dari nõ potest dãnato à maiori.
228 Hæreticos expugnare & punire debet Imperator.
229 Iudici non credi exemplum instrumenti & processus fuisse authenticum.
230 Iudici asserenti verisimilia credi,& si aliàs non credatur.
231 Asserenti verisimilia creditur, etiamsi aliàs non credatur.
232 Assertioni credi cùm alia coniectura concurrunt.
233 Sententia, à qua non fuit appellatum, præsumitur ritè & rectè prolata.
234 Sententia præsumptionem habet pro se, etiam quò ad acta probatoria.
235 Sententia lata à iudice non præsumitur sine probationibus.
236 Sententia antiqua præsumptionem pro se habet, etiam contra contumacem.
237 Sententia quando dicatur de antiquo.
238 Iudex an is esse possit,qui ignarus & illiteratus est.
239 L.certi iuris.C.de iudiciis.declaratio & sensus.
240 §.1.in auth.de iudicib.declaratur,& infrà.
241 Matrimonij causa criminali æquiparatur.
242 Iudex sententiam legere & de scripto debet recitare.
243 Imperitum & ignarum iudicem esse non posse.
244 Illiteratus & ignarus quis.
245 Legationis munus non nisi eruditis mandari.
246 Hieremiæ Prophetæ locus expositus.
247 Salomonis Prouerb.cap.26.declaratur.
248 Nouella 82.declaratur.
249 L.certi.iuris.C.de iudiciis. iterum declaratur.
250 L.1.§.Casum.ff.de postula.declaratio & sensus.
251 Cæcum iudicem esse posse.
252 Cæcus etsi luminibus priuatus,non tamen vnà perdit scientiam & prudentiam.
253 Iudices inferiores cur illiterati esse non possint.
254 Iudex aliàs illiteratus & imperitus idoneus est iudex si ex certa scientia à principe fuit datus.
255 Idem multorum auctoritate probatur.
256 Illiteratus modò prudens sit iudex esse potest.
257 Iudices illiterati passim in Italia constituuntur.
258 Sententiam latam in causa matrimoniali ab illiterato iudice valere.
259 Damnari nemo potest sine accusatore.
260 Iudicium ex tribus personis consistere.
261 Accusatoris loco est facti euidentia.
262 Ciceronis locus egregius.
263 Accusatoris loco est iudex inquirens.
264 Inquisitionem esse loco accusatoris.
265 Accusatio & inquisitio interdum cumulantur.

266 *Accusatore etiam non existente in causa atrocis delicti procedi posse.*
267 *Accusatoris loco est fama.*
268 *Item procedit & in crimine hæresi.*
269 *Iudici asserenti aliquem esse contumacem credi.*
270 *Contumaciam non accusari cùm per inquisitionem contra delinquentem proceditur.*
271 *Terminus competens ad comparendum assignari debet reo.*
272 *Sententiam post terminum latam esse nullam.*
273 *Iudex expectare debet vsque in diem sequentem ad ferendum sententiam.*
274 *Contumax conqueri non potest, quòd iudex sententiam in diem sequentem ferre distulerit.*
275 *Dilationem probatoriam ab expectatoria differre.*
276 *Dilatio vbi expectatoria est, factum in die sequenti valet.*
277 *Citatus pro vna die & successiuè comparere debet omni die vsque ad finem litis.*
278 *Sententia contra absentem lata, non valet.*
279 *Citatus quomodo in banno ponatur & damnetur.*
280 *Minor damnatus iudicio criminali an debeat restitui.*
281 *L. cum & minores. C. si aduersus rem iud. exponitur.*
282 *Minor restituitur cùm omittendo deliquit.*
283 *Item cùm delictum fatetur.*
284 *Priuilegiatus contra priuilegiatum non restituitur, cùm agit de damno euitando.*
285 *Restitutionem dari minori etiam aduersus sententiam principis.*
286 *Maiores restitui ex generali clausula, si qua mihi iusta causa.*
287 *Minorem non restitui aduersus delictum dolo commissum.*
288 *Item etiam si mulier sit.*
289 *Minor vt restituatur, plura debent concurrere.*
290 *Minor non restituitur aduersus principis sententiam, nisi magna ex causa.*
291 *Restitutio non datur minori elapso quadriennio.*
292 *Quadriennium datum ad petendum restitutionem in integrum quo tempore currere incipiat.*
293 *Restitutioni in integrum locus non est: cùm res desit esse integra.*
294 *Minor personaliter restitutionem in integrum petere debet.*
295 *Restitutio in integrum reponit omnia in pristinum.*
296 *Accusatus de crimine capitali debet personaliter comparere.*
297 *Baldus in l. reos, in fine. C. de accusa declaratur.*
298 *Procurator ad petendum restitutionem in integrum, debere habere speciale mandatum.*
299 *Item & specialissimum in causa criminali.*
300 *Minor non restituitur cùm contraria petit.*
301 *Restitutionis iudicium à iudicio nullitatis excluditur.*
302 *Item cùm contractus minoris pratextu læsionis rescindi potest.*
303 *Restitutio in integrum cessat in contractu insolutum dationis nullæ.*
304 *Item cessat cùm agitur de rei venditione.*
305 *Ecclesiam absolutè restitui contra sui prælati confessionem.*
306 *Angeli doctrina in l. certum. § in pupillo. ff. de confessis, declaratur.*
307 *Restitutio ex generali clausula: si qua mihi iusta causa, quando concedatur.*
308 *Minor qui ex restitutione sibi cõcessa ordinariè restitui non potest, nec etiam restituitur ex clausula generali, si qua mihi iusta causa.*

FACTI SPECIES.

PRæsuppositis his, quæ in facti specie præcedentis responsi relata fuerunt, asseritur quòd vita functo D. Io. Aloysio Fliſco, superstites fuerunt tres eius fratres, nempè domini Hieronymus, Octobonus & Scipio. Duo illi primi Hieronymus scilicet & Octobonus decesserunt anno 1548. Et, cùm solus D. Scipio fuerit sitq; superstes, contendit nunc feuda, de quibus superiore responso actum fuit, ad se pertinere. Illi obijcitur, quòd vnà cum D. Iulio Cibò eius affine iam anno 1547. contra Cæsarem & Excelsam Rempublicam Genuæ conspirauerit. De quo quidem crimine vt puniretur, mandauit Carolus Quintus Imperator fælicis recordationis anno 1548. Augusto mense, Illustrissimo Gomezio Suarez Oratori suo apud ipsam Excelsam Rempub. Genuæ quòd seruatis seruandis contra dictum D. Scipionem procederet. Qui quidem D. Delegatus in causa contra D. Scipionem contumacem processit: atque ita re cognita contra eum sententiam tulit. qua sanè sententia declarauit ipsum D. Scipionem reum criminis læsæ maiestatis: & ob id eum priuauit omnibus iuribus, feudis & gratiis, quæ ab Imperatoribus iam obtinuerat.

Nunc Do. Scipio contendit coram Cæsarea Maiestate, se fuisse malè & nulliter condemnatum ab ipso D. Delegato: & eius sententiam, quàm multis obiectis nullitatibus impugnat, ei minimè obesse, quin valeat consequi & recuperare prædicta feuda. Præterea, cùm fuerit ipse Do. Scipio admissus ad probandũ suam innocentiã, asseritur eam probasse.

Dubitari itaque de duobus nunc cõtingit. Primò, an sentẽtia hæc prolata ab Illustrissimo D. Delegato Cæsareo super illo crimine, quod cõmissum asseritur à Do. Scipione vnà cum Do. Iulio Cibò, sit nulla, vel valida. Secundò, præsupposito, quòd prædicta sententia sit valida, vt solenniter lata, an ex nouo processu nunc agitato constet de innocẽtia ipsius D. Scipionis, quòd scilicet nõ fuerit particeps criminis læsæ Maiestatis perpetrati à dicto D. Iulio Cibò.

CONSILIVM C.

Initium à Domino.

QVÆ nunc discutiendæ proponuntur dubitationes, non leues sunt. Nec minus in tanta rerum varietate dubito, quàm dubitauerim superiore responso. Enitar tamen pro viribus de mandato muneri, quod graue admodum esse sentio, satisfacere. Quò ergo duæ hæ propositæ iuris dubitationes facilius dissoluantur, priùs dicendum est, satis supérque fundatam esse intentionem excelsæ Reipub. Genuensis, quæ sententiam habet pro se ab Illustrissimo D. Gomezio Suarez Cęsareo delegato, prolatam contra D. Scipionem, declaratum reum criminis læsæ Maiestatis, & iure suo feudorum priuatum. Quæ sanè † sententia 1
præsumptionem primò habet, quòd rectè & iustè prolata fuerit. l. Herennius. §. Gaia. ff. de euictioni. Roma. consil. 479. num. 2. Iason in l. 1. §. si quis procurator. nu. 13. ff. si quis iusd. non obtempe. in l. non solùm. §. morte. nu. 29 ff. de operis noui nunt. & in l. qui Romæ. §. duo fratres. num. 4. ff. de verbo. oblig. si quidem præ-
sumptio iuris est, & iudex, qui aliàs † vir bonus n l. vir 2
bonus.

bonus.ff.iudicatum ſolui. appellatur,nihil niſi quod iuri & æquitati conuenit, agat. l.2.C. de officio ciuil. iud.& ſcribunt Soc.Señ. conſ.115. col.2.lib.1.& in tract.fallen. regul.362. in verbo ſententia.& fuſius Alciatus in tract. de præſump.reg.3.præſump.9.Quocircà in ſpecie noſtra ſcriptum reliquit Alber. de Roſate in tract. ſtatut. parte
3 quarta. q. 29. verſic. item cùm ille, † bannitum à iudice
4 præſumi rectè bannitum. Habet etiam ſecundò † ſententia præſumptionem pro ſe quò ad ſolennitatem proceſſus, quòd ſcilicet ritè & ſolenniter cauſa, vt iuri conuenit pro iudicis qualitate tractata, agitatáque fuerit: ſicuti ſcribit Dec.in ca. quoniam contra.num.33.de probat.cùm ait aduerſus Abbatem,quod ante interpoſitam appellationem à ſentẽtia præſumitur,etiam quò ad proceſſum. Et nu.34.ſubiungit,quòd ſine controuerſia præ-
5 ſumitur † ritè & ſolenniter lata ſententia,cùm ab ea appellatum non fuit: quemadmodum euenit in caſu noſtro.idem ſcribunt Alex.in l. ſciendum.nu.21.ff.de verb. oblig.Crauet.in tract.De antiq. temp. in ſecunda parte principali.nu.2.qui permultos huius opinionis recenſet. Quibus addo Barba.conſil.44.col.vlt.lib.1.& Alciatum in tract.de præſumpt.reg.3. præſump.9.nu.7.Et hæc præ-
6 ſumptio non ſolùm habet locũ in ſententia prolata à iudice † ordinario,ſed & à delegato:cùm quò ad hæc nulla ſit inter eos doctrinã.Eſt enim delegatus verè&propriè iudex,vt eſt ordinarius,vt ſcribunt omnes in l. 1. §. qui
7 mandatam.ff.de offi.eius:& ibi Doctores. Et † delegati perſona eſt æquè approbata à lege viua, vt ordinarius à lege mortua.Nec hic repugnat quod ſcribunt Innoc. in c.cùm in iure peritus,de offi.delega. Bart. in l.2.in 2. lectura.nu.26. ff. ſi quis in ius vocat. non ierit.& Soc. in tract.fallent.reg.362.in verbo,Sententia.fallen. 2. dum
8 ſcribunt,non præſumi pro † ſententia delegati,quia illi loquuntur ſolùm quando adhuc non conſtat de eius delegatione. Nam delegatus non habet fundatam iuriſdictionẽ,niſi exhibito delegationis mãdato,quod nõ præ-
9 ſumitur,vt relati Doctores ſcribunt. Et ideò † Baldus in d.cap.cùm in iure peritus.col. 2. verſi. dubitatur vtrum, ſcribit in hæc verba:Dubitatur vtrum pro his,quæ fiunt in iudicio præſumatur.Et dicendum eſt, quod aut loquimur in his,quæ ſunt fundamenti:& tunc,aut in iuriſdictione delegata,& non creditur:aut in ordinaria, & credi-
10 tur. Hæc Baldus. Oſtendit apertè Baldus † pro delegato non præſumi quo ad fundamẽtum ſuæ iuriſdictionis quemadmodum & Doctores omnes ſcribunt in l. vnica. C.de mand.pri.Guido Pap.q.322. Non creditur, Alex. conſ.6.col.2.lib.4. Decius conſ. 214.col.2.& Craue.cõſ. 319.in fi. Quando ergo exhibito mandato delegationis, eſt delegati iuriſdictio & poteſtas conſtabilita, ita pro eius ſentẽtia & actis præſumitur,vt præſumitur pro actis & ſententia ordinarij. Ita quoque videmus, quòd licèt
11 non præſumatur † pro arbitris,vt poteſtatem habeãt,niſi de compromiſſo conſtet. l.non diſtinguemus. §.officio. ff.de arbitris.attamen conſtito de compromiſſo pro eorum laudo præſumitur. ſicuti ſcribunt Alciatus in tract. præſump.reg.3.præſump.12. Socin.Sen. in auth.ſi quis in aliquo in 14.C.de eden & Pariſ.conſil.89.nume.8.lib.2. & conſil.24.num.153.lib.2.

Nec dubitationem hic mouet,quòd hæc præſumptio, quæ eſt pro ſolennitate proceſſus & enuntiatis in ſententia locum non habeat,quando proceſſum fuit contra
12 fictum † contumacem,ſicuti ſcribũt Aret.conſ.62.col.2. Corn.conſil.278.nu.7.lib.4.& Geminia conſil.53. col.3. quos ſecutus eſt Craue.in tract.de antiq.tempo ſecunda parte principali.num.3. Et quod D.Scipio fuerit fictè &
13 non verè contumax,vel ex eo conſtare videtur,q† contumax is verus dicitur, qui vocatus fuit perſonaliter, & negauit venire ad iudicium: vti declarant Bart. in l.vlt. nume.11.12. ff. de in integr.reſtit. & Gramma.conſil.45. nume.26. Id quod non eueniſſe dicitur in D. Scipione, qui nunquam perſonaliter vocatus fuit. Non inquam mouet hoc dubitationem:ſiquidem reſpondetur aduerſus Aretinum & relatos ſenſiſſe Felinum in cap. quoniam contra. numero 31. in fine. de probat. poſt Imolam ibi. idem probant Alex. conſil.25. columna prima, libro 6. & Natta conſilio 540.numero 17. libro tertio. Verùm quia Felinus non loquitur propriè de ficto contumace,ſed de eo,qui eſt fictus apparenter, & verus exiſtenter; cum loquatur de eo, qui etſi abſens fuerit tempore latæ ſententiæ, attamen deinde ſciuit eam latam, & non appellauit.

14 Qui quidẽ dicitur verus contumax exiſtenter:† quemadmodum declarat Bartolus in dicta l. vltima, columna vltima. verſic.quidam eſt fictus contumax. ff. de in integr. reſtit. ob id conciliari poteſt opinio Felini cum illa Aretini & ſequacium, vt ſcilicet loquatur Aret. de ficto contumace apparenter & exiſtenter: Felinus verò de ficto contumace apparenter tantùm. Qui quidem contumax fictus apparenter tantùm, ſi non appellauit à lata contra ſe ſententia, eam approbaſſe dicitur. Quòd autem Do. Scipio ſciuerit latam contra ſe ſententiam, atque ita exiſtenter fuerit verus contumax,vel ex eo apparet, quòd Genuæ habebat affines & procuratores, à quibus præſumitur monitus. ſufficit nanq; quòd quouis modo ſciuerit ſe citatum, & latam ſententiam, vt dici poſsit verus contumax:ita Bartol. in l.ex conſenſu.§.vlt. verſic.quodcunque ergo ff.de appellat. Et ſaltem negari non poteſt,quin tempore pacis initę inter Chriſtianiſsimum Galliarum Regem & Catholicum Regem Hiſpaniarum ipſe D. Scipio nouerit ſententiam contra ſe latam, cùm curauerit efficere, vt in ipſis capitulis pacis contineretur. Et aliis multis coniecturis conſtat,D.Scipionem iam ante annum 1561. quo tempore litem tractare cœpit, ſciuiſſe latam fuiſſe hanc ſententiam, atta-
15 men nunquam † appellauit, vel contradixit: ita quòd dicitur illam approbaſſe & confirmaſſe, ac ſi præſens & tacens fuiſſet eo tempore quo fuit prolata. Quod ſenſit & Craue. d. tract.de antiq. tempo. ſecunda parte principali. nume.3. Et ideò concludendum eſt, præſumi pro hac ſententia,etiam ſi lata fuerit cõtra abſentem & contumacem: ex quo in iudicatum elapſa eſt: ſicuti decidit Gramma. deciſ.24. ad finem. Prętereà reſponderi poteſt,vt dicam infrà ad vigeſimam tertiam nullitatem, in tertia reſponſione.

Comprobatur hæc præſumptio dicta & exorta à lata ſententia & re iudicata,ex confirmatione Cæſareæ Maieſtatis. Nam Carolus V. re cognita, nempe viſo proceſſu & lata ſententia, eam ex certa ſcientia & de plenitudine poteſtatis confirmauit. Et magna eſt pro prin-
16 cipe † præſumptio, quòd ſcilicet iuſtè & ſanctè agat quod agit. ita glo. l. relegati in fin. C. de pœnis. cap. cùm à nobis, vbi Docto. de teſtibus & clem. vnica, de probat. & ſcribit Alciatus in tract. præſump. reg.tertia, præſump. 8. quo loci. nume.8. verſic. conſidera tamen,
17 ait, quòd † præſumitur ex cauſa iuſta principem motum fuiſſe ad concedendum, vel ad priuandum feudo ſuum vaſallum, cùm cauſam allegat: quemadmodum euenit in caſu noſtro. Idem ſenſit Socinus Senior conſilio 87. numero decimo ſeptimo, libro tertio. qui expreſsim in his terminis loquitur. Verùm aduerſantur huic traditioni & doctrinæ duę difficultates. Prima eſt, quòd huic aſſertioni Cęſaris non videtur credendum, cùm aſſeruerit D. Scipionem iuſtè & rite fuiſſe à dicto Go-
18 mezio condemnatum: cùm tamen principi † aſſerenti aliquid de facto alieno non credatur: quemadmodum ſcribunt Doctores in clemen. 1. probat. Calder. & Butrius in cap. poſt ceſsionem, de probatio. Et egregiè ſcribit Aretinus in cap. cùm à nobis. numero 12. verſic. ſed pro illa opinione,de teſtibus.

19 Ea ratione non credi † aſſertioni principis de non geſtis coram ſe, quia ſi ſtaretur aſſertioni principis de non geſtis coram eo,hoc non poſſet eſſe,niſi quia princeps ab alio fidem & probationem ab alio recepiſſet; ſed iſta fides non videtur eſſe ſufficiens ad proban-

dum aliquid geſtum in præiudicium partis, quoniam
20 probatio † in præiudicium partis non poteſt recipi parte non citata. cap.2. de teſtib. quam defenſionem princeps tollere non poteſt. Clem. Paſtoralis, de re iud. ergo eius aſſertioni non eſt ſtandum. Hoc idem ſenſit ipſemet Aret. conſil.23.nume.9. verſi.aliquando Papa. & clarius conſil.163.col.3.verſic.ſecunda ratio eſt. quo loci eandēmet rationem conſiderat, quam retulit in d.c.cùm à nobis. Et ibidem. d. conſ.163.col.2. verſ. iſta concluſio a-
21 liam rationem adfert, nempè, quod ſi † crederetur huic aſſertioni principis, duo ſpecialia ſimul concurrerent. Primum, quia vni ſoli fides adhiberetur. Alterum, quod ei crederetur de his, quæ ab altero audiuit. contra cap. licet ex quadam, de teſtibus cum ſimilibus. Idem quod Aretinus affirmarunt Calder. conſi.2. in fine. tit. de priuileg. Alex. conſi.112.col.1. verſi. accedit ad confirmationem. lib. 7. Corn. conſi. 22. col.3. lib. 3. Iaſon conſi. 34. col. pen. verſ. non quoque obſtat. & cōſi. 72. lib. 1. Dec. conſi.198. col. vlt. conſi.602.col.3. & in terminis his claris idem conſi.606.col. pen.

Reſpondeo primò huic difficultati in ſpecie ex ſententia Soc. Sen. conſi. 87. nu. 17. verſic. ſed tamen prędictis non obſtantibus, quod tunc demum non creditur principi aliquid aſſerenti de facto alieno, cùm illud ſimpli-
22 citer narrat. At ſecus quando atteſtatur † ita ſibi fuiſſe à fide dignis relatum. Vel quando illa à ſe narrata ſunt notoria. Nam de notorio potuit informari etiam parte non citata, ſicuti multis probat ipſe Soc. d. con. 87 nu. 18. verſic. confirmatur. quem ſecutus eſt in ſpecie Gram.
23 deciſ.65.nu.58.60. Et quod credatur † principi aſſerenti ſe eſſe de re aliqua informatum, affirmant Angel. conſi. 378. Sereniſſimus. nu. 2. Imola in clem. 1. col. vlt. de probat. Idem Socinus Sen. conſil. 266. nu. 17. verſi. confirmatur. lib. 2. Corn. conſi. 312. nu. 15. li. 1. & Craue. tract. de
24 antiq. tempo. parte ptima. nu. 11. Quocirca † principi aſſerenti aliquid motu proprio fides adhibetur, etiamſi agatur de facto alieno cum id aſſerere videatur tanquā informatus: ita Alex. conſi. 112. num. 1. & nu. 4. lib. 7. Soc. Sen. d. conſi. 266. nu. 27. verſi. Et ad primum. lib. 2. & Craue. loco ſupra citato. nu. 10. qui eiuſdem opinionis recenſet Rebuffum. Quamquam Are. conſi. 23. col. 3. diſſentiat. Et idem eſt, cum princeps aliquid aſſerit ex certa ſcientia, vti annotauit Soc. Sen. d. conſi. 266. nu. 27. in fine. cùm ergo Carolus. V. in caſu noſtro aſſeruit ex motu proprio & ex certa ſcientia, ſe eſſe informatum ex relatione ſui delegati & ex aliis. D. Scipionem vnà cum D. Iulio Cibo aduerſus maieſtatem ſuam conſpiraſſe: ſequitur dicendum, illi eſſe adhibendam fidem.

