

distinctè loquuntur. & in expresse ita tenet gloss. ordin. in *l. iniuriarum estimatio. ff. de iniuriis.* & ibi Bartol. Alber. Angel. & commun. Doctor. Cyn. in *l. si non conuici. C. de iur. 4. col. 9. quest.* & ibi commun. Doctor. Salyc. in *l. atrocem, cod. titul. 2. col. num. 5. & 6.* Ang. de Arctin. in *§. pœna autem. Institut. de iniur. 2. colum.* & ibi Platea & commun. Doctor. idem Angel. in *§. 1. Institut. de actio. 3. col. num. 3.* & ibi Iaf. 8. *colum. num. 5.* idem Angel. in *tracta. malef. in parte nec non ad querelam, penult. colum.* & ibi eius additionator. Sed communis practica est, quod referat se ad vtrumque alternativè, dicendo, quod potius vellet tantam quantitatem ex suo patrimonio perdere, vel eandem desinere acquirere, quàm pati prædictam offensam, & iniuriam. vnum tamen est, quod iudex potest, & debet taxare, & moderari summam, & quantitatem à parte petitam, attenda qualitate iniuriæ, & personæ, ne aliàs odio, & passione permotus modum iustum excedat. textus est not. in *l. constitutionibus, in fin.* textus in *§. pœna autem. Inst. de iniur.* facit etiam textus in *l. videamus. §. pen. & fin. ff. de in litem iurando. text. in l. sancimus. Cod. de iud.* & vtroque commun. Doctor. & idem disponit *præd. l. 21. titul. 9. 7. part.* & sic ex prædictis resultat, & infertur, quod vera, & notabilis practica sit, quod actor, & sic pars offensa dicat in libello talem offensam, & iniuriam sibi commissam, & attenda qualitate suæ personæ, & iniuriæ, nollet eam recepisse pro tali quantitate, imò potius vellet ex suo patrimonio perdidisse, vel desinere acquirere, quam eam recepisse, & hoc solenniter iurat, & conclusivè petit reum aduersarium in ea condemnari, & sibi solui salua in omnibus moderatione iudicis, & ita communiter fit, & practica-tur. Criminaliter agitur, quando offensus, qui passus est iniuriam accusat reum delinquentem ad pœnam criminalem, quo casu cum variæ, & diuersæ sint qualitates personarum, & per consequens variæ, & diuersæ sunt qualitates iniuriarum, non potuit à iure statui certa, & determinata pœna, sed est arbitraria iudicis arbitrio imponenda, attenda qualitate facti, & offensæ, & personæ, & loci. ita expresse dicunt, & disponunt iura superiùs allegata, & prædicta lex partitæ, & nedum in hoc delicto iniuriæ, sed in omni alio delicto publico, vel priuato, in quo non reperitur à iure pœna determinata, & imponitur extraordinaria iudicis arbitrio, attentis prædictis qualitatibus. text. est capitalis, & expressus in *l. hodie. ff. de pœnis.* Cuius verba sunt: *Hodie licet ei, qui extra ordinem de crimine cognoscit, quam vult sententiam ferre, vel grauiorem, vel leuiorem, ita tamen, vt in vtroque modo rationem non excedat.* textus in *l. 1. §. expilatores. versic. idcirco. ff. de effraactoribus, & expilatoribus.* text. in *l. lex Iulia. §. hodie. ff. ad legem Iuliam repet.* text. in *l. 2. ff. de crimine stellionatus.* & vtroque communiter Doct. Ex quibus resultat consilium summè necessarium in conscientia, & iustitia, vt semper in delictis arbitrariis, cum ex vna parte ver-tatur periculum personarum, & ex alia graue præiudicium reipublicæ, iudex pœnam condignam imponat, & caueat, ne cupiditate inanis gloriæ seueram sententiam ferat, vel iniusta