Reſpondeo ſecundò, admiſſo quod plena fides huic
25 † aſſertioni adhibenda non ſit, negari tamē poteſt, quin prędumptionem faciat: ita Ange. d. conſil. 368. col. 1. Caſtr. conſi. 419. In facto prędenti. col. 1. & conſi. 437. In quęſtione, quæ vertitur inter Rectorem. in fin. lib. 1. Roma. conſi. 369. nu. 38. alios recenſet Craue. in d. tract. De antiq. tempo. parte prima. nu. 14. idem conſ. 135. nu. 42. Hæc ergo prędumptio reiicit onus probandi in D. Scipionem, vt ipſe neceſſe habeat probare ſuam innocentiam, qua apertè & clarè non probata, recedendum non erit ab hac ſententia in eum à D. Delegato prolata, & à Gæſare confirmata.

26 Secunda excitari poſſet difficultas, quod † principis aſſertioni credendum non ſit, quando aſſerit aliquid ſuper facto, quod ſuę poteſtatis liberę non eſt: ſicuti cùm agitur de priuādo vaſallum feudo ſuo, vt in caſu noſtro: ita ſcribunt Baldus conſi. 326. Rex Romanorum, in fine. lib. 1. Abbas conſil. 3. colum. penul. quæſt. 27. lib. 2. Socin. Sen. conſil. 273. colum. pen. libro 2. Decius in terminis conſil. 606. colum. 3. & alios plures recenſet Craue. tract. de antiq. tempo. parte prima. num. 18. & num. 26. hanc opinionem probat. Quibus addo Ruinum conſil. 41. columna prima, lib. 1. & Pariſium. conſilio primo. num. 50. lib. 1.

Reſpondeo primò, relatam Doctorum opinionem eſſe valde dubiam. quia permulti alij contrarium eſſe verius ſcripſerūt: quòd ſcilicèt credatur aſſertioni principis etiam de his, quæ ipſe liberè diſponere non poteſt: vt puta, ſi aſſerit princeps (ſicuti in caſu noſtro euenit) Vaſallum iuſtis de cauſis fuiſſe à ſe feudo priuatum. Ita affirmarunt Baldus in conſi. 328. Quæritur ſi Rex. col. pen. verſi. porrò in principe. lib. 1. qui reſpondit, credendum eſſe Cæſari aſſerenti, vaſallum fuiſſe ingratum: & ob id à ſe feudo priuatum. idem in ſpecie reſpondit Soc. Sen. conſil. 87. nu. 18. lib. 3. idem reſpondit de principe inferiore à Cæſare, nempe de Duce Sabaudiæ, vt ſcilicèt illius aſſertioni credatur. Soc. Sen. conſi. 4. col. 3. lib. 3. & cum eo in eadem facti ſpecie reſpondit Iaſon conſi. 227. col. 8. li. 2. & idem conſi. 236. col. 2. eod. li. 2. Alex. conſi. 203. nu. 11. lib. 6. Roma. conſil. 369. nu. 38. Et hos recenſet Craue. d. tract. de antiq. tempo. parte prima. nu. 23. 24. 25. & nu. 26. Quibus addo Baldum conſ. 327. Pridie conſului. col. pe. verſi. item omnes Reges. lib. 1. cùm ait, q̄ omnes Reges mundi hoc iure vtuntur, vt ſuis in regnis ponant & deponant Duces, Comites, cæteroſque vaſallos. Et quod
27 vbi exprimunt cauſam, † eis adeò creditur, vt contrarium probari nō poſſit. Baldum ſecutus eſt Gramm. deciſ. 65. num. 63. qui in ſpecie loquitur. Idem ſcribit Iacobinus à S. Georgio, in inueſtitura feudali, in verbo, Et dicti vaſalli pro dictis rebus. nu. 37.

Reſpondeo ſecundò, nos hìc ſolùm contendere & diſputare, an præſumatur huius latæ ſententiæ confirmatio iuſtè & rectè à Carolo V. facta: & dicimus præſumi. cuius rei declarandæ gratia diſtinguendi ſunt duo caſus.
28 Primus eſt, cùm dubitatur an aſſertioni † principis de his quæ non ſunt ſuæ liberæ poteſtatis plenè & perfectè credatur. vt puta, aſſerit princeps vaſallum ingratitudinem cōmiſiſſe, & ob id à ſe feudo priuatum eſſe: an huic aſſertioni ita credendum ſit, vt non poſſit vaſallus probare contrarium. Quo in caſu (vt iam retuli) Baldus & alij nonnulli ſcripſerunt, plenam fidem adhiberi, & ob id contrarium probari non poſſe. Permulti verò contra. Ego facilè crederem, poſſe contrarium probari: cùm hoc magis iuri & æquitati conſentaneū ſit. Verùm, quia hic non eſt caſus de quo contendimus, non multum immoror. Secundus eſt caſus quando ambigitur, an præſu
19 matur vera † principis aſſertio, qua aſſeruit vaſallum fuiſſe ingratum: & iuſtis de cauſis eum priuaſſe feudo. Et dicendum eſt præſumi: & huic præſumptioni eſt ſtandum donec contrarium à vaſallo probatum fuerit. Ita rectè ſcripſerunt Socinus Sen. conſi. 4. nu. 13. & conſil. 87. num. 19. lib 3. Iaſ. conſil. 227. col. 7. verſi. decimò ad idem. & cōſil. 236. col. 2. verſi. confirmatur. lib. 2. Romanus cōſil. 369. nu. 38. Gram. deciſ. 65. nu. 60. & Craue. conſi. 135. nu. 42. quo loci eiuſdem ſententiæ recenſet Decium, Curtium Iuniorem, & alios plures. Ita ergo in caſu noſtro eſt ſtandum huic præſumptioni exortæ à principis aſſertione, quòd ſcilicèt ritè & rectè prolata fuerit ſententia contra D. Scipionem, donec ab eo contrarium probetur.

Nec hìc repugnat quod ab hac vera ſententia diſſentire videantur multi ex noſtris relati à Craue. tract. de antiq. temp. parte prima. nu. 32. qui affirmarunt, magis receptam eſſe opinionem, quod cauſa † non prędumitur in principe, in his, de quibus ad libitum diſponere non poteſt. Non inquam hoc repugnat. primò, quia Doctores à Crauetta citati ferè omnes loquuntur, cùm cauſa iuſta à principe non fuit narrata & expreſſa: quo in caſu nos non loquimur. Et in ſpecie hanc diſtinctionem facit Alciatus tract. prędumpt. reg. tertia, præſump. 8. num. 8. Secundò, quia relati illi Doctores hoc conſtanter non aſſe
31 uerant. Si quidem † Baldus conſi. 326. Rex Romanorū, in fine lib. 1. ſimpliciter ait, in principe nō prędumi cauſam cùm aufert ius alicui quæſitum ex contractu. Atque ita loquitur Baldus, quando cauſa à principe non allegatur. Abbas verò in conſilio tertio. columna penultima.

q.27.

q.27.libro 2.scribit,non præsumi iustam causam in principe qui vult venire contra contractum à se celebratum, procedit hæc doctrina, cùm causa à principe non allegatur, nec considerari aliqua potest:at secus cùm narratur,& aliqua certò quodammodo apparet.Ita etiam loquitur Iason in l.quominus.nu.6.7.ff.de Flum.in l. si testamentum. primo notab. C.de testa. consi.105.colum. pen. lib.1.& clarius ita respondit ipse Iason cons. 233. in fine. lib. 2. cùm ait principem præsumi moueri ex iusta causa cùm aliqua imaginari potest, vt verè euenit in casu nostro. Ita etiam declarandi sunt Soc. Sen. consi. 272.colu.penul.lib.2.Curtius Sen.consilio 50.col.71.& col.72.& cæteri,quos recenset Crauetta in d.tractat. de antiq.temporum. parte prima. num.32.quemadmodum declarat ipsemet Craue.consi.135.nu.41.ibi,imò illa exprimi debet,& iusta. & nume.42. subiungit, simplicem principis assertionem facere præsumptionem, cui standum esse ait,donec contrarium probetur.

Prætereà, (admisso quòd iam relata opinio recepta magis sit)si rectè ratio præcipua,qua illa fulcitur, consideretur,ad rem nostram non spectat. Aiunt isti, ob id non præsumi iustam & veram esse hanc causam,quòd si crederetur principi,eo modo ius vasalli tolleretur,quod ei auferre liberè princeps non potest.Hæc ratio multum non vrget in specie hac, quia etiamsi vera præsumatur causa à Principe narrata,non tamen aufertur(vt iam diximus)facultus vasallo probandi contrarium. Nec præsumptio hæc tam efficax est,quin dilui facilè possit.

Respondeo tertiò, Carolum Quintum non eo solo confirmasse sententiam, quòd ita ipse simpliciter asseruerit Dom.Scipionem læsæ Maiestatis crimen commisisse:sed ex eo quòd ex actis coram Domino Gomezio
32 delegato gestis † apertè cognouit Dom. Scipionis delictum.quo casu fides adhibenda est assertioni ipsius Caroli Quinti, sicuti suprà dictũ fuit.Et scribit Paris.consi. 15.num. 20. lib. 4. clarius idem censuit Gramma. decis. 65.nu.58.post Soci.Sen. consi.78.nu.18. versi.confirmatur ex quo.lib.3. cùm dixerunt, quòd si princeps asserit ita esse notorium creditur, quia potuit de hoc notorio se informare,cùm ergo acta notorium faciant.illiq́ue æquiparentur: sequitur dicendum, credi Cæsari asserenti ex actis constare D.Scipionem læsæ Maiestatis reum extitisse.Qua de re infrà suis locis nonnulla dicemus.

Constabilita itaque beneq́ue confirmata hac lata sententia,supereſt solùm,vt diluamus obiectas nullitatum exceptiones: quas quidem ex ordine recensebo atque confutabo.

Prima est,quæ obijcitur nullitatis exceptio, rescriptũ delegationis impetratum à Cæsare non fuisse D. Delegato præsentatum intra annum, & ob id effectum esse nullum, iuxta capitulum si autem, & capitulũ plerũque, de rescript. Fuit enim concessum rescriptum anno 1548. die 11. Augusti & præsentatum anno 1550. die 14. Martij.

Respondeo primò huic obiectioni ex declaratione Baldi,quem refert Felinus in d. cap.si autem.nu.1.de re-
33 scrip. † ius pontificium in hoc à iure Cæsareo differre. Nam iure ciuili sunt perpetua hæc rescripta.l.falsò.C.si contra ius vel vtil. public. Iure verò canonico sunt annalia.dicto capit. plerumque,& dicto cap. si autem. Cùm ergo hîc simus in foro Cæsaris,sequitur dicendum hoc rescriptum perpetuum fuisse.Verùm quia hæc Baldi doctrina à Felino non recipitur, & difficilè est inter ius Pontificium & Cæsareum differentiam constituere, ob id aliter respondeo.

48 Respondeo itaque secundò,† rescripta ad lites esse sui natura perennia. dicta l.falsò. Verùm ne ius aduersarij contra quem rescriptum fuit impetratum,lædatur, quin & ipse possit de suo iure experiri,& rescriptum à principe impetrare,factum est, vt qui primum rescriptum obtinuit,illo vti debeat intra annum.quod si non facit,aduersarius potest impetrare secundum rescriptum, nulla facta mentione primi. ita constitutum est in dicto cap. plerumque.& dicto capit.si autẽ sicuti cõstitutiones has nostri interpretantur.ita enim ibidem Abbas & Felinus. Et idem Felinus in cap. Cæterùm,nu.9.versi.vlt. restrictio,de rescrip.quos secutus sum lib.2.de arbitrarijs iudicum,casu 202.nu. 76. quo loci ex Rebuffi traditionibus duos sensus verborum dictæ legis,falsò recensui. Et casu 204.post Iasonem & Vantium scripsi,hæc rescripta iustitiæ esse perpetua, si post annum aliud contrarium rescriptum ab aduersario impetratum non fuit. cùm ergo post annum Domin. Scipio nullum contra hoc rescriptum impetrauerit, sequitur dicẽdum,hoc anno elapso extinctum non fuisse.

35 Respondeo tertiò, † rescriptum ad lites elapso anno perire, cùm impetrans vel dolo, vel negligentia eo vsus non est.ita clarè probant d. c. si autem, & d. capit. plerumque.& illis in locis omnes scribunt, illum qui asserit impetrantem dolo vsum non fuisse, probare id debere.& clarè hoc affirmauit Felinus in dicto capitulo, si
36 autem. num.1. Et ratio est manifesta, quia † dolus non præsumitur.l.quoties. §. qui dolo.ff. de proba.& l. dolum.C.de dolo.Negligentia verò, quæ(vt ait post alios in d.cap.si autem.nu.3.)eo ipso probatur,quòd lapsus est annus, nulla hîc adfuit, cùm negligentia in ipso Cæsare scribente,& quo instante causa agitata fuit, non potuerit considerari. Ei enim licuit & citò & serò rescriptum mittere, & delegatum constituere. Et relata iura, quæ negligentiam considerant,non in principe rescribente, sed in impetrante rescriptum considerant.Nam ex parte principis dolus nõ cõsideratur, cùm multa extiterũt impedimenta,quibus præsentatio facta non fuit.Et impedimẽta negligentiã excusare scribit præcitato loco Felinus.

Secunda nullitas est,quæ obijcitur, quòd non constiterit de mãdato Hieronymi de Villa,procuratoris Principis Aurij: cùm non fuerit in iudicio exhibitum. Quo fit vt omnia per eum gesta nulla sint, vtpotè gesta ab eo,qui nullam habebat potestatem nec legitimam personam standi in iudicio.Respondeo primò, hoc nostro
37 in casu fuisse processum † per iudicis inquisitionem ipsius Delegati, ita mandante Cæsare.Quo fit vt necesse minimè sit mandatum procuratoris,qui in causa cõtra inquisitum interuenit.Ita scribunt Bar.in extrauaganti ad reprimendum.in verb.Inquisitionem,versi.sed an inquisitionis.& Gigas in tractat.de crimine læsæ Maiesta. tit. Quomodo procedatur in crimine læsæ Maiesta.q. 8.nu. 4.cùm dicunt,iudicem ipsum esse loco accusatoris:ergo si non requiritur accusator,minus eius procurator.

Respondeo secundò,admisso fuisse necessarium mandatum,satis superq́ue fuisse, que de eo ex post constiterit, præsertim ante latam sententiam(vt in facto prę́supponitur) nam mandatum † ex post exhibitum, iam gesta comprobat.ita,ex Rotæ Romanæ sententia, docuit Felinus in cap.sciscitatus. num.15.versi. addo tamen in materia.de rescrip.quem secutus est Vantius in tract. de nullitate.tit.de nullitate ex defectu mandati comparen. num.116.Quæ sanè sententia sine controuersia procedit,† cùm pars non opposuit,petendo mandati copiam sibi decerni.ita respondit Alex.consi.78.num.11. 12. lib. 5.cùm clarè dixit,quòd omnia gesta à procuratore, qui mandatum non exhibuit, valent, si deinde opponente parte, mandatum ipsum exhibeatur. Nam si non exhiberetur cùm pars opponit & petit, posset iudex, parte instante,declinare iam gesta esse nulla. Et Alexandrũ secutus est Vantius loco iam citato. nu.117. qui & illud subiungit ex eodem Alex.consil. 146.in fine.lib. 5. man-
40 datum † exhiberi quandocunque posse,parte non opponente.Et illam exhibitionem ex post factam iam gesta confirmare : quemadmodum & in beneficialibus valere gesta à procuratore † nondum certificato de mandato scribunt Boer.q.274.num.2. Neuiz. consi.35. num.18.& Quintilia. Mandosius in commẽtarijs ad regulam Cancellarię. 31.q.1.num. 6. & Vantius loco iam citato. nu. 119.post alios plures ab eis relatos.

42 Respondeo tertiò & vltimò quòd in mandato † adest clausula ratihabitionis eorum, quæ iam gesta fuerunt. Quo fit vt illa ita confirmata & corroborata fuerint, vt nulla amplius nullitatis exceptione elidi atque infringi possint.ita tradunt Baldus in l.2.ff.de procura. Geminia & Francus in cap.is qui.de procura.in 6.Alexan.d.cõsi. 146.num. 33.lib.5.Neuiz.d.consi.35. num. 9. qui alios recenset.Idem scribit Vantius in d.tract.nullitatum.tit. de nullitate sente.defectu.manda.comparen.nu.120.

Tertia nullitas est quæ obiicitur, quòd non constet de commissione facta notario de examinandis testibus ad informandum curiam : quæ sanè cõmissio iure ordinario requiritur,cùm regulariter non possit notarius, vel alter præter iudicem examinare testes in causa cri-
43 minali.Quinimò iure communi statutum est,† iudicem ipsum debere examinare: quemadmodum regulam constituit Baldus in cap.si qui testium,de testibus.& cum eo Felinus in cap.cùm causam.num.29.de testibus,quos secutus sum in tract. de recuperanda possessione remedio 15.q.26.nu.344.Qua quidem ex regula recedimus, cùm iudex expressè notario hanc facultatem cõcedit: quemadmodum scripsi dicta quæst.26.num.350. quo loci scripsi ita in regione Pedemontium obseruari. Et eo loci retuli Didacum Couarruuiam lib.2.varia.resol. capit.13. num.10. attestantem ita etiam de consuetudine apud Hispanos obseruari.Et apud Mediolanenses idem seruari scribit Iulius Clarus lib.5.senten.§.fina.q.29.versic.sed quæro.Et quamquam scripserim.dicta quæstione 26.nu
mero 352.ex causa commissionem hãc fieri oportere. ni-/
44 hilominus eo loci scripsi, non credi assertioni † iudicis, se ex causa id egisse. Est ergo hæc vera sententia,iudicem posse quidem committere hanc facultatem examinandi testes:sed de commissione ipsa constare debet, de qua quidem non constare hîc obiicitur.

Respondeo primò, hic non agi de examinatione testium ad veram & solidam probationem, quo casu iam relata procedunt sed loquimur de testibus recipiendis
45 ad solam informationem curiæ. Quæ sanè † examinatio ex stylo & consuetudine curiarum fieri consueuit à notariis maleficiorum absque iudicis mãdato & commissione. quemadmodum attestatur Iulius Clarus in dicto §.finali. quæstione 26. in primis verbis. Et in æquitate fundata videtur hæc consuetudo : quandoquidem ex ea
46 testium † examinatione ita summatim facta nullum præiudicium fit parti, cùm in forma iudicii sunt testes repetendi,& illi examinationi secundæ standum.vt scribunt Baldus in l.si id quod.§.si tibi.ff.de condi.ob turpẽ causam. Salicetus in l. vltim. C.de quæst.Angelus Aret. in tractat.maleficio.in verbo, fama publica, numero secundo, quos secutus est Curtius Senior consilio 61. super eo articulo.in fine additionis, & respondit Rolan. consilio 12.numero 36.libro 3. Et ideò facilè conceditur hæc examinatio notariis, & deinde repetitio ipsi iudici
47 reseruatur. Quam sanè † repetitionem ex causa potest iudex adhuc notario (vt dixi suprà) committere. si ergo in casu nostro agitur solùm de ea examinatione testium ad informandum curiam res est clara : si de examinatione plena & perfecta ac solenni, aliter respondetur.

Respondeo itaque secundò, de commissione à Do. Delegato facta satis constare ex ipsiusmet notarii assertione. Cui quidem assertioni hoc in casu ex multis fides adhibenda est. Et primò ex eorum senten-
48 tia, qui in specie affirmarunt, † notarium rogatum esse posse de commissione sibi facta ad examinandos testes. ita docuit Barto. in l. ex sententia.nu.3.ff.de testa.tutel. Ea ratione præcipua motus, quòd licet notarius in vniuersum de commissione vnius officii rogatus esse non possit:potest tamen esse rogatus de vno actu ipsius officii.Quam Bartoli assertionem probarunt & Angelus in *l.sciendum.in princ.de verbo.oblig.Dec. consi.42. nu.5. versi.secundo hoc comprobatur. qui eiusdem opinionis recenset Alexandrum.

Cæterùm. quia à Bartolo & sequacibus dissentiunt Baldus in l.iudices. C.de fide instrum.& in l. iurisiurandi.C. de testibus. Hostien. in capit. quoniam contra. de probatio.copiosè Barba.in l.sciendum.colum.2 de verbor.obliga. Abbas in capitu.fraternitati. in fin.de clericis non residen. Et hanc opinionem aduersus Bartolum esse magis receptam scribit idem Alexan. consilio 213. numero sexto libro secundo.idem ait Decius in l.2. numero quinto.C.de eden.& in capitulo quoniam contra. numero 45.de probatio.& Ruinus consilio 149. numero 13. libro quinto. Ea propter cum dubia reddatur illa Bartoli opinio.secundò dico, ea ratione huic assertioni
49 credi quòd non notarii:sed †actuarii ad acta huius causę conscribẽda prępositi assertio est. Cui quidem actuario in specie commissionis de testibus examinandis credi,ita sibi à iudice mandatum,docuit Salicetus in l.apud eloquentissimum.columna prima versi. ista opinio mihi placet. C.de fide instrum. Et verè idẽ sensit Decius dicto consi.42.nu.5.versi.tertiò & præcipuè. licèt Salicetũ non citet sed Ioan Andreę tantum. Et licet Guido Pap. quę.126. de secretario causæ (ita secretarium Galli appellant, vel graphiarium,quem nos actuarium dicimus)
50 aliter sentiat, attamen falsus est Guido † auctoritate eiusdem Saliceti in l.iurisiurandi.colum.3.versi.venio ad tertium. C.de testibus. quandoquidem Salicetus loquitur simpliciter de notario,non autem de actuario.vt pa-
51 riter videtur deceptus † Boerius q.258.nume.5.qui simpliciter secutus est Guidonem Pap. Tertiò potest dici, huic assertioni notarii credi, posteaquam ipse D. Delegatus fundamentum constituit in ea testium examinatione,& ea motus sententiam tulit.Nam hoc modo cõfirmasse dicitur ab actuario gesta. Quam responsionem à fortiori probat auctoritas Guidonis Papę.d.q.126. &
52 Boerii.d.q.258.nume.dum affirmant, † assertioni notarii credi de commissione sibi facta, cùm commissio est signata signo manuali ipsius iudicis: quippe quòd iudex eam commissionem à se factam significauerit. At quę maiorem significationem suæ voluntatis ostendere hac in re potest iudex quàm sequi ipsarum attestationum
53 fidem.Quandoquidem ex hoc † actura tum habet quod à notario gestum fuit. iuxta l. Paulus. ff. rem ratam haber.copiosè scripsi in tract.de recuperãda possess. remedio decimoquinto. num. 120. Etsi ratihabitio mandato æquiparatur,vt supra diximus,sequitur dicendum,notarium iudicis mandato examinasse testes.

Respondeo tertiò,quòd commissio fuit testibus pro-
54 bata(vt in facto pręsupponitur.) Et licet acta † iudiciaria scriptura probari debeãt. l.ne in arbitris.& ibi Bart. num.3. C.de recep.arb. Attamen posteaquam hoc in casu recepti & interrogati fuerunt,fides eis est adhibenda, vt scribunt Cyn.in l.siquis testis.q.vlt. C. de testibus Iaſ. in l. patre furioso. num. 24. de his qui sunt sui vel alien. iuris.Petrasancta.sing.36.qui & alio huius opinionis re-
55 censent.Et hoc casu rectè testes probare possunt† commissionem deperditam, iuxta doctrinam Bart. in l. in arbitris.nu.7.C.de.recept.arbitr.Fel.in c. quoniam cõtra, colu. vlt.versi.9.quęro. de proba.Ferratius cautela, 12. ad finem. Nam hoc modo commissio probari vide-
56 tur & † scriptura & testibus. Quod sanè probationis genus mixtum à nostris appellatur: nempè à Decio in le. certi condictio.§.quoniam.nu.8.ff.si cert.pet. Ripa. in l. 1.in prin.nu.42.de ver.obl.qui ob id scribunt,hanc pro-
57 bationem mixtam admitti, cùm cæterę † probationes reiiciuntur.Quod præter relatos affirmarũt Ruin. consi. 17.nu.4.li. 3.idem Dec.in c.2.nu.14.versi.6.fallit.de probatio.& Afflict.decis.332.in fin.

Quarta nullitas aduersus hanc sententiam obiici-
58 tur, quòd † inquisitio formata fuerit nulla prędecen-
* te diffamatione, vt iura requirunt, sicuti hanc esse * communem sentẽtiam siue de ordinario,siue de delegato iudice agatur. Clarus dicit in pract. crim.§.vl.q.6.

quo

quo loci versic. Item etiam. &c. scribit vnà cum Rol. cõsi. 24. num. 91. lib. 1. habere locum etiam quando iudex ex officio procedit. reiecta opinione Angeli. Et ait Clarus contra Angelum esse communem sententiam.

Respondeo primò ex testib. examinatis constare D. Scipionem fuisse eo inquisitionis tempore diffamatum. Et quanquam ad inquisitionis validitatem non videa-
59 tur sufficere superueniens † diffamatio, vt nec superuenientia: indicia quemadmodum tradunt post multos Soc. Iun. consi. 37. nu. 2. li. 2. Cra. consi. 238. nu. 11. & Grã. cons. 35. nu. 50. & cons. 38. nu. 23. in criminalibus. Attra-
60 men cùm † veritati locus semper esse debeat, iuxta l. vlt. ff. de prob. & l. cùm falsa. C. de iuris & facti igno. Soc. Iun. consi. 112. col. 1. li. 1. dicendum est, quòd de diffamatione fide facta, quòd eo tempore extaret, adhibita iudicis & notarii assertioni: satis constare, inquisitionem fundatam fuisse in ea diffamatione.

61 Respondeo secundò, extitisse † plura indicia, quæ ad formandum inquisitionem sufficiunt. sicuti scribũt Angelus in tractat. maleficiorum, in verbo, Fama publica. num. 3. Marsil. consi. 79. nu. 7. & hoc clari iuris est. Et inter multa indicia extat illud ex confessione Iulii Cibò,
62 qui etsi Socius † criminis fuerit, attamen in casu criminis læsæ Maiestatis indicium facit: vt in specie scribunt Specul. in ti. de accusa. §. 1. vers. item repellitur. Antonius Capicius decis. 130. num. 57. & infrà dicemus in res-
63 ponso ad hoc secundo. Adest & indiciũ ex † fuga ipsius D. Scipionis. Et fugam indicium facere cùm aliud etiã leue indicium extat, probant Alex. cons. 65. num. 10. lib. 1. Ripa in l. admonendi. num 168. de iureiura. & Gram. cons. 57. nu. 20. in criminalibus.

64 Respondeo tertiò, in hoc læsæ maiestatis crimine † procedi potuisse ad formandum inquisitionem, nulla diffamatione præcedente. Ita scribit in specie Gigas in tractat. de crimine læsæ Maiestatis. tit. qualiter procedatur. &c. q. 9. post alios, quos recẽset. Quemadmodum vi-
65 demus ob huius criminis † atrocitatem procedi ad inquisitionem, nullis præcedentibus iudiciis, vt annotauit
66 Gigas d. q. 9 num. 6. In his enim † atrocioribus licet iura transgredi, vt inquit Baldus in l. obseruandum. q. 10. ff.
67 de off. præsid. Ita etiam obseruatur atroci † crimine hæresis, vt scilicet procedatur in eo ad formandum inquisitionem, nulla diffamatione præcedente. sicuti scribũt Ludou. Carerius in tract. de hæreticis num. 11. Arelata. in tract. de hæreticis notabil. 26. quod declarat Simancas in tract. de hæreticis ti. 22. nu. 7. procedere, cùm aliqua extat de illo suspicio.

Respondeo quartò, fuisse hac in causa processum ex
68 conscientia † mandato Cæsaris. Quo sanè in casu licuit iudici procedere nulla diffamatione præcedente: tradũt Bald. in l. nullus. nu. 1. C. ad l. Iuliam maiesta. Alex. cons. 34. nu. 2. 4. lib. 6. Franc. de Marchis. q. 732. par. j. & Natta cons. 138. nu. 16. lib. 1. Quod sine cõtrouersia procedit in casu nostro, in quo ipse Cæsar non mandauit simpliciter debere procedi contra ipsum D. Scipionem, sed asseruit intellexisse, illum deliquisse: vt declarando tradi-
69 tionem Inn. † in c. cùm oporteat, de accusa. respondent Alex. cons. 180. nu. 11. lib. 2. & d. cons. 34. nu. 4. lib. 6. Dec. cons. 170. col. 2. vers. Nec obstat, si dicatur. cons. 175. nu. 3. & cons. 156. in fin. & egregiè Grama. decis. 65. num.
70 58. Præterea, quando † princeps motu proprio delegat causam contra aliquem criminosum, procedi potest, nulla præcedente diffamatione. ita egregiè declarat glo. in cap. 2. in glo. j. de accusa. in 6. quam vt singularem annotauit Marsil. singu. 14. Ad hoc vt, in fine.

Quinta nullitas obiicitur, quòd tenor rescripti insertus
71 non fuit in citatione † qua Domi. Scipio ad iudicium vocatus fuit. iuxta doctrinam Inn. in ca. 1. de dilatio. quã probarunt eo loci Butrius & Imola. alios plures citat Vantius in tract. de nullitate. tit. de nullitate ex defectu citationis. nu. 47. quo loci inter multos refert Guido. Pap. q. 286. & Guidonem secutus est Cra. consil. 319. colum. vlt. Addo in specie Crauet. consil. 266. num. 5. in fine. & magis in terminis Angelus consil. 8. colum. 2.
72 versic. secundo, quia ex serie. Debet enim † delegatus antequã procedat in causa fidem facere de sua potestate. iuxta tex. c. cùm in iure peritus, de officio & potesta.
73 iud. delega. Quod procedit etiamsi delegatus † excelsæ dignitatis sit quemadmodum si esset Cardinalis: cui tãquam delegato non creditur antequam suæ delegationis rescriptum ostendat. quando scilicet agitur de graui præiudicio. ita respondit Angelus consil. 182. quem secuti sunt Iason consil. 104. colum. 1. versic. quid tenendum. li. 1. Dec. in l. vnica. num. 20. C. de manda. princip. & consil. 214. nume. 2. versicul. Ad tertium dubium, Gozad. consil. 41. numero 15. Parisi. consi. 57. in fi. li. 4. & Crau. consi. 104. nu. 4. 5.

Respondeo primò, ex stylo & consuetudine Genuæ nõ seruari (vt in facto præsupponitur) vt tenor res-
74 cripti inseratur in citatione. Qui sanè † stylus seruari omninò pro lege debet. cap. quã graui, de crimin. falsi. Felinus in capitu. causam quæ, il secũdo, ad finem. de testibus. & Socin. Senior consil. 39. num. 29. lib. primo, Decius consil. vndecimo, nu. sexto. & Curtius Iunior in lege more. col. j. ff. de iurisdictione omnium iudicum, & alibi passim omnes.

75 Respondeo secundò, necesse minimè fuisse hoc casu † inserere tenorem rescript. cò quia etiamsi fuisset insertus, nullum peperisset effectum: non etiam Do. Scipio ad iudicium venisset, id quod coniicitur ex multis, maximè quòd eo tempore quo procedebatur contra eum, sciebat quæ agebantur, & tamen ne verbum quidem fecit fierive voluit, vt seipsum defenderet. Quocircà omit-
76 ti solennitas hæc potuit quemdamodum à fortiori videmus † citationem alicuius omitti posse, cùm certi sumus eum ad iudicium non venturum, etiamsi citatus esset: vel cùm alia ratione citatio nil releuat. vt respondit Dec. consi. 698. nu. 2. post Baldum & cæteros in l. Gallus. §. & quid si tãtùm. de lib. & posth. & scribit Boerius. q. 122. Cæteros de industria prætereo.

Respondeo tertiò, imò veriorem esse & magis rece-
77 ptam sententiam illam, delegatum † in dignitate positum procedere posse in causa nulla fide facta suæ delegationis, maximè cùm est vir probatæ vitæ. Ita enim scribunt glo. in cap. nobilissimus. 97. dist. ex illo textu & in cap. cùm olim. il 1. de priuileg. & in cap. aliam. de re iudica. in sexto Calderi. consi. 2. tit. de officio deleg. Abbas in cap. quod super his. de fide instr. & consi. 17. in fi. lib. 2. Roman. consi. 59. nu. 6. Alex. consi. 106. nu. 19. lib. 2. qui quidem. Roman. & Alexander responderunt post
78 Lapum allegat, 34. credi † Cardinali asserẽti sibi aliquid à Papa commissum viuæ vocis oraculo. & idem tradunt Bellamera conclus. 183. Capella Tholosa. q. 464. Corneus consil. 51. in fine. libr. 1. Iason. in l. nec is. in princi. ff. de acquirend. hæredi. consi. 72. columna vltima. & copiosè consil. 104. colum. 1. lib. 1. Alcia. in tract. præsump. regu. 1. præsump. 48. nume. 3. & resp. 475. nume. 50.

Quæ quidem inter pretũ sententia, vt ex enumeratis ap-
* paret, * recepta magis est: etsi dissentiat Dec. in l. vnica num. 17. C. de manda. princi. & cum eo alii nonnulli, quos ob id non recenseo, quòd recepta opinio illis aduersetur. Nec hic repugnat quod iam diximus, non credi cùm agitur de præiudicio tertii: quia responderi potest, quòd in casu nostro præiudicium Do. Scipionis nõ est considerabile, cùm facilè ei fuerit certum se facere, an is Do. Delegatus eam haberet potestatem cognoscendi, quia ad iudicium venire poterat, & suas defensiones facere. Et relati Doctores, qui aiunt cum Angelo d. consi. 182. non credi delegato etiam Cardi. in præiudicium alterius, loquuntur, cùm absolutè ius illius tertii aufertur. quod hîc non contingit. Et in specie nostra ita sensit Parisius consilio 99. numero 9. lib. 4. cùm re-
79 spondit, credendum esse † Commissario. qui asserit se habere aliquem potestatem vt proclama aliquod fieri

curaret,& proclama obligat,ex quo facilè requiri poterat Commiſſarius vt ſuæ poteſtatis copiã faceret.Quod tanto magis procedit in viro ſpectatæ fidei & probitatis,vt multorum ſententia & ſimilibus declarat in ſpecie Tiraquellus in tract.de pœnis legum. &c.cauſa 51. num. 100.& ſenſit Inno.in cap.prudentiam.num. 1.de officio delega.& Vantius in tract. de nullitate.titu.Quibus modis ſenten.nulla defendi poſsit.nu.43.

Sexta nullitas obiicitur,quòd non conſtet de deputatione Ioan.Iacobi ad acta.

Reſpondetur vno verbo,contrarium probatum fuiſſe,& hęc nullitas præſupponitur ex facto diluta & confutata.

Septima nullitas obiicitur,quòd non extitit probatũ, Do.Scipionem fuiſſe in Gallia tempore citationis.

Reſpondeo primò, ꝙ ipſemet D. Scipio aſſeruit in ſuis capitulis, quòd eo tempore erat in Gallia,quæ ſanè
80 capitula † contra eum probant:vt reſpondit Dec.conſi. 534.nu.4.& idem cenſuit Pariſ.conſi.21.nu.22.lib.4. Et, ex aliis probationibus ab Excelſa Repub. factis conſtat D.Scipionem fuiſſe in Gallia eo anno, menſe Aprili & Maio ad Regis ſeruitia:ergo præſumitur,quòd etiã ibidem fuerit menſe Auguſto,citationis tempore, ex ſentẽ tia Bal.in l.ex perſona.nu.5.C.de probat.cùm ſcribit,il-
81 lum † præſumi eſſe in eodem loco in quo ſemel fuit. Et
82 ratio eſſe poteſt,quia † mutatio eſt accidens,& ideo nõ præſumitur glo.in l.ſi verò §.qui pro rei qualitate.ff.qui ſatiſd.cog.& copioſè ſcripſi ſupra conſi.1.nu.121. quod ſanè reſponſum reddidi pro Sereniſsi. Duce Sabaudiæ. Reſpondeo ſecundò,quòd ex quo D. Scipio domi non erat, ſed potius vagabundus, citari potuit per edictum, vt infrà dicemus in decima nullitate,in quinta reſponſione.Et ex his quæ dicemus ad confutationem decimę nullitatis,hęc ſatis diluta remanet;cùm ambę eò tendãt.

Octaua nullitatis exceptio obiicitur, quòd tempore dictæ citationis erant ruptæ inducię:& ideò non potuiſſe D.Scipionem comparere.& per conſequens, eſſe excuſandum.

Reſpondeo primò,non fuiſſe hoc probatum, & ideò nil releuat.

Reſpondeo ſecundò, admiſſo quod eſſet probatum,
83 attamen ei nil hoc profuiſſet: quia potuit impetrare † à principibus ſaluum conductum quod concedi facilè ſolet his in caſibus,vt copioſè ſcripſi li.2.de arbitrariis iudicum,&c.caſu 336.Atque ita eo modo remouere impedimentum. Non enim prętextu impedimenti excuſare quis ſe ipſum poteſt,cùm illud non tentauit; remouere, ſi potuit.l.qui commeatus,de re mili.& infrà latè dicam. Quinimò iam amotum videbatur hoc impedimentum, ex quo D. Delegatus eum citando, dediſſe dicitur in neceſſarium quoddam antecedens veniendi ſecuritatem. iuxta l.2.ff.de iuriſ.om.iud.cum vulgatis ſimilibus.

Reſpõdeo tertiò,hanc eſſe leuem excuſationem,quia eo modo,quo belli tempore D.Scipio iuit in Galliam,
84 eodem modo † reuerti poterat:& ſi non eodem itinere,alio ſaltem:atque ita mutare loca.iuxta ea quæ ſcribit Boe.q.40.nu.10.Qua de re alia infra in declaratione vigeſimæſecundæ nullitatis dicemus:vbi & illud conſiderabimus,potuiſſe mittere excuſatorem.

Nona nullitas obiicitur, quòd in inquiſitione non fuit appoſitum tempus coniurationis. Quemadmodum
85 cùm de cæteris criminibus inquiritur, adſcribi † locus decet commiſsi criminis:aliàs inquiſitio nullius eſt momenti; vt ſcribunt Bar.in l.2.§.ſi publico.num.12.ff.ad l. Iuliam de adulter. & alij relati à Ruino conſi. 10.nume.
86 1.lib.5.Et procedit etiamſi ageretur ciuiliter † ad ſolius feudi priuationem. ita poſt Barto.in l.prætor edixit.de iniuriis. & alios ſcribit in terminis Iacobinus à Sancto Georgio, in inueſtitura feudali,in verbo, Dictíque vaſalli, nume.56. Et ideò ſententia lata ſuper hac inquiſitione eſt nulla etiam parte non opponente:vt ſcribunt multi quos retuli in tract. de recuperanda poſſeſsione, Remedio primo, nume. 437. ſecundùm impreſſionem Venetam.vbi aduerſus Soc.Sen.conſi. 109.lib.3. dixi eſſe communem opinionem.

Reſpondeo primò, quòd imò inquiſitio procedit e-
87 tiamſi tempus commiſſi criminis,† de quo inquiritur, non eſt in ea adſcriptum.Ita aduerſus Bartolum ſcripſerunt Baldus in repeti.l. edita.nu.30. C. de edendo. Abbas in ca.vlt.nu.7. de purga. Cano. Ang. Aret. in trac. maleficiorum in verbo,Hæc eſt quædã inquiſitio nu. 63.

Reſpondeo ſecundò, tunc demum tempus commiſſi delicti adſcribi debere in accuſatione,vel in inquiſitione cùm delictum poteſt eſſe non delictum aliquo tempo-
88 re: at ſecus † cùm ſemper & perpetuò delictum eſt. ita declarat Barto.in lege,libellorum.num. 10. de accuſ.ſicuti videmus obſeruari in crimine falſi, de quo cùm inquiritur,non apponitur tempus nec locus commiſſi delicti in inquiſitione : vt tradit poſt plures Marſil. ſingu.163.Ea eſt ratio, quæ huc ſpectat, quòd delictũ illud eſt, quod ſecretò committi ſolet. Eandem ſententiam probarunt Angelus in Tract. Maleficio. in verbo, Hæc quædam inquiſitio.num.64.& Purpur.in.l. edita. num. 54.verſi.7.limit.C. de eden. reiecta contraria Franciſci Aretini opinioni.

89 Reſpondeo tertiò,tunc locum & tempus † commiſſi criminis non apponi in libello inquiſitionis, cùm inquiritur de delicto negatiuo, quod locum & tẽpus determinatum & certum non habet. ita Bart. in l.libellorum. num.10.in fi.verſi.ſi verò illud. de accuſ. Baldus in l. actor.in.fi. C. de proba. & Purpur. in l.edita.nu. 54.
90 verſi.5.in delictis.C.de eden. Nam hoc caſu † locus eſt incertus,& ob id apponi nõ poteſt, vel debet in inquiſitione.vt ſcribit Angelus in tracta.maleficiorum,in verbo, Hæc eſt quædam inquiſitio.num. 64. Quemadmodum videmus obſeruari in crimine falſi vt diximus ſuperiore reſponſione. Nam in illo non apponitur tempus & locus, quòd incerta illa eſt, vt ſpecie annotauit Bal.in c.1.in prin.nu.20.in fin.quibus mod.feud.amitta. quem ſecutus eſt Marſil.d.ſing.163.

Reſpondeo quartò, tunc demum locum & tempus commiſſi criminis apponi in libello quando delictum eſt quod temporis momento committi potuit : ſecus
91 cùm habet † tractum temporis ſucceſſiuum. ita in terminis his declarat.Barto.in l.libellorum.num.16.de accuſ.qui duo exempla adfert. Vnum , quòd illud verè eſt de quo agimus, cùm ſcilicet quis committit crimen læſæ Maieſtatis: vt puta cùm occupatam retinet domini ſui ciuitatem,vel locum.