miser icordia motus, leuiorem pœnam, quam delictum poscat, semper summum Deum nostrum præ oculis habendo: & in expresse istam sententiam, & doctrinam ponit textus singularis & moralis in *l. respiciendum. ff. de pœnis.* Cuius verba sunt: *Respiciendum est iudicanti, ne quid durius aut remissius constitutur, quam causa deposcit, nec enim aut seueritatis, aut clementiæ gloria affectanda est. Sed perpenso iudicio, provt quæque res exoptulat statuendum est, plane in leuioribus causis proniores ad lenitatem iudices esse debent, in grauioribus pœnis seueritatem legum cum aliquo temperamento benignitatis sequi.* textus in *l. Pedium. §. 1. in fin. ff. de incendio, ruina, naufrag. ff. de offic. pres. ibi.* Sed & in cognoscendo, nec excandescere aduersus eos, quos malos putat, nec precibus calamitosorum illacrymari oportet: id enim non est <sup>d</sup> constantis, & recti iudicis, cuius animi motum vultus detegit. textus in *l. 2. in fine. C. de custod. reorum.* vbi iudicibus seruentibus imponitur freni temperies, nam sicut equus ducitur, & temperatur freno, ita iudex in sententia, & punitione delictorum debet se continere, & temperare iuridicam, & condignam pœnam pro qualitate facti, & negotij imponendo. textus in *cap. omnis, 45. distinct.* Cuius verba sunt: *Omnis quis iustè iudicat, stateram in manu gestat, in vtroque penso iustitiam, & misericordiam portat,* textus in *cap. est iniusta, 23. quest. 4.* maxime in fine, ibi, nonne etiam, cui vni indulget indigno ad prolapsionis contagium, prouocat vniuersos? facilitas enim veniæ incentiuum tribuit delinquendi, confirmatur ex illo text. nota. in *l. prouinciarum. C. de feriis.* vbi dicit, quod per punitionem delinquentium multorum salus, & incolumitas procuratur, textus denique not. in *cap. 1. §. 1. de re iudic. libr. 6.* Cuius verba sunt: *Caueant iudices, & prudenter attendant, vt in causarum processibus nil vendicet, odium, vel fauor vsurpet, timor exulet, præmium aut expectatio præmij iustitiam non euertat, sed stateram gestent in manibus, lances appendant æquo libramine, vt in omnibus quæ in causis agenda fuerint in concipiendis sententiis, & ferendis, præ oculis habeant solum Deum, confirmatur auctoritatibus sacre Scripturæ Deuteronomij cap. 1. Audite illos, & quod iustum est iudicate, siue ciuis sit ille, siue peregrinus, nulla erit distinctio personarum, ita paruum audietis, vt magnum, nec accipietis cuiusquam personam, quia Dei iudicium est, Lenitici cap. 19. Nolite facere aliquid iniquum in iudicio, omnia enim in regula, pondere, & mensura constituta sunt. & Sanctus Augustinus libro 12. de ciuitate Dei, cap. 4. & lib. 13. de Trinitate, dicit, iudices non habere potestatem extra limites iustitiæ legalis, & Hieron. super Epistola Pauli ad Philemonem dicit, quod iudices ita violant leges absoluendo reos, sicut condemnando innocentes, & illud Psalmistæ, Lætabitur iustus cum viderit vindictam, manus suas lauabit in sanguine peccatoris, & dicit Beatus Gregorius in expositione illius Psalmi, iudicem esse pestem reipublicæ, qui reos cum rigore non corrigit, & Sanctus Thomas notabiliter in 2. questione 67. artic. 4. vbi dicit, quod iudex non habet potestatem*