Secundùm,cùm crimen hæreſis quis committit.Hæc enim duo crimina à pari procedere aliàs diximus , & probat tex.in ca.cùm ſecundum,de hæret.iu.6. His ergo in caſibus cùm delictum habeat tractum temporis ſucceſſiuum,non eſt neceſſe apponere tempus quo eſt per-
92 petratum. Et in ſpecie † criminis hæreſis ſcribit Angelus in tract.maleficio.in verbo,Hæc eſt quædam inquiſitio. num.63.& Purpur.in d.l.edita.num.54.verſic.4.limitetis.C.de eden.poſt Roma.conſi.191.quem recenſet. Ea eſt huius ſententiæ ratio, quòd hęc delicta non ſunt circumſcripta loco vel tempore: ita vt inquiſito dari poſſit defenſio , probando ſe tali in loco non egiſſe,vel tali tẽpore:quia ſi non eo,alio tamen euenire id potuit.

Reſpõdeo quintò in hoc læſę Maieſtatis crimine procedi ſummariè,non obſeruata iuris ſolennitate,ſed ſola facti veritate inſpecta : quod pluribus iam probauimus.
93 Quocircà non requiritur † nec loci nec tẽporis appoſitio in inquiſitione:ita in crimine ſpolii tradit Alex.cõ ſi.6.col.1.lib.3.quem poſt alios ſecutus ſum in tract. de recup.poſſ.Remedio primo,nu. 440.ſecundum impreſſionem Venetam: etſi Purpur. in l.3.nu.52.verſi.reſtringe ſecundò.C.de edẽ. diſſentire ab Alexandro videatur.

Decima nullitatis exceptio obiicitur,quòd D.Scipio non fuit legitimè citatus, cùm perſonaliter citari debuerit,non autem per edictum , vt factum fuit. Nam

quando

94 quando perſona citanda † certa eſt non per edictum, ſed verbo, id eſt, perſonaliter & nominatim citari debet. lege 1.§.pen.ff.de ventre inſpicien.c.vlt.de electio. Alex.conſi.107.col. prima,lib.5. & Felinus in ca.ſecundo, numero octauo,de conſtit. Et alios plures eiuſdem ſententiæ recenſui in tract.de recuperanda poſſeſſione, Remedio octauo,num. 102.

Reſpondeo primò, hanc citationem per edictũ man-
95 dato Cæſaris factam fuiſſe. Et dubium non eſt, quin † mandare poſſit Cæſar,reum hac forma citari : quemadmodum id poteſt ſummus Pontifex. iuxta Clementinã primam,de iudicijs. Quin & id poſſe inferiores principes,docuit Felinus in capit.quoniam frequenter.§.por-
96 rò.nume.13. vt lite non conteſta. Et in ſpecie † delegatos à principe poſſe per edicta citare ſcribunt Ioan. Andreas in capitulo ſi quis cõtra clericum, in glo. penultima,de foro compe. & Marian. Socinus Senior in tract. de citationibus articulo quarto principali,numero vndecimo, & articulo vigeſimotertio, numero ſecundo: qui eiuſdem ſententiæ recenſet Bartol. in extrauaga. ad reprimendum. in verbo, Et per edictum. & Angel. in l. ad peremptorium. ff. de iudicijs. Idem ſcribit Rebuffus in commentarijs ad regias conſtitutiones Galliæ, tomo tertio,titulo de citationibus, in præfatione.numero 94.

97 Nec hîc dicatur, † citationem reſpicere defenſionem, quæ iuris naturalis eſt:& quæ à principe auferri nõ poteſt.Clem.paſtoralis, de re iudicata.& egregiè reſpondit Aretinus,conſi.163.numero decimoquarto.Etſi malè Baldus in l. ne cauſas.numero tertio. C.de appella. & conſilio 119. Quidam vxoratus. colum. 2.verſic. & ſi dicatur.libro primo.& Alexand.conſilio ſecundo,numer. 14.lib.1. opinati ſint, principem poſſe abſolutè auferre citationem.Quoniam reſpondetur,principem abſolutè
98 non poſſe † auferre defenſionem : ſed poteſt quidem vnum genus defenſionis tollere , alio relicto. Nam etſi ipſum ius naturale quò ad ſua prima principia immutari non poſſit:attamen quò ad eius determinationes po-
99 teſt. lex eſt naturalis † iuxta ſuum primum principium, quòd boni præmiis donentur, mali verò pœnis afficiantur. Hoc primum principium immutari non poteſt. At ex iure naturali determinatio à lege poſitiua facta, quòd ſcilicet ille maleficus puniatur pœna capitis, mutari quidem poteſt : ita egregiè ex ſententia Diui Thomæ, prima ſecundæ, quæſtio.94.artic.quinto. declarat Card. de Turre crema. in capitulo ius ciuile. numero quarto diſtinct. prima, Ita in ſpecie noſtra,non poteſt princeps obſolutè auferre citationem, ſeu defenſionem, quoniam prima principia iuris naturalis reſpicit: ſed po-
100 teſt quidem auferre hunc,vel illũ modum † citationis, cùm ſolam determinationem,quæ iuris poſitiui eſt, reſpiciat. Et in ſpecie ita conſuluit Old.conſi.43. Quæritur vtrum citatio.nu.1.verſi. & ad hunc modum. Hinc docuit Bar.in l.1.col.2.C.quomo. & quando iudex & c.
101 ſtatutum poſſe dare certum modum † citationis. idem in l.ſi accuſatoribus.col.2. C.de accuſa.Quocircà inoleuit & cõſuetudo,vt accuſati hi poſſint citari per edicta. quemadmodum ſcribunt Beluiſius in cap.Romana.§. contrahentes. nu.142. de foro compe. & Clarus lib.5. ſenten.§.fi.q.31.verſi.ſed hæc. & ſcripſi in Tract. de re-
102 cup.poſſ.Remedio 8.in fi.Et in ſimili dicimus, † principem poſſe auferre remedium appellationis, relicto recurſu.vt ſcribũt Abbas in ca.1.in 2.notab. & ibidẽ Dec. & Beroius de reſcr. & cæteri in cap.paſtoralis. de reſcr. Ea eſt ratio,quia non aufertur defenſio, ſed determinatus quidam defenſionis modus,qui iuris poſitiui eſt:& alius ſupereſt modus quo ſe tueri poteſt.

103 Reſpondeo ſecundò,quòd in crimine læſæ † maieſtatis permiſſa eſt citatio accuſati per edictum, ſicuti conſtitutũ eſt in ea extrauag. ad reprimendum,in verbo per edictum. & ſcribit Maria.Soc.Sen.in trac. de citationibus.art.23.num.4.Quod confirmatur, qũia in cauſis his
104 † proceditur, non obſeruata exacta illa iuris forma, ſed ſummariè & ſine iudicii figura proceditur,vt iam ſupra admonui.At illis in cauſis,in quibus ſummariè proceditur, ſufficit citare per edicta, ita reſpondit Pariſ. conſi.25.num.116.lib.1.quem ſecutus ſum in d. tract. de recu.poſſ.remedio octauo.num. 121. Potuit ergo in hac cauſa citari D. Scipio per edictum. Et hoc factum credimus ob criminis atrocitatẽ, cuius cauſa defenſio hæc per citationem certo modo inuerti poteſt.Nã ius ipſum
105 naturale † immutabile eſt,quò ad ſua prima principia. §.vlt. Inſtit. de iure naturali,genti. & ciuili:non tamen eius concluſiones & applicationes, nec non & determinationes, (vt dixi ſuprà) immutabiles ſunt: ſed verè ex cauſa mutari poſſunt, quemadmodum doctè & ſcitè explicatur per D. Soto lib. 1. de iuſtit.& iure.q.4.art. vlt. Videmus enim legem eſſe naturalem ex primis principiis,benefacienti benefacere. Et inde deducitur concluſio,parentibus, à quibus generationis beneficium accepimus , eſſe benefaciendum , & ob id iuxta legem diuinam eſſe honoribus venerandos: attamen iuſta de cauſa immutatur hæc concluſio.ſi quidem impunè & iuſtè fi-
106 lius † patrem aduerſus patriam quid molientem,occidere poteſt. lege minimè.ff.de religio.& ſump. fune. Ita econtra videmus, iure naturali conſtitutum eſſe, patrẽ alere debere à ſe ſuſceptum filium,vt ex integro tit. de liberis agnoſcendis & alendis, intelligimus: imò & ſpurium à natura cognitũ dicimus. lege 4.§.1.ff. de gradi-
107 bus. Et tamen † ex cauſa in ſpurio legem hanc naturæ immutauit lex ciuilis.d. l.4. §.1. & non vno in loco in Inſtitut. de patria poteſt.& C.de natural.liberis. Quod ex cauſa inquam factum eſt,vt à vitiis,eo timore perculſi parẽtes arcerẽtur.Ita ergo in caſu noſtro iuſta fuit criminis grauitas,vt hæc citationis forma alterius locoà principe,à lege municipali & ab hominũ caſu cõſtitueretur.

108 Reſpondeo tertiò, † citationem per edictum tunc eſſe permiſſam, cùm citandus eſt terribilis,& nuncium poſſet verberibus & vulneribus afficere:ita ſcribunt Bald. in cap.1. de milite vaſallo , qui contumax eſt & Maria.Soc.Sen.in tract.de citationibus,art.23.nu.4.verſi. item quando locus. ſed dubium non eſt,argumento à malo potentum vſu ducto,quin. D. Scipio nuncium eum citãtem vulneribus affeciſſet. Non ergo nominatim voce nuntii citari debuit: ſed ſatis ſuperque fuit eũ per edictum citare.

Reſpondeo quartò, D.Scip.eo tempore fuiſſe in Gallia , quemadmodum ipſemet aſſeruit: & arma tunc pro Rege Galliarum contra Cæſarem ferebat.Non ergo nominatim,ſed per edictum citari debuit. Ita ſenſit Barto. in extrauag. ad reprimen. in verbo,& per edictum.nu.
109 3. dum ait,non eſſe noſtatim † citandum rebellem , aut qui eſt in locis rebellium. quem ſecutus ſum in tract.de recup.poſſ. Remedio octauo.nume. 114. quo loci inter multos citaui Rebuffum in commentariis ad Regias conſtit.Galliæ,tomo tertio,tit. De citationibus,in præfatione.numero 97.

Reſpondeo quintò, negari ſaltem nõ poſſe quin Do. Scipio eſſet vagabundus,ex quo certam ſedem non ha-
110 bebat:atqui † vagabũdus per edictum citari poteſt : ita Barto.in extraug. ad reprimendum in verbo. Et per edictum.num.5.Baldus in l.ſi accuſatoribus. col. vlt.C. de accuſa. & alios plures retuli & probaui in tract. de recuperanda poſſeſſ.Remedio octauo. num.116.

111 Reſpondeo ſextò, hanc † citationem ſatis fuiſſe, ex quo multis coniecturis & modis conſtat eam deueniſſe ad notitiam ipſius Do.Scipionis. Ita ſcribit Iaſ. in l.decem.num.43.de verbo. obl. quem poſt Herculanum in tract.de recuper.poſſ.Remedio octauo,nu.122.etſi eo loci dubitauerim de veritate,quò ad id, quando citatio ex edicto facta eſt multis adſtantibus, qui veriſimiliter certiorem facere potuerunt, attamen , cùm certò conſtat,citationem hanc veniſſe ad notitiam citati, dubitandũ non eſt,quin Iaſonis ſententia vera ſit: quæ priùs fuit Io.Baptiſtæ à S.Seuerino,quem ille recenſet. Quo-

rum ſentẽtia comprobatur auctoritate eorum, qui ſcri-
112 pſerunt, † citationem, quę defectu ſolennitatis alias citatum non ligat, eum ligare ſi conſtat ad eius notitiam veniſſe: ita huius ſententię plures recenſet Boer. q. 235. col. pen. Quibus accedunt Ruin. conſi. 61. num. 33. lib. 5. & Pariſ. conſi. 137. num. 22. lib. 4. Cęteros de induſtria prætereo.

Vndecima nullitatis exceptio obiicitur quòd D. Scipio erat ad ſeruitia Regis Galliarum, à quo recedere non potuit: & quòd ea ratione tanquam contumax
113 malè fuerit condemnatus: cùm contumax † dici non poſſit, qui venire impeditur. l. contumacia. §. contumacię. de re iud. Bar. conſi. 228. Catherina, li. 1. quem in ſpecie noſtra ſecutus eſt Gigas in tract. de crimine læſæ maieſtatis. Quomodo procedatur in crimine læſæ maieſtatis. q. 18. num. 4.

114 Reſpondeo primò, hoc † impedimentum non fuiſſe legitimum, ex quo data opera illud ſibi pręparauit D. Scipio, qui ob id excuſari non meretur, cùm ſibi imputare debeat quòd ſua culpa & ſponte illi neceſſitati ſe ſubiecerit, iuxta l. ſi fideiuſſ. §. ſi neceſſaria. ff. qui ſatiſd. cog. Et in ſpecie illum non excuſari ob impedimentum, quod ſua culpa ſibi parauit, ſcripſi li. 2. de arbitra. iud. &c. caſu 237. nu. 20. Et eiuſdem ſententię addo Geminia. cõſi. 42. Quia reuocatur, col. 3. verſi. nec obſtat ſi dicatur. & in ſpecie Aretinum in cap. veniens. num. 54. de accuſ. & Rubeum in l. pen. §. ad crimen. nume. 205. de publi. iud.
115 cùm ſcribunt, † impeditum ob inimicitias & non tutum acceſſum, ſibi imputare debere, cùm ſua culpa ſe ipſa impediuerit.

Reſpondeo ſecundò, admiſſo quòd impedimentum fuerit legitimum, adhuc tamen non excuſat: quandoquidem illud amouere potuit, petendo licentiam à Rege
116 eundi Genuam, vt ſe ipſum defenderet. Ita enim † impedimentum non excuſare, cùm moueri potuit, ſcribunt Bar. in l. ſed & ſi per prętorem. §. 2. ex quibus. cauſ. maior. ex illo tex. Idem in l. quibus diebus. vbi Soc. in 3 notab. de cond. & dem. & alios plures retuli & ſecutus ſum in commentariis, de arbitrariis iudicum, &c. caſu 118.
117 ad finem. Eſt. n. † propriè impedimentum, cùm euitari non poteſt: & non è contra. Pariſ. conſi. 67. nu. 64. lib. 3.
118 Reſpondeo tertiò, † impedimentũ tunc demum excuſare cùm de illo facta eſt proteſtatio. l. 2. §. quod diximus. ff. ſi quis cautio. & ſcribunt ibi omnes copiosè. Boer. q. 40. nu. 40. qui alios recenſet, & idem ſcribunt copiosè Ripa in tract. de peſte. ti. de priuilegiis iudiciorum. num. 22. 24. Pariſ. conſi. 101. nu. 95 & conſi. 124. nu. 3. lib. 1. & Soc. Iun. conſi. 104. num. 26. lib. 3.
119 Reſpondeo quartò, tunc demum † impedimentum excuſare, quando impeditus probat, quòd vbi non adfuiſſet illud impedimentum, ad iudicium iuiſſet, & iuſſa feciſſet, ita probat text. l. qui commeatus. ff. de re milit. & ſcribunt Craue. conſi. 151. num. 22. & conſi. 179. nn. 6. & alij plures quos retuli & probaui. d. lib. 1. de arbitrariis iudicum, &c. caſu 118. in fine. cùm ergo hoc non præſtiterit D. Scipio, licendum eſt, eum nullo modo excuſari.

Duodecima nullitas eſt quæ obiicitur, quòd ſcilicèt proceſſum fuerit contra Do. Scipionem tunc ætate minorem. non vocato eius curatore D. Hectore Fliſco. Et ob id & proceſſum & latam ſententiam condemnatoriam nullam eſſe, ſicuti in ſpecie noſtra reſpondit Rolan. à Valle, bene eruditus iuriſconſultus, conſi. 58. num. 33. lib. 2. Quæ ſanè obiectio me pariter dubium & ancipitem aliquando reddidit: ſiquidem verè dicendum vi-
120 debatur, † ſententiam latam contra minorem de crimine accuſatum, eſſe nullam, ſi ſine curatore ei dato & vocato, lata fuit: ſiue ius commune, ſiue municipiale conſideretur. Et quò ad ius commune, primò extat l. clarum. C. de auct. præſt. cuius hæc ſunt verba: Clarum poſteritati facientes, ſancimus omninò debere & agentib. & pulſatis in criminalibus cauſis minoribus vigintiquinque annis adeſſe tutores, vel curatores, in quibus caſibus adultos & pupillos leges accuſari concedunt, cùm cautius & melius ſit cum ſuaſione perfectiſſima & reſponſa facere minores, litémque inferre, ne ex ſua imperitia, vel iuuenili calore aliquid dicant vel taceant, quòd ſi fuiſſet prolatum, vel non expreſſum, prodeſſe eis poterat, & à deteriore calculo eos eripere. Hactenus legiſlator: cuius quidem conſtitutio hanc iuris controuerſiam diffinire videbatur.

Confirmatur hæc Iuſtiniani conſtitutio ex l. cùm & minores. C. ſi aduerſus rem iud. argumento ducto à fortiori. Eſt ibi diffinitum, ſententiam latam in cauſa ciuili contra minores, tutore vel curatore carentes, tanquam indefenſos non valere. Idem probat l. acta. §. vult. ff. de re iudic. Ergo à fortiori non videtur valere ſententia hæc lata in cauſa criminali contra D. Scipionem minorem, curatore ſuo non vocato, cùm criminalis cauſa grauior ſit, ratione pœnæ, quauis ciuili. iuxtà l. in ſeruorũ. de pœnis. Quod fortius in caſu noſtro procedit, vbi iam Do.
121 Scipio † curatorem habebat, & ob id citari omninò debuit, alias iudicium eſt nullum, iuxtà l. ſi curatorem habens. C. de in integrum reſtit. minor. imò fortius non
122 valet † ſententia, etiamſi non habeat curatorem. quemadmodum poſt multos ſcribit Vantius in tract. de nullitate ſententiæ ex defectu mand. comparen. num. 33.

Secundò admiſſo quòd non verſemur in diſpoſitione iuris communis, ſed potius municipalis, ex ſtatuto (quod tamen non vidi exhibitum) quo cautum ſit abſentes cõuictis: idẽ dicendũ videtur, hac ratione, quòd ſtatuta à iu-
123 re † communi interpretationem recipiunt. l. 2. C. de noxa. & ſcribunt copiosè Gomeſ. in. §. in perſonam. nu. 25. Inſti. de actio. Alcia. lib. 1. de verbo ſignifi. nu. 36. Crauet. conſil. 236. num. 9. & conſi. 259. nu. 2. alios ſciens prætereo. Atqui ius commune ſtatuit iudicium criminale contra minorum diffiniri non poſſe, niſi curatore ei aſſignato. l. clarum. C. de auctor. præſtan. Imò fortius (vt dixi ſuprà) & cauſa ciuilis, quæ minoris diſpendij eſt, diffiniri non debet contra minorem curatore non dato. l. cùm & minores. C. ſi aduerſus rem iudi. Ergo ſtatu-
124 tum, † quo contumax in criminalibus habetur pro cõfeſſo & conuicto, intelligitur, quando ipſi minori datus eſt curator. Hoc argumenti genere vtitur Cardinalis Zarabella conſi. 148. Nobilis vir. in princ. verſic. ſed præſuppoſita.

125 Tertiò ſuffragatur, quòd † fictio non plus operari debet in caſu ficto quàm veritas in caſu vero. §. minorem. Inſti. de adoptio. l. filio quem pater. ff. de libe. & poſthũ. & vbique Doctores. ſed confeſſio vera à minore comparente coram iudice nil operatur, ſi eam ſiue curatore fecit. d. l. Clarum, ergo à fortiori nil etiam operari debet hæc ficta à ſtatuto.

126 Quartò accedit, quòd hoc † ſtatutum iuri communi repugnat, cùm diſponat contumacem haberi pro conuicto & confeſſo: quod ius commune non admittit, ex quo ſolùm punit contumacem in expenſis litis, non autem in amiſſione totius cauſæ, vt ſcribunt multi relati à Craue. conſi. 103. num. 8. & in ſpecie huius ſtatuti Areti. conſi. 146. nume. 1.

127 Atqui † ſtatutum vel correctorium iuris communis, vel exorbitans, non comprehendit perſonam minoris. ita Rom. ſing. vltimo. & conſi. 120. num. 1. quem ſecuti ſunt Afflict. in conſtit. Regni minorib. Iaſon in §. actiones. num. 3. inſtitu. de actio. Marſil. ſingu. 352. ſtatutum. &c. in fine. Cur. Iunior. in l. poſtquam liti. in fi. C. de pactis, & cõſi. 8. in fi. & Neuiz. con. 17. nu. 77 propè mediũ.

Quintò accedit auctoritas multorum, qui in hac opi-
128 nione fuerunt, quòd minor curatore † carens non habeatur pro confeſſo & conuicto ex diſpoſitione ſtatuti. Ita enim affirmaſſe niſi ſunt Alber. in l. cùm & minores. nume. 7. C. ſi aduerſus rem iudi. & in tract. ſtatute. part. 3. quæſt. 84. qui in ſpecie cenſuit bannum latum contra minorem curatore carẽtem, eſſe nullum. Ita etiam Aug. de Arimil. in additio. ad Angelum de maleficiis. in verbo, Qui

bo, Qui dominus iudex videns inquisitos. num. 3. Marsil. in l. 1. nu. 11. ff. de quæst. consi. 26. num. 9. & consil. 48. nu. 30. Idem visi sunt probare alij nonnulli, quos recensui lib. 2. de arbitra. iud. & c. casu. 268. nu. 2. quo loci eiusdem opinionis retuli Rolan. consil. 31. nu. 8. lib. 1. Quibus accedere videntur Dynus consil. 38. nume. 4. & Corneus consil. 198. nume. 2. 3. lib. 4. & Ioan. de Venafro consil. 134. in fine.

Sextò admisso quòd Alberici sententia vera non sit quò ad confessionem ipsam: attamen non videtur posse
129 negari, quin saltem vocandus † esset curator antequam fiat confessio, cùm scilicet iudex vult pronuntiare esse respondendum. secuti declarant Bart. in l. certum. §. in pupillo. num. 2. ff. de confess. Butrius in cap. vlt. num. 8. & ibi Abbas. num. 9. de confess. Ant. Gomez. in tract. Delicto. c. 1. nu. 67. ad finem.

Septimò & vltimò accedit, quòd vbi minor contumax habitus est pro confesso & conuicto ex forma statu-
130 ti, debuit deinceps dari † curator, qui poterat reuocare fictam illam cõfessionem, ostendendo absentis minoris innocentiam. iuxtà ea quæ scribunt Angelus & Castr. in l. 2. C. qui test. facere poss. & Bald. in l. error. in fin. C. qui test. facere poss. & in l. ita demum in fi. C. de procura. & Are. copiosè cons. 147. cum dicunt, confessionem non solùm fictã, sed & veram reuocari hoc modo posse. Hæc dubitationem non leuem hac in re facere videbantur.

Cęterùm, re ipsa diligentissimè perpensa, contrarium verius esse credo, nempè prolatam sententiam aduersus D. Scipionem nõ esse nullam hac ratione, quod eius curator citatus non fuit. Quandoquidem necesse minimè fuit hoc in casu curatorem vocare: ex quo nunquam comparuit, atque ita contumax est effectus. Quod vt dicam, multis rationibus & doctorum auctoritatibus moueor.

Primò ea ratione moueor, qua visus est moueri Bald. in l. 1. nu. 29. versi. iuxta hoc quæro. C. de confess. & recenset Natta cons. 540. nu. 2. li. 3. quòd. f. sufficit auctoritas statuti. Et argumentatio melius deduci ita potest, statutum quòd contumax habeatur pro confesso & conuicto, simpliciter loquitur. Sed statutum simpliciter lo-
131 quens: comprehendit etiam personam † minoris. Ergo statutum de quo agitur hoc in casu cõprehendit minorem, vt habeatur pro confesso & conuicto. Illa minor probatur ex l. si fine. §. Lucius. ff. de admi. tuto. cap.
132 constitutus. de restit. in integ. Hinc † statutum deferens lucrum dotis, vxore præmoriente sine filijs, locum habet etiam in minore dante dotem: ita Bald. in l. 1. colu. 1. C. si aduers. dot. & ibidem Castr. idem respondẽrũt Comens. consi. 109. Domina Ioanna. & Roma. consi. 314. I-
133 ta † statutum cogens affines ad compromissum, etiam minores comprehendit. vti scribunt Barto. Baldus & ceteri. in l. vltima. C. in quibus casibus in integrum resti-
134 tutio non sit necessa. Et † statutum adimens robur instrumentis non registratis, comprehendere minores, respondit Alexand. consi. 65. lib. 6. Quos quidem ad rem nostram recenset Natta. d. consi. 541. nume. 17. lib. 3. Quibus addo Roma. consil. 166. nume. 2. & consil. 394. Decium in l. cùm te, in fi. C. de transactio. & copiosè Marsil. singu. 481. qui vno ore scribunt, statutum simpliciter loquens, comprehendere etiam minorem.

Secundò (admisso nullum extare statutum) mouet me ratio, quam visus est vno verbo considerare Bal. in d. l. j. nu. 20. C. de confessis, & refert Natta. d. consi. 540. nu. 2. li. 3. quę minor dolo non caret, ex quo imperio magistratus non obtemperat. Quæ ratio ita firmius deduci atque
135 considerari potest. Is legis † auxilio iuuari non meretur, qui legem offendit & contemnit. cap. quia frustrà, de vsuris. Auxilium, in fin. ff. de minor. 25. ann. cum similibus. Atqui minor ad iudicium vocatus, non veniens, le-
136 gem contemnit, & offendit, ob id † dolo non caret. l. non potest dolo, de reg. iuris. & eadem ratione cõtumax dicitur quæ sanè contumacia est delictum. l. omne. ff. de re milita. ergo non meretur hic minor, vt consequatur hoc legis auxilium ex d. l. clarum. C. de aucto. præstan. nempè, vt ei assignetur curator. vel eius curator citetur pro sui defensione.

Tertiò vrget non parum illa consideratio, quam in specie facit Salicetus in l. j. oppo. 11. in fi. C. de confess. & ad rem recenset Natta. d. consil. 540. nu. 3. ver. 3. stringit. lib. 3. & Salicetum secutus est Afflict. decis. 208. num. 3.
137 quam sanè rationem ita deduco. Lex & natura † nil frustra operatur. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. vt lega. nom. cauea. cum vulgatis similibus. Atqui hoc in casu vocare curatorem frustra agitur, cum hic actus sit iudicis, in quo curator auctori non potest: ergo curator iste vocari non debuit. Illa minor probatur ea Saliceti auctoritate, cùm dixit, esse ridiculum dicere, quòd in confes-
138 sione facta † per minorem in tormentis interuenire debeat tutoris auctoritas, cùm ei non possit adaptari: ex quo tortura est actus iudicis, cui curator non habet auctorari. Ita pariter docuit Baldus in auth. sacramenta puberum. col. 3. versicu. modò venio. nume. 11. C. si aduers. vend. & in cap. 1. §. item sacramenta, num. 19. versi. modò quęro, quid in iudiciis de pace iura. firma. idem in addi-
139 tio. ad Spec. tit. de confessis. in prin. cùm ait, quòd † cõfessio minoris extorta per tormenta in casibus permissis,
140 valet, etiamsi minor curatorem non habuerit. Ea † est ratio, quòd lex ob id curatorem dat minori, ne sua facilitate decipiatur. d. l. clarum. C. de aucto. præsta. At coram iudice cessat ista causa, quia non decipitur ex quo
141 iudex omnem curatoris defectum supplet: & de † ipso iudice lex confidit. iuxta l. 2. C. de officio ciuil. iud. & scribit Alciatus in tractat. De præsump. reg. 3. præsump. 9. cùm ergo cesset fraudis causa, cessat & legis remediũ. vt probat l. vltim. C. de in integrum restit. quæ ait non
142 succurri † minori, qui iure communi vsus est. Accedit alia ratio, qua demonstratur, quod frustrà hoc in casu vocatur curator minoris. Nam supponamus, quod minor vellet fateri delictum, verè credendum est, quòd curator auctoritatem suam non præstaret, atque iudicium redderetur elusorium contra l. si prætor. ff. de iudicijs.

Quartò moueor hac ratione, quam desumo à Natta, d. consil. 540. nu. 6. vers. 5. adhuc, iunctis ibidem dictis, num. 11. vers. 7. & c. lib. 3. sunt enim hæc simul ita dedu-
143 cenda. Iudex † citare potest minorem, vt solus sine curatore in iudicio compareat: & si non comparet, contumax habetur. l. minor etiam quasi. ff. de mino. l. si minor. ff. de bonis aucto. iud. possid. l. si finita. §. si fortè.
144 ff. de damno infecto. Et ideò † minor negligens & contumax ita dici potest, vt iura de contumacibus loquentia in eum locum habeant. sicuti scribit Alex. consil. 119. nu. 35. lib. 6. & dixi supra in primo argumento. Est ratio, quia (vt dixi supra) est actus iudicis. Prętereà potuit ipse minor curatorem petere, & legitimè comparere: si iudex citare potest solum minorem. Ergo sequitur, non esse necessariam curatoris auctoritatem.

Quintò accedit vrgens illa ratio, qua vsus est Natta, d. consi. 540. num. 9. lib. 3. quam ita deduco. Curatoris
145 † officium in negotio criminali est, vt actui gerẽdo à minori auctoritatem suam adhibeat, & interponat. d. l. clarum, & ibi Baldus in specie. C. de aucto. præsta. qui ait, curatorem non posse hoc iudicium in se suscipere. Atqui si curator absentis esset vocandus, dari videretur ei facultas confitendi delictum minoris: quod facere non potest: ergo curator iste non debet vocari. Illius minoris, propositionis est ratio, quia esset valdè durum, quòd cõfessio solius curatoris posset in causa capitali nocere minori, cùm inde non possit minor capite mulctatus experiri contra curatorem: quemadmodum posset, vbi cã esset pecuniaria, in qua potest curator iudicium in se suscipere. iuxta l. 1. §. sufficit. ff. de admi. tut.

Sextò accedit illa argumentatio Nattæ consil. 542.
146 num. 5. lib. 3. † bannum hodie successit loco annotationis bonorum, vt scribit Baldus in l. absentem. C. de

accusa. Atqui in annotatione verborũ necessarium non erat dare curatorem minori, vel ipsum curatorem vocare: ergo nec necesse est hodie, curatorem vocare in causa banni.

Septimò vrget non mediocriter, priuationi habi-
147 tus non accedit, cùm † non entis nullæ sint qualitates. l. eius qui in paouincia. ff. si cert. peta. Atqui quando minor non comparet in iudicio, nullum gerit actum, cui curator adhibere possit auctoritatem suam: ergo minore non comparente, eius curator citari non debet. Hac ratione vsus est Bald. in l. vlt. versi. sed tu subtilius declara. C. si propter publi. pensita. qui ob id scribit, quòd
148 quando † minor est contumax & eius bona alienantur à iudice, non requiritur curatoris auctoritas. Baldi. egregiam doctrinam ad rem nostram deducit Natta consi. 542. num. 11. 12. lib. 3. qui eiusdem opinionis recenset eundem Baldum in l. vlt. §. necessitatem. nu. 11. versi. modò quæro. C. de bonis quæ liber.

Octauò confirmatur præcedens argumentatio hac ratione ducta ab impossibili & absurdo euitando. Iudex tunc dat curatorem minori vocato, cùm scit illum esse minorẽ: atqui si vocatus est contumax, ex quo nec ipse, nec alter suo nomine comparet, non sciret iudex, an is vocatus sit minor: ergo est impossibile dicere, quod ei curator debeat dari, & eum deinde citare. Ex quo sequetur & ilud absurdum, quòd iudicia redderentur eluforia. Nam minor non compareret, & iudex non daret curatorem, atque frustrà iudicium agitaretur, quod non est dicendũ. Ita, si rectè perpendatur, in specie arguit Corneus, consi. 198. num. 6. lib. 4.

Nonò vt huius sim opinionis mouet auctoritas mul-
149 torum, qui apertè censuerunt, quod quando † minor citatur & est contumax, atque ita habetur pro confesso & conuicto ex statuti dispositione, quod necesse non est citare eius curatorem. Ita enim censuit Bal. in d. l. 1. nu. 59. C. de confessis. qui attestatur in foro ita seruari, vt scilicet minor vocatus ad iudicium criminale, si contumax est, & habeatur pro confesso & conuicto, absque alia curatoris auctoritate banniri potest. Idem scribunt Nellus in tract. De bannitis. part. 1. primi temporis. q. 1. Ang. Are. in trac. maleficiorum. in verbo, comparent inquisiti. nu. 1. 2. cùm ait, quòd si minor accusatus vel inquisitus comparet, si non habet curatorem vnum, ei dare debet. sentit ergo, quòd si non comparet, non est necesse ei illum dare. Idem sensit Salicetus in l. 1. oppo. 11. C. de confess. cùm negat in his actibus, qui iudicis sunt, necessariam fore curatoris auctoritatem. Idem docuit Iaſ. in l. neque impuberes. num. 2. ff. de in ius voc. qui secutus est Baldum in dicta. l. 1. nume. 59. C. de confessis. & ait Iason, quòd hanc opinionem probauit omnium primus Guido de Suzaria in l. vnica. ff. si quis iusd. non obtemper. Natta. consi. 540. & 541. lib. 3. ita etiam Bal. secuti sunt Alex. in annot. ad Bart. in l. certum. §. in pupillo. de confess. Ant. Gomez. in tract. delicto. c. 1. nu. 66. versi. & in expresso. Idem verè sensit Cor. consi. 198. nu. 6. lib. 4. idem decidit Boe. q. 63. nu. 6. in fi. vbi ait, in curiis Galliaũr nõ obseruari dispositionem. l. clarum. contra minores absentes & contumaces, qui recenset Gulielmũ Benedictũ in c. Raynutius, de testa. attestantẽ in curia Burdegalensi non obseruari dispositionem d. l. clarum. vt pariter de curia & foro Papiẽsi scribit pract. Papien. in forma inquisitionis. in, contra & aduersus. Idem de Senatu Midiolani scribunt Bossius in trac. causarum criminalium. tit. de confessis. nu. 69. & Iulius Clarus in Praxi criminali. §. fi. q. 50. in prin. & idẽ q. 55. versi. vlterius potest. Ita quoque apud sapientissimos Venetos obseruari testatur Casonus in trac. De tormentis, c. 10. nun. 2. Quos quidem iam aliàs recensui li. 2. de arbitra. iud. casu 268. num. 2. in fi. Qua ex re intelligimus obser-
150 uantias has fori interpretari eam dispositionẽ. † l. clarũ. C. de aucto. præst. non procedere hoc in casu, cum s. minor ad iudicium non venit, sed contumax efficitur. Et omnium melius hanc interpretationem & sententiam defendit Natta d. consil. 540. consil. 541. & consil. 542. lib. 3. cuius rationes & argumenta ex ordine magis perpendi & confirmaui.

Non obstant nunc adducta in contrarium. Ad primum respondeo vnà cum Natta, d. consi. 540. & consi.
151 541. † d. l. clarum, & illi similia procedere quando is minor comparet in iudicio, & de eius minori ætate constat: tunc iudex recipit eius responsiones & acta cum auctoritate sui curatoris, si eum habet, & si non habet, vnũ assignat. Sed secus est cùm citatus non comparet, sicuti verba d. l. clarũ perpendit Natta. d. consi. 540. nu. 5. versi. 4. si videatur. Est ratio, quia ex quo tunc nec de eius minori ætate constat, nec actus aliquis, cui auctorizari curator possit ab eo minore agitur, frustrà disputatur, quòd curator citetur. Qua ex re cessat & illud quod in
152 ea prima argumentatione obiicitur † de l. si curatorem habens. C. de in integ. resti. minor. Siquidem intelligitur quando minor comparet ad iudicium, & aliquem actum facit, ex iam relata declaratione. Præterea, & secundò respondetur d. l. si curatorem habens, procedere solùm in actu voluntario, non autem in necessario: quemadmodum eo in casu, quando statutum vult de cau-
153 sis affinium fieri compromissum. Nam tunc † minor habens curatorem, poterit compromittere, curatore non adhibente auctoritatem suam. ita Bart. Bal. & cæteri in l. 3. de recep. arbitr. & Bal. in specie in l. vlt. C. de in integrum restit. quem secutus est Dec. in l. cùm te. in fin. C. de transac. Ea est ratio, quod tunc minor facit id quod ius ipsum statuit: nec falli atque decipi potest, vt ait tex. d. l. vult. C. de in integ. rest. Ita in casu nostro, cùm lex absentem contumacem suo auxilio priuet: & lex municipalis pro confesso eum habeat, sequitur dicendum, no esse necessariam curatoris auctoritatem.

Non obstat secunda argumentatio, quia respondeo vnà cum Natta in d. consi. 541. nume. 13. illam minorem propositionem non esse in casu nostro veram, si quidem
154 verius est † statutũ, hoc in casu non repugnare iuri communi: cùm (vt dixi suprà in præcedenti responsione) ius cõmune non requirat hoc in casu curatoris auctoritatẽ: cùm sufficiat auctoritas legis, quæ non patitur minorem circumueniri. Hac ratione vt intelligamus nil obstare
155 illud responsum † Card. Zabarellæ consi. 148. quia illa constitutio verè iuri communi aduersabatur, cùm dictaret, quod contra absentem committi posset executio pœnæ compromissi: quod est manifestè contra ius commune, quo permissum non est, vt non citatus lædatur. clem. pastoralis. de re iudi. & l. vnoquoque ff. eo constitutio ergo illa debuit intelligi de his maioribus, qui in iudicio esse possunt: non autem cùm processus fuit actus contra minores indefensos. aliàs esset iniqua & irrationalis, ob id minores non comprehenderet. iuxta cap. 2. de dilect. puero. Quod non contingit in casu nostro.

Præterea, & secundò, respondetur, quod si admitti-
156 mus vnà cum aduersariis, † statutum hoc repugnare iuri communi, illud sequetur, quod ab ipso iure communi interpretationem non recipiet: vt scribunt Bald. in l. maximum vitium, col. 4. versi. vlterius quæritur. C. de liber. præter. Castr. & Corn. in l. vlt. §. in computatione. C. de iure deliber. Socin. Sen. in l. filiusfam. col. 4. versi. 2. in quantum. de verb. ob. Goz. consi. 19. nu. 2. & copiosè Paris. consi. 66. nu. 8. lib. 2. Quo fit vt omni ex parte cesset argumentum.

Non ostat tertium, quia respondet Natta, d. consi. 541. num. 6. versi. respondeo quòd & c. quòd in hac ficta
157 † confessione maior interuenit auctoritas, quàm curatoris, videlicet legis auctoritas ita fingentis: quod efficit vt curatoris auctoritas non sit necessaria. Qua ratione vtitur Bald. in d. l. vnica. nu. 59. C. de confes. Non potest igitur dici, quòd habeat plus casus fictus quàm verus. Præterea & secundò, respondetur, quod verum non est, quòd in confessione vera facta coram iudice requiratur

curatoris

curatoris auctoritas, cùm illle ſit actus iudicis, ſicuti ſupra declarauimus, & infra dicemus: ergo pari ratione, nec in hac ficta requiritur, cùm etiã hic actus iudicis ſit. Prætereà
158 & tertiò reſpondeo, quòd imò † ficta confeſſio plus operari hoc caſu debet quàm vera: cum confeſſio ficta cauſetur in pœnam contumaciæ, quæ ſanè contumacia eſt delictum. l. omne delictum. de re milit. Et in delictis minor non iuuatur, vt ſupra dixi. At ſecus in confeſſione vera quę non habet in ſe delictum, licet ſit de delicto. Ita in ſpecie reſpondet Corneus conſi.198. num.6.lib.4.& ibidem alias differentiæ rationes conſiderat, quas ſupra attigi.

Non obſtat quartum argumentum, quia reſpondeo dupliciter: & primò, quòd hîc non tantùm diſputamus, quòd D. Scipio habeatur pro conuicto & confeſſo, iuxtà legis municipalis diſpoſitionem, vt ſuo iure ſit priuatus, quantum verius contendimus iudicium contra eum agitatum, & probationes receptas eſſe legitimè: & ideò ipſe Dom. Scipio ex ſola contumacia non condemnatur, ſed ex probationibus in eo iudicio receptis.

Reſpondeo & ſecundò vnà cum Natta in conſil.542. num. 16. verſic. Et vlterius ſtatutum. lib. 3. hoc ſtatutum, quòd contumax habeatur pro confeſſo & conuicto, non
159 omnino abhorret à iure communi, cùm † & ipſum ius commune ſæpe hoc ſtatuerit. ſicuti in l.locorum.ibi, propria confitentur abſentia. C. de omni agro deſer.li.11.l.qui cum vno.§.grauius.ff.de re mili. & alia plura recenſet. Natta.d.conſil.542. num.17.18. Quocircà hoc ſtatutum (vt ait Natta ibidem num.16.) eſt potius exorbitans à iure communi, quàm correctorium: quo caſu etiam minores comprehendit, vt diximus ſuprà in primo noſtræ ſentẽtiæ fun-
160 damento. Nec repugnat illa doctrina † Romani, quam & alij plures probarunt. Siquidem reſpondeo, vnà cum Natta.d.conſi.542.num.19.verius eſſe, ſtatuta pœnalia, ob delictum, minores comprehendere, cum in delictis minor iure maioris vtatur.l.auxilium.§. in delictis.ff.de minor. & l.j.C. ſi aduer.delictum.

161 Nec repugnat tex. † cap.2. de delictis puero. quo nititur Romanus, quia reſpondetur procedere, vbi agitur de pœna & odio irrationali nempè vt vnus pro altero, nempe pater pro filio puniatur, quod eſſe irrationale, & odij ple-
162 num dixi abũdè ſuperiore reſponſo. † Hac ratione dicimus, quòd ſtatutum, quo pater tenetur ſoluere pœnam pecuniarum pro filio, intelligitur cùm conſtat de delicto filij verè, non autem per ſolam contumaciam. Ea eſſe creditur ratio, quòd ſtatutum hoc continens odium irrationale, debet reſtringi quantum fieri poteſt, & ideò non habet locum quando ſolùm conſtat de delicto per cõtumaciam. Ita cenſuerũt Bart.& cæteri in l.cùm filius.in princ.de verb. oblig.Rom.in l.ſi filiofam.num.114.ff.ſol.matrim.conſil.154. num.5.Albe.in tract.ſtatuto.part.3.quæſt.25.& communem eſſe teſtatur Alcia.in tract.præſump.reg.3. præſum.22.num. 2.Matthef.notab.26.Marſi.ſing.4.Boer.q.79.num.4.

Non obſtat quintum argumetum, quia reſpondeo ad-
163 uerſus † Albericum & eius ſequaces, eſſe communem opinionem, vt atteſtatur Natta d.conſil.541. num.1.& 2. quo loci ſingulatim reſpondet auctoritatibus Auguſtini de Arimino, ac etiam Marſilij in praxi criminali. Non etiam aduerſantur allæ contrariæ auctoritates, quas præter Nattam recenſui: quia reſpondeo ex ordine. Non ergo repugnat
164 Marſil.in l.1.num.11.ff.de quæſt.quia † verè loquitur quando minor comparet coram iudice, & conſtat eum eſſe minorem. Ita etiam loquitur Marſi.conſil.26.num.9.& conſil.48.num.30. idem conſil.130. num.24. Ita etiam loquitur Dynus conſil.38.num.4. Ita loquitur Rolan. conſil.31.numero 8.lib.1. & cæteri, quos recenſui lib.2. de arbitr. iudicum.caſu 268. num.2. Ita etiam loquitur Corn. conſil.198. num.3.4.lib.4.imò eo loci.num.6.contrarium ſenſit, vt ſuo loco iam admonui. Ita etiam intelligo Ioan.de Venafro. d. conſi.134.in fine.

Non obſtat ſextum argumentum, quia reſpondeo, ex iam dictis, nempe in caſu hoc noſtro non fuiſſe neceſſe vocare curatorem, ex quo non euenit caſus reſponſionis, iuxta doctrinam Bart. in d.l.certum. §. in pupillo.num.2.ff. de confeſſis.

Non obſtat vltimum, quia reſpondeo vnà cùm Natta, d. conſil.540.num.18.19.lib.3. quòd imò dari curator non debuit, vel datus vocari, ex quo ſolus, D.Scipione non com-
165 parente, non potuiſſet ſuſcipere iudicium. Et ſi † auctoritas curatoris in ipſo negotio vel antè, vel poſt debet interponi, iuxta l.obligari.§.tutor. ff. de aucto. tuto. quomodo auctoritas hæc poteſt adhiberi, cùm vocatus non comparet?

Prætereà, & ſecundò, reſpondeo, quòd ſi admittimus, curatorem vocare debuiſſe ad demonſtrandum de innocentia, iam præſupponimus iudicium agitatum contra abſentem illum & contumacem, eſſe de ſe validum, & non reddi nullum, etſi in eo curator non interuenerit. His diſſolutus eſt hic alioqui fortiſſimus obex.

Decimatertia nullitas eſt, quòd Dom.Hector Fliſcus erat curator d.Do.Scipionis eo tempore, quo cauſa hæc agitabatur: & ideo vocandus erat ad iudicium.

Reſpondetur ex iam dictis ad præcedentem nullitatem, à qua hæc non diſcrepat: & ambæ ſimul coniungi debuerunt, verùm, ne propoſitum ordinem peruerterem, hanc volui hoc in loco vno verbo recenſere.

Decimaquarta nullitas obiicitur, Excelſam Rempub. non potuiſſe concedere ſaluum conductum.

166 Reſpondeo vno verbo, imò dare potuiſſe, cùm † iura imperij obtinet: & cameram imperialem ita obtinet in ſuo dominio, vt Imperator in ſuo imperio. Sicuti aliàs repondi pro ipſa Excelſa Republ. Genuenſi aduerſus Marchionem Finarij, & nunc extat impreſſum ſuprà conſil.2. numero 58.59. Quinimò & inferiores principes poſſe hos
167 † ſaluos conductus & ſecuritates concedere ſcripſi libr.2. de arbitra.iudicum.&c.caſu 337.numero 11. Si ergo inferiores hi poſſunt, à fortiori potuit ipſa Reſpub.

Decimaquinta obiicitur nullitas, quòd Do. Scipio ire non poterat Genuam, ex quo non habebat ſaluum conductum à Cæſare, per cuius loca tranſire debebat.
Reſpondeo, vt dixi ſuprà in reſponſione ad octauam nullitatem, quòd ſcilicèt potuit Do. Scipio impetrare ſaluum conductum, vel alio itinere vti.

Decimaſexta nullitas obiicitur, quòd ſemel tantùm Do.
168 Scipio vocatus fuit ad iudicium: cùm tamen ter citari † debuerit, vt pro confeſſo haberetur: ídque ob magnum præiudicium.l.conſentaneum. C. quomodo & quando iudex. Et in ſpecie ſcribit Bald.in l.receptitia. in fi.C.de conſtit.pe-
169 cun.cum ait, quòd ſtante † ſtatuto, quòd contumax pro confeſſo habeatur, trina citatio requiritur. Baldum ſecuti ſunt Felin. in cap. conſuluit, verſic. quintò fallit. de officio delegat. Marſil. in tract.criminali. §. poſtquam. colum. vlti. Afflictus in conſtitut. Regni, in conſtit. Pœnam eorum.4. not.& Foller. in pract. criminali. in verbo, Et ſi confitebuntur.numero 16. Hos ita in ſpecie noſtra citauit Rolan. conſil.68. numero 32. lib.2. qui hac exceptione, ad impugnandum hanc ſententiam contra Dom.Scipionem latam, vtitur.

170 Reſpondeo primò, quòd in hoc † crimine ſufficit vna ſola citatio: ídque ex noua conſtitutione Federici in extrauaganti, quomodo procedatur in crimine læſæ maieſtatis, vt ibidem annotauit Bartol. in gloſſ. ſuper dicto crimine. verſic. Eſt aduertendum.in gloſſa.& in termino idem ſenſit Marianus Socini.Senior in tracta. De citationibus.articul. 20.quæſtio.18.

171 Reſpondeo ſecundò, † citationem factam fuiſſe ſub pœna conuicti & confeſſi, quod ſufficit, ita Bar. in l.ſi finita. §.Iulianus num.4.ff.de damno infecto. Abbas in cap. cauſam quæ.num.4.& ibidem Feli.num.3.de reſcrip.& in cauſ. inquiſitionis, numero 20. verſ. tem adde. de accuſa.Curti. Iun.in l.ad peremptorium.numero 7. ff. de iudiciis.Iaſon in l.prima,§. is videtur, num.6.ff.ſi quis iuſd. non obtempe. Boe.in repe.l. cõſentaneum.nu.120.C.quomodo,& quãdo iudex.& Vantius in trac. De.nullitate.titul. De nullitate ex defectu citationis.num.101.102.& num.105.

172 Reſpondeo tertiò, hodie † ex ſtylo & conſuetudine obſeruari, vt contumaces hi vnica citatione pro tribus citentur. Ita de conſuetudine & ſtylo curiæ Mediolanẽſis teſtatur Iulius Clarus in pract. crimin ali. §. fin. q.44. verſicu. item quæro. quo loci recenſet Io. Milleum atteſtantem, ita etiam apud Gallos ſeruari.

173 Decimaſeptima nullitas obiicitur, † edictum citatorium non fuiſſe affixum pluribus columnis plateę. Et certi iuris eſſe videtur, quod vbi committitur cauſa cum poteſtate citandi per edictum, citationes ipſæ affigi omnino debent duobus in locis: aliàs nullæ ſunt, atque inutiles. ita reſpondit Pariſius conſilio 31. numero 31. libro quarto, poſt Rotam, quam citat. Et hac in ſpecie noſtra ita argumentatur Roland. dicto conſilio 68. nume. 28. lib. 2.

174 Reſpondeo primò, † Rotam loqui quando facta eſt commiſſio à iudice de affigendis cedulis citatoriis, atque ita edictis pluribus in locis. Nam tunc non ſufficit quòd in vno loco ſolùm apponãtur. Ita inquam declarat ipſamet Rota deciſ. 5. tit. de re ſcrip. in nouis, cuius hæc ſunt verba: Si committatur cauſa cum poteſtate citandi per edictum in curia & locis vicinis in partibus affigendum, non ſufficit quòd fiat executio in vno loco vicino, quantumcumque publico: ſed requiritur quòd in pluribus locis exequatur, & ad minus in duobus, quia pluralis locutio. &c. de reg. iur. pluralis locutio. lib. 6. facit glo. Io. Andreę in clem. cauſam, ſuper verbo, loco. de electio. & quia forma mandati hoc habet: quæ eſt diligenter ſeruanda. de reſcrip. cap. cum dilecta. de præben. ca. cui de non. li. 6. l. diligenter. ff. mand. Hæc Rota. Quæ clarius loqui vix potuiſſet. Quinimò decidit Bellamera concluſ.

175 194. ſi mandatur per auditorem citationem † per edictum in tribus locis publicari, & ſolùm fuit publicata in duobus, ſufficit: quia ſatis eſt ſeruata forma iuris. cum Bellame. ſenſit Caſſado. deciſ. 1. num. 2. de dolo & contuma. De veritate tamen huius deciſionis Bellameræ dubitat Maria. Soci. Sen. in tract. De citation. articu. 23. quæ. 9. verſ. & nota quod. &c. Sentiunt ergo Rota & Bellamera, quòd vbi non eſt facta expreſſa commiſſio, vt duobus, vel tribus in locis edicta affigantur, ſufficit quòd affigantur vno ſolo in loco. Quod clarius ſcribunt Bal. in. l. & poſt edictum, prima lectura, verſi. item videmus Florentię. ff. de iudiciis. & Soc. d. tracta. De citationibus, ar-

176 tic. 23 q. 9. cùm dicunt, hanc † citationem affigi ſolùm eo in loco, in quo olim Prætoris album affigebatur: ſentiens ſufficere quod vbi in loco id fiat. Et non eundo (vt dici ſolet) pro mẽdicata ſuffragia, eſt tex. in clem. cauſam. §. verum & vbi glo. in verbo aliquo, de electio. & expreſsè ita decidit Caſſado. deciſ. 1. nu. 2. tit. de dolo & contu. quem ſecutus eſt Vantius in trac. de nullitate. ti. de nullitate ex defectu citationis. nu. 133.

Decimaoctaua nullitas obiicitur, quòd iudex mandauit citationem affigi columnis bãchorum: & tamen nuntius retulit affixiſſe columnis plateę. Quæ ſanè formę

177 † inobſeruantia reddit actum nullum, vt multis probat Vantius in dicto tractat. de nullitate. titul. de nullitate ex defectu citationis. num. 132.

Reſpondeo, in facto prę ſupponi hoc eſſe falſum: quia verè citatio fuit executa iuxta mandati formam.

178 Decimanona nullitas obiicitur, quod in edicto † nõ apparet expreſſus locus comparendi, quem exprimere neceſſe omnino erat, ita reſpondit Alex. conſil. 71. in princ. lib. 7.

Reſpondeo primò, Do. Delegatum extitiſſe eo tempore Cæſaris legatum apud Excelſam Rempub. Genuæ: & ideò eius domus omnibus nota erat. At quãdo domus

179 iudicis citantis eſt nota † neceſſe non eſt quòd in citatione adſcribatur locus comparendi. Ita ſcribit Vantius in tract. de. nullitate. tit. de nullitate ſententiæ ex defectu citationis. num. 61. qui de delegato loquitur: & ibidẽ nu. 64. idem ait, in præſide, & altero iudice totius prouinciæ, cuius domicilium dicitur eſſe omnibus notum. Ea eſt ratio, quia locus comparendi adſcribitur, vt ſit certus, ne citatus habeat diuinare quo in loco comparere debeat. Quæ ſanè ratio ceſſat, quãdo alio modo locus eſt manifeſtus. ita Vantius loco iam citato, qui recẽſet inter multos Felin. in c. cùm M. Ferra. col. 3. ver. & ſi Epiſcopus citauit, de conſt. qui, poſt Ancha. in c. cùm Epiſcopus. de offi. ord. in ſexto, ſcribit, quòd ſi Epiſcopus citauit ali-

180 quem non expreſſo loco, intelligitur † citatus, vt compareat in loco conſueto. Et ratio illa eſt, quia certus, non eſt amplius certificandus. l. j. in fi. ff. de actio. empt. cap. eum qui certus. de reg. iuris. in 6. Hinc dicimus quod licèt denuntiatio litis fieri debeat auctori, vt teneatur de inde de euictione ſecuta: attamen cùm manifeſtè conſtat

181 † de lite mota non eſt neceſſaria denuntiatio. Ita declarant Ripa in cap. cùm. M. Ferrar. nume. 166. de conſtitut. & Socin. Iun. conſil. 120. nume. 16. lib. 3. cæteros prætereo.

182 Reſpondeo, & ſecundò, quòd † ſatis locus erat certus ex data ipſius citationis. Nam ſolet in data adſcribi dies & locus: ita in extrauag. qui ſint rebelles, in fi. ſed multò clarius in data libri ſexti, hoc eſt in fin. tituli. de reg. iuris, in 6. & in proœm. Clementinarum. Non ergo negare poteſt D. Scipio, quin eſſet maximè certus de loco comparendi.

Reſpondeo, & tertiò, quod ſaltem debuit comparere facta citatione per ſecũdum edictum, in quo (vt in facto aſſeritur) locus fuit manifeſtè expreſſus.

Reſpondeo quartò, quòd ſaltem ipſe Do. Scipio debebat proteſtari, quòd ignorabat locum comparendi: & quòd propterea, hac de cauſa impeditus comparere non poterat: ſicuti diximus ſuprà ad vndecimam nullitatem in tertia reſponſione.

Vigeſima eſt nullitas quæ obijcitur, quod cùm eſſent induciæ inter Cæſarem & Regem Galliarum, & quòd ob id dabatur tutus acceſſus in Galliam, & propterea quod citari debuit D. Scipio perſonaliter, & non per edictum.

Reſpondeo primò, non fuiſſe probatum quod eo tempore pactæ eſſent hæ induciæ.

Reſpondeo ſecundò, vt dixi ſupra ad decimam nullitatem allegatam, & præſertim in tertia reſponſione, cùm ſcripſi, reum citari poſſe per edictum, quando reſpectu ſuę perſonę per nuntium citari non poſſet: vt quia eum vel occideret, vel verberibus afficeret.

Vigeſimaprima nullitas obijcitur, quod Do. Scipio abeſſet à prouincia antequam cœptum eſt procedi contra eum: ergo non poterat citari per edictum, vel contra eum procedi.

Reſpondeo, diſſolutionem huius obiectionis pendere quò ad modum citationis & procedendi à iam dictis ſupra ad decimam nullitatem. Quò verò ad ipſam ſententiam pendet ab his, quæ dicemus infrà ad vigeſimamnonam nullitatem. Atque ita petendæ ſunt reſponſiones è duobus illis locis. Et verè ſatis erat hanc, vel vno vel altero in loco collocare. Ne tamen ordinem propoſitũ inuerterem, hoc ſuo in loco eam retuli.

Vigeſimaſecunda nullitatis exceptio eſt, quod Do. Scipio non habebat tutum acceſſum ad ciuitatem Genuæ, vt poſſet comparere coram D. Delegato, & ſuas de

183 fenſiones facere. Quocircà citatio † facta, vt comparere deberet, eum non arctauit. Ita apertè probat tex. clem. paſtoralis. §. nos circa. de re iudic. Barto. in l. recuſare. §. vlt. & ibidem Alex. ff. ad S. C. Trebell. Francus in cap. ex parte. il 1. in glo. 1. de appella. Ruin. conſi. 3. num. 3. lib. 5. Afflict. deciſ. 289. nu. 24. Marſi. conſi. 81. num. 4. & ſingu. 261. & Pariſ. conſi. 28. num. 4. lib. 4. & adeò citatio ad locum non tutum eſt nulla, vt neceſſe non ſit appellare. Ita Bartol. & Peruſinus locis iam relatis. Et his alios addit Roland. conſilio 68. numero 20. 21. libro ſecundo. qui in hac facti ſpecie pro Do. Scipione contra Excelſam Rempub.

Rempub.reſpondit,Quòd autem ciuitas Genuæ eſſet locus non tutus D.Scipioni, vel duabus de cauſis conſtare creditur.Quarum prima eſt, quòd ibi habebat D. Aurios inimicos,qui vt in ciuitate ipſa præpotentes erant,ita poterant ipſum D. Scipionem opprimere. Et
184 quem non teneri comparere in loco, vbi potentes inimicos habet, ſatis apertè probat d.cle.paſtoralis.§. nos circa.

Altera eſt,quod totam ipſam Genuenſem Rempub. habebat ſibi aduerſantem,ob id quòd dicebatur contra eam conſpiraſſe & molitum eſſe : & ob eam cauſam ab ea damnatum. Nec obijci poſſe videtur D. Scipioni, quòd ei conceſſus fuerit ſaluus conductus & publica fides data, quibus à ciuitate Genuæ tutus reddebatur: quia ex multis dicitur, quòd illi ſaluo conductui confidere non debuit.

185 Primò,quia † ſaluus conductus eſt cautio fragilis, cui parum fidendum eſt.l.qui ita.§.1 ff.ad S. C. Trebel. Non enim cautio maleuolum animum mutat, vt inquit glo.cap.literas,in glo.vlt.de reſtit. ſpolia. ex ſententia Iuſtiniani in §. nouiſſimè, Inſtit. de ſuſpectis tuto.
186 Et ideo inquit Rol. conſilio.68.num.23.lib.2.† citatum ad locum non tutum,ob inimicitias,quas eo in loco habet,non teneri comparere,etiam ſi datus ei ſit ſaluus cõductus.atque ita ſenſiſſe ait Imolam in l. nam quod. §. non omnis.ff.ad Trebell. adductus ex cap. accedens. il ſecundo. vbi Felin.col. 2. verſi. tene menti. & Soc. Sen. num.5.vt lite non conteſta.Barba.in cap.cùm.R.canoni cus.num.2.de off.delega.Afflic. deciſ.289.num.21. & in conſti.Regni,quæ incipit priuilegia. colu. vlt. quibus magis in ſpecie addo Barba.conſi.62.colu.10.lib. 1. Iaſonem conſi.86.num.13.lib.3.& Ioan.Iacobum de Leonardis inter conſilia Bruni conſilio 114.num.375.& Frãc. de Marchis.quæſt.68.part.2.Igneus in repeti. l. neceſſarios.§.non alias.nu.423.ff.ad S.C.Syllan.
187 Secundò accedit.quòd etiamſi aliàs ſaluus † conductus eſſet cautio firma & efficax, non tamen eſt, cùm conceditur reo criminis læſæ maieſtatis, vel alteri hoſti patriæ & exbannito,quibus quidem data fides ſeruanda non eſt.ita ſcribunt Bartolus ſua diſputatione prima.incipit, Lucanæ ciuitatis.in ſpecie Lucas à Penna in l. vlt. C.de ponder.& aur.illatio.libr. 10.Dec.in l.ea eſt natura.num.4.de reg.iuris.Vldaricus Zaſius, magnæ eruditionis iuriſconſultus, in apologia aduerſus EcKium, dum diſputat an hoſti ſeruanda ſit fides. nu.14. Duarenus in l.j.ad finem.ff.de pactis.
188 Eadem ratione ſcribunt permulti,nec †hæreticis,qui diuinam maieſtatem lædunt, datam fidem eſſe ſeruandam,quemadmodum affirmant,Marinus Salomo.in l.ij. §.exactis.ff.de origi.iuris.& Petrus Placa lib. 1. epitome delicto.cap.37.in fi.qui ſcribit eiuſdem opinionis fuiſſe D.Ambroſium lib.1.officio.c.29.D.Thomam.2.2.q.40. art.3.& Conrad.Brunũ lib.3.de hært.ca.14.& ea ratione
189 moti ſunt: †quòd cũ hoſte,qui ſuo delicto ciuitate priuatus eſt, nulla obligatio contrahi poteſt. Nam ſtipulari is non poteſt,qui obligationis ciuilis capax non eſt. l. multum intereſt,vbi Bar.& cæteri de verb.obli.Imò ad-
190 dunt multi ex relatis doctoribus,nec † iuramẽto fidem hanc datam confirmari ita poſſe, vt obſeruari omnino debeat:cùm iuramentũ non corroboret obligationem à lege non receptam.arg.l.Titius,in fi.ff.ad S.C. Trebell. auth.ſacramenta puberum.C.ſi aduer.vend.

Tertiò ſuffragari videtur, quòd etiamſi de iure ob-
191 ſeruandus eſſet ſaluus conductus,attamen † ex conſuetudine hodie à principibus obſeruari non ſolet. Quod multis exemplis videtur conſtare.
192 † Leo X. Pont. Max. cùm ſaluum conductum conceſſiſſet Paulo Baliono ſtrenuiſ.militum Duci,vt tutè ad eum accedere poſſet, contra datam fidem iuſſit ei caput amputari. Cuius exempli meminit Iulius Ferretus in tracta.de Gabellis & publicanis.nu.95. & illum retuli li. 2. de arbit.iudicum,caſu 336.num.13.Ita pariter ſcribit Cagnolus in l.ea eſt natura. nume.18.de reg.iuris.Senatum
193 † Taurinenſem dediſſe ſaluum cõductum cuidam inſigni & famoſo latroni,&tamen illuſtris magnus tunc Sereniſſ.Ducis Sabaudiæ cancellarius iuſſit illum laqueo ſuſpendi.Scribit etiam Salomonius in d.l.ij.§.exactis. de orig.iuris.& refert Petrus Placa, d.lib.1. epitom. delict.
194 c.37.in fi.ita obſeruatum fuiſſe contra † hęreticos vocatos in concilio Conſtantienſi,ſub ſaluo conductu,qui tamen contra datam fidem necati fuerũt. Non ergo ſaluo conductui fidere debuit D.Scipio.

Quartò, admiſſo quòd ſalui conductus obſeruari conſueuerint à principibus, non tamen Reſpubl. Genuenſis cõſueuit idem facere. ſicuti re ipſa demõſtrauit, cùm conceſſit veniam & ſaluum conductum D.D.Hieronymo & Octobono fratribus dicti D.Scipionis:& tamen datã fidem non ſeruauit : cùm ambo interfecti fuerint. Ergo D.Scipio ſuo malo prudens factus non tenebatur credere & fidem adhibere ſaluis conductibus.

Quintò & vltimò,admiſſo,quòd Reſpub.fidem & ſaluum conductum obſeruaſſet: attamen non erat tutus D.Scipio ex eo ſaluo conductu à perſona illuſtriſſimi Principis Auriæ & aliorum illius familiæ, cum qua, ob mortem D.Zanetini, grauiſſimę vigebant inimicitiæ. Non ergo tenebatur D.Scipio fidem adhibere ſaluocon
195 ductui & cõparere in loco,vbi aderant priuati inimici, quos iuſtè timere debuit.d.clem.paſtoralis.§. nos circa. de ſenten.& re iudic.Et clarè ſcribunt Feli.in cap. cùm R.canonicus. num.1. in fin.verſi.amplia.ſecundò.de off. delega.& Boſſius in tract.cauſarum criminalium,titu.de citationibus.num.27.quos ita in ſpecie recenſet Rolandus d.conſil.68.num.26.lib.2.Quibus addo Oldrad.cõſil.43. col.1. Angelum in ſua diſputatione, quę incipit, Bononienſis quidam,in quinto dubio. Barba.conſi. 62. col.10.li.1.Felinum in c.accedens.il 2.nu. 9. vt lite non conteſt.& Io.Iacobum.de Leonardis inter conſilia Bruni conſ.114.nu.376. Hæc me maximè hæſitantem reddebant.

Cæterùm,his minimè refragantibus, in ea opinione ſum,hanc exceptionem non tueri D. Scipionem , quin citatus teneretur comparere coram D. Delegato, vel ſaltem excuſatorem defenſoremque ad ſe defendendum mittere. Siquidem,ſatis tutus ei dabatur acceſſus,ob ſaluum conductum & publicam fidem ei datam, cui fidere debuit.
196 Primò,quòd ſaluoconductui fidendum ſit ſuadet † publica fides data, quæ & hoſti ſeruanda eſt. l.conuentionum.ff.de pactis.in illis verbis, Publica conuentio eſt, quæ fit per principem,aut quoties inter ſe Duces belli quędam paciſcuntur. Dum ait Iuriſconſultus ille, per principem intelligimus de omni fide & conuentione
197 cum principe inita.Et licèt ſint qui ſcribant,†d.l.conuentionum, intelligi ſolùm de conuentione inita cum hoſte belli, non autem cum hoſte ex ſuo delicto, quem exbannitum vocamus:attamen verius eſt intelligi etiam de fide & conuentione cum exbannito inita: quemadmodum ſcribunt Bart.ibi.num.1.Iaſ.num.3.& num.4.qui
198 apertè ſcribunt,fidem † datam bannito,eſſe ei ſeruandam.Idem Bart.in l.is qui reus.num.12. ff. de publi. iud. Alber.in l.præſenti.num.8.C.de his qui ad eccleſ. confug.qui poſt Oldradum in ſua quæſtione , quæ incipit. Queſtio talis eſt,poteſtas Paduę,diſtinguendo, ſcribit, quòd quando accuſatus de graui crimine non poteſt ſe defendere per procuratorem, vt quia eius preſentia omninò requiritur,ei dari debet fides publica & obſeruari.Idem Alber.in tract.ſtatutorum.par.4.q.39.Idem docuit Salicetus in l. cum indulgentia. col. 2. verſi. ſi verò crimen eſſet tale. C. de ſenten. paſſ. & reſtitu. vbi pari modo idem diſtinguit vt Oldradus & Albericus. Et ibidem Salic.col.vlt.in fine.ſcribit,quòd, quando bannitus eſt in territorio alterius, è quo extrahi non poteſt à iu

dice eum vocante in ius, danda ei eſt fides publica & obſeruanda: quod propriè contingit in caſu noſtro. Ita quoque ſcribit Imola in l. is qui reus, col. pen. in fine. ff. de publ. iudi. Eiuſdem opinionis fuerunt & alij nonnulli quos retuli & ſecutus ſum lib. 2. De arbitrariis iudicium. caſu 337. num. 5. quo loci retuli Baldum conſil. 490. Ponitur quòd quidam colu. 2. verſi. item ex quo data. li. 1. Signorol. conſi. 102. vbi copiosè hanc ſententiam tuetur Cagnol. in d. l. ea eſt natura. num 18. de reg. iuris. qui ſcribit, factum illius cancellarij fuiſſe à multis improbatum. retuli & Bellum in tract. de bello, tit. de ſaluis conductibus. num. 10. His nunc accedunt Angelus in ſua diſputa. Bononienſis quidam, in ſexto dubio. Afflict. deciſ. 4. num. 4. Idem in capit. 1. in vndecimo nota. num. 9. de pace tenen. & eius viola. Pariſi. conſi. 68. num. 178. lib. 4. Feli. in ca. accedens. il ſecundo. nu. 9. vt lite non conteſta. His conſtat hanc eſſe magis * receptam opinionem: quam acutiſſimis rationib. veram eſſe oſtendit Oldradus relatus ab Alberico præcitatis in locis.

Secundò, admiſſo quod de iure dubium ſit, an princeps ſeruare debeat vel non hos ſaluos conductus: attamen Reſpub. Genuenſis conſueuit illos obſeruare: ſicuti ex actis probatum præſupponitur. Quocirca tenebatur D. Scipio ſaluumconductum acceptare, & coram D. Delegato comparere.

199 Tertiò, accedit quod ſaltem † citatio illa arctabat D. Scipionem, vt excuſatorem mitteret, ita ſenſit Inno. in cap. cùm dilecti. num. 2. de dolo & contuma. & clarius Baldus in ti. de pace Conſtantię. in verb. ſententię. nũm. 1. Ang. conſil. 65. per habentem. in fine Rota deciſ. 3. de dolo & contuma. in antiquis. Alexã. in l. recuſare. §. ſiquis alio. nu. 6. verſ. & vide. ff. ad S. C. Trebell. Nec hic obſtat quòd nec quis arctatur ad mittendum
200 excuſatorem, cùm & excuſator † ipſe non audet eò accedere, ob locum non tutum. ſicuti ſcribunt Bald. in d. verbo, ſententiæ. num. 1. Felin. in cap. cùm R. canonicus, col. 2. verſi. amplia ſecundò. de off. delega. & in cap. cùm olim, in princ. de excep. idem in ca. accedens, il 2. nu. 12. vt lite non conteſta. Quos in hanc ſententiam recenſet Rolandus, d. conſil. 68. num. 21. lib. 2. Et illis addo Felinum in cap. cùm. inter. num. 20. verſic. ex quo. de except. & Iaſ. conſi. 86. num. 13. lib. 3. Non inquam hoc obſtat: ſiquidem reſpondetur, quod quò ad excuſatorem locus ſatis erat tutus. Duobus enim modis conſide
201 ratur, an locus † tutus ſit, vel non. Primò, cum cauſa, qua locus efficitur non tutus, generalis non reſpiciens plus vnius quàm alterius perſonam eſt. vt putà cùm ob morbum peſtis grauiſsimum, vel bellum atrox & crudele tutus nemini patet acceſſus. Hoc caſu vocatus ad iudicium, eo in loco, nec ire, nec excuſatorem mittere tenetur. cùm ita excuſatori ac principali vocato periculum immineat. ita loquitur text. l. de ætate. ff. ad S. C. Trebell. Et ita intelligo Baldum in d. verbo ſententiæ. nu. 1. & Alex. in d. §. ſiquis alio. num. 5. verſi. prædictis adde. & a pertius hoc ſcribit Ripa in tractat. de peſte, tit. de priuilegiis iudiciorum. num. 3. Ita etiam intelligo Imolam in cap. prætereà. num. 12. de dilatio. & hoc caſu po-
202 teſt procedere & text. † clem. paſtoralis. §. nos circa. cùm ibi Henricus ille eſſet aduerſus Robertum regem eiuſque omnes maximè animatus, atq. ita erat periculum tam procuratori & excuſatori quàm ipſi principali. Et iſte caſus non eſt de quo contendimus. Non enim (vt mox ſubiiciam) erat locus ipſius ciuitatis Genuæ ſuſpectus etiam excuſatori d. D. Scipionis.

Secundò modo locus non tutus redditur à cauſa ſingulari reſpectu ſolius perſonæ vocatæ in ius: vt ob eius delictum, quemadmodum in caſu noſtro. Hoc caſu, ſi citatus non vult perſonaliter comparere, ſaltem debet mittere excuſatorem, vel procuratorem. ita intelligo Inno. Baldum, Rotam & alios ſupra relatos. & hic eſt caſus noſter. Non enim locus dici potuit non tutus excuſatori & procuratori D. Scipionis: qui aſſerit, ſe habuiſſe curatorem in ipſa ciuitate, à quo excuſari & tutò defendi poterat, ſi defenſionis cauſam habuiſſet. Non etiam hic repu-
203 gnat quod ſcribit Angelus in illa diſputatione Bononienſis quidam, in quarto dubio: & poſt eum Alex. d. §. ſiquis alio. num. 5. quòd, quando locus non eſt tutus etiam ratione cauſæ, putà ob factiones & partialitates, nec procurator eſt mittendus. vt hoc caſu aſſerit Do. Scipio, ciuitatem Genuæ ſibi ſuſpectam fuiſſe ob factionem dominorum de Auriis. Nam reſpondetur, Angelum loqui, cùm quis eſt bannitus ob partialitates & factiones, & vocatur à iudice illius loci, tunc non tenetur comparere vt ibi cauſam tractet, cùm adſit probabilis ſuſpicio, ne, quorum cauſa fuit expulſus, ab eiſdem vim volente iudice patiatur. At ſecus in caſu noſtro, in quo non cauſa factionis, ſed proprii delicti D. Scipio patria carere cœpit. Nec timere poterat potentiam D. de Aurijs, qui permiſerunt ſemper cauſam, quæ ex officio agitabatur, ſuo (vt dici ſolet) Marte decurrere. Prætereà
204 † debuit comparere vel mittere procuratorem recuſando iudicem ob timorem inimicorum. ita in ſpecie declarat Dec. in cap. ex parte, il 1. num. 6. in fine. de appell. poſt. Soc. Sen. quem mox referam. Non etiam repugnat
205 quòd docuit Abbas † in ca. ex parte. il 1. nu. 5. de appella, quod non ſufficit locum eſſe tutum ipſi procuratori & excuſatori, niſi tutus etiam ſit ipſi principali. Cum multum referat, quod quis poſſit ipſemet agere, vel defendere cauſam: aut per procuratorem. Et idem quod Abbas ſentiunt Hoſtien. & alii ibi relati à Franco, in ſecundo notabili. Non inquam hoc repugnat, quia ab Hoſtien. & Abbate diſſentiunt Inno. & alij, quos recenſet Dec. in d. cap. ex parte. num. 5. Prætereà reſpondeo ex diſtinctione, quam, conciliando has opiniones, facit Maria. Soc. Sen. in tract de citationibus, articulo 18. q. 5. verſ. aut locus eſt tutus. &c. cùm ſcribit, quod, ſi locus eſt tutus procuratori & cauſa eſt leuis, ſufficit: quia per procuratorem tractari poteſt. Aut eſt grauis, & tunc non ſufficit. Niſi (ait ille) dominus cauſæ nil opponat, quod non vult comparere per procuratorem, atque ita declarat capit. cùm olim, de teſtibus. Quę ſanè proteſtatio facta non fuit in caſu noſtro. Prætereà quod dicimus, excuſatorem debuiſſe à Do. Scipione mitti, intelligimus non ad peragendum totam cauſam, ſed ad ſe excuſandum ob iuſtas cauſas ſuſpicionis, & petere ſibi de iudice alio in loco prouideri: & demonſtrare per ſe non ſtare. Eſt ergo quòd hac argumentatione concludamus, D. Scipionem non poſſe obijcere hanc exceptionem loci non tuti.

Quartò, dato, non conceſſo tamen, quòd locus non eſſet Do. Scipioni tutus, attamen ex quo id notorium non erat, debuit D. Scipio proteſtari, de non tuto acceſ-
206 ſu, † ipſoque loco ſuſpecto, vt ſcribunt Bart. in l. de pupillo. §. ſiquis ipſi prætori. nume. 14. ff. de operis noui nuntia. Alex. conſi. 16. num. 11. lib. 3. Socin. Sen. conſi. 27. col. vlt. lib. 3. Curt. Iun. conſi. 126. num. 6. Bellonus conſil. 18. num. 15. & Alba conſil. 77. num. 19. Qui quidem grauiſſimi iuris interpretes vno ore affirmant, quòd is qui metu & timore alicuius actum facere non poteſt, debet de illo impedimento metus & timoris proteſtari. Ita
207 etiã dicimus de quouis alio † impedimento. ita Doct. in l. ij. §. ſed quod diximus. ff. ſi quis cautio. Dec. cõſ. 356. col. pen. Ripa copiosè in tract. de peſte. tit. de priuilegijs iudiciorum. nu. 22. 24. & Boer. q. 40. Cæteros prætereo.

Quintò & vltimò non mediocriter aduerſus Do. Scipionem vrget, quòd nulla ratione potuit ſe excuſare, locum ſibi tutum non eſſe. Nam quòd locus iſte fuerit tutus, duo tantùm conſiderantur. Primò perſona iudicis, ſecundò, perſona inimicorum. Quò ad iudicis perſonã, non potuit dicere D. Scipio, ſe habere iuſtam ſuſpicionem: cùm cõtra eum de delicto inquireretur. Quocircà, cùm delinquens ad iudicium vocatur in loco commiſſi delicti,

delicti, non poteſt dicere, non teneor comparere, quia
208 locus eſt mihi ſuſpectus. Eſt enim quòd ſibi † imputet, quòd tale quid egerit, quo eo in loco comparere non audet. Ita in ſpecie & claris noſtris terminis declarando text clem. paſtoralis. §. nos circa. de ſenten. & re iudic. docuit Bal. in l. omnes. §. verùm ſi apparitor. colu. 2. verſi. circa ſecundam. C. de epiſco. & cler. Baldum ſecuti ſunt Alexan. in l. recuſare. §. ſiquis alio. num. 5. in fine. ff. ad Trebell. & Ruin. conſi. 48. num. 15 li. 4. Aretinus in cap. veniens. num. 54. de accuſa. & Rubeus in l. pen. §. ad crimen. num. 204. de publ. iudi. qui etiam de impedimento inimicitiarum quæ ſua culpa cauſatæ fuerunt, diſſerunt. Quò verò ad perſonam inimicorum, nec iuſtam excuſationem habuit D. Scipio non comparendi: ſiquidem multis modis ei prouiſum erat. Erat primò
209 ei conſultum, quia ob † ſaluumcõductum conceſſum tam à Repub. quàm à iudice, erat ſecurus ab inimicis qui auſi non fuiſſent eum lædere, ne in læſæ maieſtatis crimen inciderent, ſi eum occidiſſent: vel ne iudicis ar-
210 bitrio † plecterentur, ſi aliter eum offendiſſent: ſicuti ſcribunt Bart. in l. 3. §. transfugas. ff. ad l. Cornel. de ſicar. Alber. & cæteri in l. illicitas. §. ne potentiores. ff. de off. præſid Gigas in ſpecie libro primo. de crimine læſæ maieſt. titul. Qualiter & à quibus crimen læſæ maieſta. committa. quæſt. 33. nume. 7. quam ſanè ſententiam probaui libro 2. de arbitra. iudicum. caſu. 337. num. 2.

Secundo etiam modo poterat magis & magis eſſe conſultum ipſi Do. Scipioni, ſi petiiſſet, vt petere po-
211 terat, ſibi caueri, de non † offendendo: iuxta d. l. illicitas. §. ne potentiores. ff. de off. præſid. Quæ ſanè cautio operatur, vt is, cui datur ſit omnino ſecurus. vt ſcribit Bar. in d. §. ne potentiores. nu. 9. 10. alioqui is, qui eum
212 † offendiſſet, graui pœna fuiſſet mulctandus, vt ſcribunt relati doctores. & Petrus Placa li. 1. epito. delicto. c. 7. nu. 10.

Sextò & vltimò ceſſat hîc omnis dubitatio: quandoquidem in ipſa ciuitate Genuę commorabantur al. j Fliſchi, affines ipſius Scipionis. Qui quidem, vt innocentes, non timebant vel Aurios, vel ipſam Excelſam Rempub. ergo & ipſe D. Scipio ſi ſe innocentem (vt profitetur) agnoſcebat, nulla ratione poteſt ſe excuſare quin ita tutè Genuæ potuerit cõmorari, vt & cæteri eius affines. ¶ Non obſtant nunc adducta in contrarium. Nam ad primum reſpondetur quòd imò ſaluus conductus efficacem & firmam cautionem adfert, vt ſuo loco ſupra de-
213 monſtrauimus. Nec repugnat ille † text. l. qui ita. §. primo. ff. ad S. C. Trebellia. quia intelligitur, cùm re ipſa cautio eſt fragilis, vt quia is, qui eam præſtat, non eſt ſoluendo, vel minus idoneus præſtare indemnem eum, cui cautionem præſtat: alioqui ſequeretur abſurdum inconueniens aduerſus iura omnia, quòd ſuperuacaneæ fuiſſent cautiones & fideiuſſiones adinuentę & conſtitutę. Quòd verò dicitur, cautionem non mutare animum maleuolum, facilè concedimus. ſed quid oberit malus ille animus, quando maleuolus ille pœnę metu ab omni vi & moleſtia deſiſtere com-
214 pellitur? Nam & iure pontificio ſancitum eſt, † fœminam timere non oportere viri ſæuitiam, qua ab eo diuerterat, cùm ſufficiens cautio præſtita ei à viro ipſo fuit.
215 cap. ex tranſmiſſa. de reſtitu. ſpoliat. Ita etiam † cautio ſufficiens prodeſt in caſu. l. quia poterat. ff. ad Trebell. & ſcripſi in tract. de recuperanda poſſeſſione, remedio primo, nume. 316. Qua ex re infertur, citatum, cui data eſt cautio ex ſaluo conducto, teneri comparere, vt dixi-
216 mus ſuprà. Nec repugnat aſſertio † Imolæ in dicta l. nam quod. §. non omnis, ad Trebell. quia loquitur Imola, cùm ſaluusconductus eſt datus à iudice capitali inimico, vel ab alio, & is qui ſaluumconductum habet, tenetur ſe committere manibus ipſius inimici. Verba Imolæ hæc ſunt: Item nota, quòd non tenetur quis ſe committere fragilitati cautionis, vbi magnum immineret periculum. Sic etiam dicit decretalis, quòd non tenetur quis ſe committere, nec eſt tutum, quòd quis ſe committat capitali inimico, etiam cum literis de ſaluoconducto, vt in cap. accedens, il ſecundo, vt lite non conteſta. Et per hoc videtur, quòd quis non tenetur comparere coram iudice capitaliter inimico, etiamſi cum citatorio mittat ſaluumconductum. Nam fragile eſt remedium talis chartulæ: & multi reperiunt ſe deceptos Hæc Imola, & hoc caſu loquitur idemmet Imola in l. is qui reus. colu. vlt in princ. ff. de publ. iudic. Ita pariter Felin. in d. cap. accedens, il ſecundo, num. 2. vt lite non conteſt. Ita etiam decla-
217 randus eſt † Afflictus d. deciſ. 289. nume. 21. & in conſtitutionibus regni. aliàs malè ſentiret: cùm Imolę doctrinam ſequatur, eſt declarandus, vt eo caſu, quo Imola loquatur. Ita etiam loquitur Barba. dicto conſil. 62. columna decima, libro primo. Nec aliter ſenſit Iaſ. dicto conſilio 86. nume. 13. libro tertio. Nos autem non verſamur hoc in caſu, quia Do. Delegatus non erat D. Scipionis capitalis inimicus: nec odio eum proſequebatur, ex quo non conſtat vnquam à D. Scipione offenſum. Nulla ergo ratione dicere potuit Do. Scipio, quòd non tenebatur illi ſaluoconductui fidere.

Non obſtat ſecundum fundamentum: quia reſpondeo, contrarium eſſe verius, quod imò & reo criminis læſæ maieſtatis ſeruanda eſt data fides ex ſaluoconductu conceſſo: cùm maximè adhuc non conſtat reum eſſe illius criminis, ex quo adhuc cauſa tractatur. Nõ enim iure diffinitum reperitur, quòd hoc caſu ſeruanda non ſit fides, & ob id generali regulæ ſtandum eſt. Nec repugnat
218 doctrina Bartoli † in illa diſpu. prima, Lucanæ ciuitatis: quia loquitur Bartolus, cùm data eſt fides bannito à perſona priuata: quæ ſanè fides ſeruanda non eſt, cùm ſit contra vtilitatem publicam. quemadmodum ipſemet Bart. ibi in ſolutione. num. 7. 8. declaratur. Ita etiam loquitur Zaſius in illa Apologia contra Io. EcKium. quo loci ſemper refert ſe ad ipſam Bartoli traditionem. & Bartolum ita pariter intelligit Petrus Placa lib. 1. epitome. delicto. c. 37. in fi. Nec Lucas à Penna in l. vlt. C. de pondera. & auri illat. lib. 10. ſcribit id, ad quod Petrus Placa, de quo ſtatim dicam, eum allegat. Imò Lucas ſequitur doctrinam Iacobi Beluiſij, quam probat & Imola in dicta l. is qui reus. col. vlt. de publ. iudic. Et verè illa fauet Reipub. Genuenſi, non autem D. Scipioni: quemadmodum & ei fauet Dec. in d. l. ea eſt natura. nume. 4. de reg. iuris. & ſi in ſpecie aliquantulum à noſtra diuerſa ille loquatur. Duarenus in l. j ad finem. ff. de pactis, contrarium eius ad quod citat Placa, ſcribit. Quod verò
219 ſcribit Placa dicto cap. 37. in fi. hæreticis † datam fidem ſeruandam non eſſe, intelligo, cùm data fides eſt ad detrimẽtum fidei catholicæ, à qua nõ poteſt ſua pactione nec priuatus, nec quiuis alter deuiare, prauam hæreticorum opinionem confirmando. Ita enim loquitur Conradus Brunus in tract. de hæreticis lib. 3. c. 14. cùm
220 ſcribit, non licere paciſci † cum hæreticis, vt liberè poſſint in damnata eorum ſecta viuere. Nec etiam repu-
221 gnat traditio † D. Thomæ 2. 2. q. 40. artic. 3. quandoquidem verius eum affirmare intelligo, etiam hoſti datam fidem eſſe ſeruandam: quamquam liceat hoſtem, citra fidem datam, circumuenire & fallacijs decipere. Nam ait Diuus Auguſtinus lib. 83. q relatus in cap. dominus. 22. 23. q. 2. cùm iuſtum bellum ſuſcipitur, vt apertè pugnet aliquis; an ex inſidijs nihil ad iuſtitiam intereſt. Quod quidem probat auctoritate Domini, qui mandauit Ioſue vt inſidias poneret habitatoribus ciuitatis Hai ſicuti legitur Ioſue ca. 8. Negat itaque D. Thomas licere hoſtem data fide decipere & fallere. Et idem quod ſanctus Doctor ſcribit Cardinalis de Turrecremata in d. ca. dominus. 23. q. 2. Rationibus verò in eo ſecundo fundamento adductis ſatisfieri ſatis poteſt ex traditis à Bartolo in d. diſput. 1. in ſolutione. nu. 7. 8.

Non obſtat tertium fundamentum, quia reſponde-
223 tur, quod imò & ex conſuetudine † hi ſalui conductus ſolent obſeruari. quemadmodũ ſcribit ex recentioribus

Nicolaus Moronus in tract. De fide pace & treuga, par. 2.q.4. nu.5. qui dicit ita fuisse obseruatum in ciuitate Asculana, eo iudice concedente saluumconductum. Et iam satis ex consuetudine in ipsa ciuitate Genuæ obseruari ex actis constare asseritur. Nec repugnat quòd ali-
224 quãdo saluiconductus nõ fuerint obseruati: vti à †Leone X. Pont. aduersus Paulum Baleonum. Nam verius est, Pontificem illum Maxi. saluumconductum non dedisse illi Baleono. Quod ex Paulo Iouio in vita ipsius Leonis X. colligitur, cùm scribit in hæc verba: Paulũ ante alios Baleonum claris militiæ honoribus functũ, & erga Mediceam domum studio ac operibus insignem, è Perusia Romam vocatum, eiusque leuitati impensè confidẽtem, quin capitali supplicio afficeret, vel deprecantibus Vrsinis exorari non potuit. Hęc ille. Quòd si Leo Pontifex saluumconductum Baleono concesit, amphibologicè ita concesit, vt quę eius ferret mens satis deprehendi non posset, sicuti memorię proditum est à Francisco Guiciardino lib. 13. historiarum. Quocircà erat quòd leuitati Baleonus adscriberet, si certa & clara fide non data ad Pontificem accesit. Non etiam repugnat
225 quod asserunt Salamonius & Placa, † Constantiense concilium non obseruasse saluumconductum hęreticis, qui sub illa fide ad concilium ipsum vocati fuerant. Est enim hoc manifestè falsum. Siquidem à sacrosancto œcu-
226 menico †Constantiensi Concilio sessione sexta, & die 17. Aprilis ad concilium illud citatus atque vocatus fuit Hieronymus Praga hęresiarcha, qui obtulit se responsurum in concilio de his, quę ei obiiciebantur quòd scilicet de fide catholica in multis malè sensisset, dummodò saluoconductu tutus redderetur, Concilium autem his verbis, quę adscribere volui, saluumconductum concesit. Comparens secundum tenorem prędicti tui scripti, responsurus ad ea, quę tibi aliquis, vel aliqui in causa fidei voluerit obiicere, recepturus & facturus in omnibus iustitię complementum: ad quod à violentia, iustitia semper salua, omnem saluumconductum nostrum, quantum in nobis est, & fides exigit Orthodoxa præsentium tenore offerimus, & etiam plenius assignamus. Hactenus concilium. Cuius quidem verba clarè significant, à violentia facti concessum fuisse saluumconductum illi Hieronymo Pragæ, non autem à iuris violentia, vel verius à iustitia, quæ expressè fuit reseruata. Cùm itaque ipse Hieronymus de hæresi fuerit conuictus in ipso Concilio, ex quo abiurauit in sessione decimanona multas hæreses, & deinde relapsus fuit, sicuti ex lata sententia sessione 21. legitur, iure merito pœna capitis, cui ipse se subiecerat, damnatus fuit. Quòd si obiiciatur concilium Constantiense non obseruasse saluoconductus cõcessos ab Imperatoribus & Regibus, facilè erit respondere, non licuisse ipsis Imperatoribus & Regibus concedere tutos reddere hæreticos:
227 tum quia † inferior non potest saluumconductum concedere domnato à maiori, vt scribit Afflict. decis. 4. & comprobaui l. 2. de arbitra. iudicum. casu 337. nu. 10.
228 Tum etiam quia Imperatorum & Regum est † hæreticos expugnare, non autẽ securos & tutos reddere. Quẽadmodum abundè tradit Conradus Brunus li. 3. de hæreti. c. 15. Rectè à concilio saluiconductus illi annullati fuerunt.

Non obstat quartum fundamentum, quia respondetur (vt dixi suprà) ex actis constare, Excelsam Rempubl. Genu. consueuisse obseruare saluoconductus. Nec verum est, Rempubli. violasse datam fidem Hieronymo & Octobono fratribus dicti D. Scipionis: cùm (vt acta testantur) nulla à Repu. illis data fuerit fides.

Non obstat vltimum argumentũ, quia respondetur ex dictis supra, quod satis tutus erat D. Scipio etiam ab inimicis priuatis tam ex saluoconductu à Republica cõcesso quàm ea cautione de non offendendo, quam petere potuit. Quòd si dicatur, cautionem hanc non petiisse, respondetur suę negligentiæ esse adscribendum: & ob id non excusatur ratione huius impedimenti, quod facilè remouere potuit, vt dixi supra ad vndecimam nullitatem in secunda responsione, ex sententia Bar. in l. sed etsi per prętorem. §. 2. ff. ex quibus caus. maio. & in l. quibus diebus. de cond. & demonstr.

Vigesimatertia nullitas est, quę obiicitur, quòd processus confectus contra D. Iulium Cibò, super quo fundata est sententia lata contra ipsum D. Scipionem, non fuit productus authenticus: & ideò illi fides adhibenda
229 non erat à iudice. Nec ipsi † iudici asserenti processum fuisse authenticum, credi debuit, vt scribunt Bar. in auth. si quis in aliquo. nu. 13. C. de edendo. & eo loci cæteri Doctores.

Respondeo primò, in facto præsupponi, quod processus ille in authentica sui forma cum subscriptione Augustini Mantegatij notarij & signo fuit delatus Genuam: & per D. Delegatum traditus notario & actuario. Et cùm delegatus mandauit sumi informationes de absentia D. Scipionis, dixit, quòd volebat videre processum confectum contra Cibò. Deinde, proferendo sententiã contra ipsum D. Scipionem, dixit, viso processu facto contra Iulium Cibò: atque ita ipse delegatus constituit fundamentum super illo processu, quod non feciset, si
230 authenticus nõ fuisset. Et cùm ea, quæ † verisimilia sunt, asseruerit iudex, ei credendum est. vt in specie respondit Anchar. consi. 277. col. vlt. vers. non obstat quod credi. & c. repetitum consi. 439. quem secutus est Crau. in tract. de antiq. tempo. in 2. par. prin. nu. 22. Et eo loci scribit Crauetta, quod licèt aliàs non credatur assertioni
231 † personæ suspectæ, iuxta l. si fortè. ff. de castren. pecul. attamen tunc creditur, quãdo concurrit verisimilitudo. Et in specie Ancharanum & Crauettam probaui libro primo. de arbitrarijs iudic. & c. quæst. 76. in fi. Ita etiam dicimus cæteris in casibus, in quibus regulariter non
232 creditur † assertioni alicuius: vt scilicet tunc credatur cùm coniecturæ & verisimilitudines cõcurrunt, quemadmodum scribit idem Craue. in d. tract. de antiq. tempo. in tertia particula primæ partis principalis. incipit. Propositum. nu. 70. quo loci huius sententiæ citat Ang. consi. 341. Ale. consi. 18. li. 3. So. Sen. consi. 122. col. 4. li. 3. Decium consi. 96. col. 2. Goz. consi. 42. colu. 3. & alios plures. Idem Cra. consi. 40. nu. 5. Quib. addo Ias. consi. 184. col. pen. vers. sed præmissis & alijs. li. 2. & copiosè Tiraqu. in repe. l. si vnquam, in verbo, donatione largitus. nu. 100. C. de reuocan. donatio.

Respondeò secundò, quòd hæc sententia iam diu fuit prolata, à qua non fuit appellatum, ergo pro ea præ-
233 sumptio est, quod scilicèt fuerit ritè & rectè prolata: quemadmodum admonui suprà in præludijs huius responsi, post Cra. d. tract. de antiq. tempo. 2 par. prin. nu. 15. post Castr. consi. 202. li. 2. Cæpollam consi. 26. in secundo dubio. Corneum consi. 334. colu. 4. lib. 1. & Gozad. consi. 96. col. vlt. vers. sextò adduco. & alios nonnullos. Quibus addo & Grammati. decis. 24. in fin. qui quidem Grammaticus ita scribit de sententia lata contra absentem & contumacem. Et assertioni iudicis credi cùm sententia est in iudicatum lapsa, respõdit idem Crau. consi. 108. nu. 2. Quæ sanè interpretum doctrina sine controuersia procedit in casu nostro, in quo solùm agitur de a-
234 † ctis probatorijs: quæ quidem præsumuntur interuenisse iuxta ipsius iudicis assertionem, sicuti distinguendo affirmat Crauet. in d. tracta. de antiq. tempo. par. 2. numero octauo. post Bald. consilio 492. columna 2. libro tertio. Socinus Senior consil. 158. columna tertia. versic. sed ergo etiam respondeo. libro secundo. Dec. cap. super eo, columna prima. versic. quartus & vltimus casus. & in cap. consuluit, columna secunda. de appellat. Ea est ratio, quia non est verisimile, quòd
235 † iudex hanc sententiam tulerit sine probationibus. Ita Crauet. præcitato loco post Alexand. consilio 105. columna prima, libro quinto. Quod quidem maximè hîc procedit, vbi eo tempore, quo lata fuit sententia,

acta

acta hæc interuenire potuerũt iuxta traditionem Caſtr. conſilio 428. libro primo.& conſilio 38.libro 2.Alexan. conſilio 179.columna tertia. verſic. item inquantum in priore. libro ſeptimo. Socinus Senior conſil.29. colum. ſexta, libro primo. Curtij Iunior.conſil.29.colum. 5. & aliorum,quos recenſet Cra.d.2.par.nu.29.etſi ipſe aliter rem declaret.

236 Reſpondeo tertiò,quòd quando † ſententia eſt antiqua, pro ea eſt præſumptio tam contra præſentem vel contumaciter abſentem quàm contra abſentem non contumacem:atque ita contra fictum contumacem. Ita ſcriptum reliquit Crau. in d. tract. de antiq. temp. in ſecunda parte. princ. nume.39.40. poſt Corn. conſil. 333. columna quarta, libro primo. Ea ratione vtitur Crauetta quia præſumitur condemnatum ſciuiſſe latam contra ſe ſententiam: vt reſpondit Decius conſilio 185. columna ſexta. poſt Salicetum quem citat; & alios refert Crauetta, & ideò ei imputatur quòd non appellauerit. Qua ex re ſubinfert Crauetta,quòd vbi aliàs probari poſſet ſcientia abſentis non contumacis, & quòd ab ea ſententia non appellauerit, ita pręſumi pro ſententia contra talem abſentem etiam non contumacem, ſicut contra præſentem. Atque ita ſcribit Crauetta reſpondiſſe Bartol. conſil.98. Apparet ſententia. colum. ſecunda, verſicu.& idem intelligo. libro primo. Calca. conſilio 76. columna ſeptima. & in conſil.80. columna quarta. ac etiam Gozad. conſilio 96. columna vltima, verſic. ſeptimò adduco. In caſu noſtro vtrunque ſuperius dictum eſt verum. Nam primò conſtat, hanc ſententiam poſſe dici de antiquo latam; cùm elapſum ſit * biennium. Et ſi enim * magis recepta ſit opinio, iudi-

237 cis arbitrio relinqui quando † ſententia dicatur de antiquo lata,vt ſcripſi libro ſecundo, de arbitra. iudicum. caſu 53. numero 5. ſecutus maximè Crauettam d. tract. de antiq. tempo. parte ſecunda. numero 37. attamen exiſtimo, iudicem fore neminem, qui non iudicet hoc tempus eſſe antiquum, inſpecta qualitate perſonę & cauſæ: ob quæ, quòd graues ſunt, omnium, quæ geſta fuerunt ſcientia veriſimiliter habita eſt. Qua ex re apparet adeſſe & illud, quòd ſcilicèt Dominus Scipio habuit ſcientiam latæ ſententiæ: ob id, cùm non appellauerit, factum eſt, vt omnia ſolemniter acta præſumantur.

Vigeſimaquarta nullitas obijcitur, quòd ſcilicet lata ſit ſententia ab eo,cui cauſa hæc tam grauis &ardua mandari non potuit; nempe à viro ignaro & illiterato. Quæ ſanè nullitatis obiectio & mihi aliquando magnam adferebat dubitationem.Siquidem vera videtur iure,ratio-

238 ne & multorum auctoritate hæc ſententia,† illiteratũ & ignarum iudicis officio fungi non poſſe.

239 Primò iure probari videtur † in l.certi iuris.C.de iudicijs.tametſi paſſim aliter à noſtris interpretetur. Non enim eo loci Iuſtinianus imperitis permittit iudicandi munus,cùm hominibus militaribus iudicandi facultatem concedit. Nam ait,audiant lites & eas dirimant, & pro ſui & legis ſcientia huiuſmodi altercationibus finem imponant.Ecce quod Iuſtinianus requirit,vt is, qui de cauſis militum iudicandi munus obtinet, legum ſcientiam habeat.ergo ignarus iudicandi munus obire non poteſt. Hanc interpretationem probauit Io.Coraſius,li.5. miſcella.iuris cap.19.in fine.Et,ſi rectè perpendantur, ante illum ita explicauit Io.Fab.in §.ſimiliter. in Inſtitu. de excuſa.tuto.& Iaſon in d.l.certi,nu.5.verſ.tu autem.

240 Secundò magis vrgere videtur † tex.§.1. in auth. de iudicibus &clarius in verſione Grægorij Holoandri Nouella.82.Quo loci ſtatuit Iuſtinianus, imperitos legum & ignaros literarum eſſe à munere iudiciario arcendos. Ea rectè certè.Qui enim fieri poteſt, vt iuſtè quis iudicet de re à ſe minimè cognita? Ariſtoteles libro 1. Ethico. cap.3.illum eſſe bonum iudicem ait,qui cognita iudicat.

Tertiò non parum facit tex.cap.1. in fin. de conſanguí.& affinit.quo loci ſtatuit Alexan.3.Pont.Max. cauſas matrimonij, ob ſui grauitatem, eſſe iudicandas ab his,qui ſtatuta canonum non ignorant. Ergo idem dicendum eſt, de cauſis his criminalibus tam arduis. Et

241 præſertim,quia à † cauſis matrimonialibus ad capitales duci ſolet argumentum:vt ſcribunt Dec.conſil.311. col. 1.Pariſius conſil.15.nu.13.lib.2.Socin.Iun.conſil.36.nu.6. lib.2.& Cra.conſil.281.col.3.verſ.reſpondeo.

242 Quartò accedit ratio illa,quòd iudex legere † atque de ſcripto ſententiam recitare debet.l. 2. C. de ſentent. ex breuic.recitand.& in cap.vlt.de ſenten.& re iud.in 6.

Atqui literarum ignarus & imperitus nec legere nec recitare nouit: ergo non poterit iudicis munus obire.

Quintò & vltimò accedit auctoritas multorum, qui

243 affirmarunt,† imperitum & illiteratum iudicandi munus obtinere non poſſe.Ita docuit Baldus in l.vlt.q.16. C.de hæred.inſti.cùm ait,quòd, ſi cauſæ ſubtiles committãtur groſſis(vt ille ait) doctoribus,recuſari illi poſſunt.Clarius idem cenſuit Io.Fab.in §.ſimiliter.in Inſtitu.de excuſa.tuto.Idem ſenſit gl.§.1.in verbo,habere.in auth.de iudicib. Io.Coraſius.d.lib.5.miſcella.iuris. c.19. His dubius & anceps.non ſemel ſubſtiti,ne pro Excelſa Republi.reſponderem.

Re tamen ipſa diligentiori ſtudio & peruigili cura perpenſa, contrarium verius eſt in ſpecie noſtra, nempè Do.Delegatum rectè fuiſſe cõſtitutum,& hoc iudicandi munus obire potuiſſe. Quod vt dicam,multa me mouẽt.

Primò ea me mouet ratio, quòd Do.Gomezius delegatus non erat ignarus & illiteratus:ergo iudex eſſe potuit. Quòd ignarus & illiteratus non eſſet vel ex eo

244 patet, quòd in ſpecie hac illiteratum † & ignarum illum eſſe intelligunt doctores relati ſuprà: qui nec legere,nec ſcribere ſciunt. Ita Ioan.Fabri in dicto §.ſimiliter. inſtit. de excuſa. tuto. Coraſius d. lib.5. miſcella. iuris. cap.19. Duarenus lib.1.diſputa.anniuerſ.cap.3. Hi enim, dum negant illiteratum iudiciario munere fungi poſſe, appellant illiteratum eum, qui omnino literas ignorat. Et ita pariter ſcribunt Doctores, qui contrariam ſententiam tuentur,quos infrà referam. inter quos Iaſ. in d.l.certi iuris. nume.1. C. de iudi.& Fel. in cap. ſciſcitatus, in verbo, illiteratus. verſic. conſidera quòd prima opinio,de reſcriptis.poſt Bart.in auth.nouo iure. C.ſi certum peta.Cùm ergo Do.Gomezius ſciret legere & ſcribere, dicendum eſt non fuiſſe (ſecundum relatos interpretes) illiteratum & ignarum; & per conſequens iudex eſſe potuit.

Secundò,admiſſo(quod mihi verius videtur) illiteratum in ſpecie noſtra illum cenſeri,qui leges non didicit, & in illis verſatus non eſt:attamen adhuc D. Gomezius iudex eſſe potuit.Siquidem erat vir diligentiſſimus,& in rebus gerendis optimum vſum obtinebat:cùm à Cæſare legatus eſſet apud Excelſam illam Rempub.Genuæ: &

245 ſcimus tam graue munus legationis † non niſi viris prudentiſſimis & maxime in rebus arduis pertractandis verſatis mandari, vt ipſa rerum experientia docet. Et

246 exemplum † Hieremiæ Prophetæ c. 1. docet, legatos eſſe debere peritos. Gùm enim eum Prophetam miſſurus eſſet dominus,reſpondit,Ah Ah Ah,Domine Deus, neſcio loqui, quia puer ego ſum. Cui reſpondit Dominus,Noli dicere,quia puer ego ſum: quoniam ad omnia ad quæ te mittam ibis, & vniuerſa quæcunque mandauero tibi, loqueris. Quocircà ſapientiſſimus Salomon

247 † Prouerb.c.26.damnat mittentes legatos ignaros & imperitos.Claudus(ait ille)pedibus;& iniquitatẽ bibẽs, qui mittit verba per nuncium ſtultũ.Dicendum ergo eſt hoc in caſu,Cæſarem miſiſſe D.Gomezium virum peritum & prudentem. Quo fit vt iudex potuerit etiam eſſe hac in cauſa,ſicuti probat text.§.1.in auth. de iudicib. &

248 † clarius in nouella.82.cuius hæc ſunt verba. Neque enim ex vſu ferè exiſtimauimus, vt aliqui iudicum nomen geſtent,qui & legum maximè ſunt imperiti: neque vllum in rebus gerendis obtinent vſum. Reiicit hic