rem soluendi reum à pœna contra leges à superiore sibi impositas: vnum tamen est, quod inter ista duo extrema, non est tam graue peccatum declinare in defectum, quàm in excessus, quia minus distat defectus ex misericordia à medio iustitiæ, quam seueritas, vt ex superioribus constat: debet tamen exercere iustitiam cum cordis compassione, & quadam mentis commotione de pœna proximi sui condolendo. text. est in *capitulo vera. quadragesima quinta distinctione*. Cuius verba sunt: Vera iustitia compassionem habet, falsa verò dedignationem, & quamuis iusti soleant rectè peccatoribus indignari. Et in tantum est verum, quod in hoc delicto iniuriæ, vel quolibet alio, in quo pœna non est à iure determinata, poterit iudex imponere pœnam arbitrariam, vt possit illam extendere vsque ad mortem, ista est gloss. sing. & vnica in iure in §. *summa, Instit. de iniuriis*, in verbo, *extraordinaria*. & ad hoc eam ibi not. Ang. de Aret. & reput. sing. Plat. 2. col. in fin. Bart. in l. *fin. in fin. 2. lect. ff. vbi pupi. educa. debe.* Bald. in cap. 1. §. *iniuria. 1. col. num. 1. de pace iura. fir. in vsibus feudo.* idem Bald. in l. *fin. 1. lect. in fin. ff. de rerum diuisio.* idem Bald. in l. 1. in fin. *Cod. de his qui latrones occultauerunt.* & illam glossam ad hoc reputat sing. Ioan. de Imol. in l. 1. ff. *de pub. iud. 4. col. versic. quid autem si aliquo casu.* vbi notabiliter loquitur idem Imol. in cap. *ex literis. de const. 3. colum. in fin.* & ibi Abb. pen. col. in fin. & communiter alij Doct. Ioan. de Ana. in cap. *inquisitionis de accu. final. col. & quasi.* & ibi Felin. §. *col. num. 10.* Angel. de Aretin. in tract. *males. in part. & ibi caput à spatulis amputetur, penult. col. versicul. quero aliqua lege, vel statuto.* & ibi eius additionator. Quod tamen intellige procedere in duobus casibus, primus est attenda qualitate alicuius grauissimi facti. argum. text. in l. *respicendum. ff. de pœn.* textus in l. *hodie. eod. tit.* textus in l. *lex Iulia. §. hodie. ff. ad l. Iuliam repetundarum.* text. in l. *Pedius. §. 1. de incend. rui. nau.* text. in l. 1. §. *expilatores. versic. idcirco. ff. de effractoribus & expi.* & vtrobique communiter Doctores. Secundus casus est, quando pro simili delicto commissio solet dari & imponi in illo loco pœna mortis. argum. text. in l. *secularij. versic. hanc rem. ff. de extraord. crimin.* Cuius verba sunt: Hanc rem solent præsidēs exequi grauer vsque ad pœnam capitis. text. in l. 4. ff. *de cust. reo.* ibi, *ac nec consuetudo ostenditur, quæ certam formam habeat.* & vtrobique communiter Doctores. Itaque his casibus poterit iudex arbitrium suum extendere vsque ad mortem, & poterit verificari illa gloss. & eius conclusio, non vero alias, & in terminis ita tenet & declarat Ioan. de Imol. in l. 2. ff. *de publ. iudic. 4. col.* Bart. in l. *fin. ff. de priuat. delictis. 2. col. n. 3.* Bald. in l. *quicumque. C. de seru. fugit. 1. col. versic. scias.* vbi dicit, quod illud quod est consuetum fieri, non dicitur arbitrium, sed necessarium. Ant. de But. in cap. *de causis de offic. deleg. 1. colum. num. 12.* Angel. de Aret. in §. *in summa. Instit. de injur.* idem Ang. de Aret. in tract. *males. in par. & ibi caput à spatulis amputetur. penult. col.* Platea in l. 1. C. *de petit. bono. subla. libr.* Alex. consi. 111. pen. col. num. 6. 1. vol. Paris de Put. in tract. *f. ndi. fol. 206. ver. an si statutum.* facit etiam gl. ord. in d. l. *respicendum. ff. de pœn. gloss. in leg. hodie. eodem*

*titul. gloss. in leg. quid ergo. §. pœna grauior. ff. de his qui not. infra. dicentes, quod iudex in arbitrariis semper debet se referre ad id, quod fieri solet.*

Item adde, quod modo offensus, qui recepit 9 iniuriam agat ciuilitè, modò criminaliter ad vindictam, poterit etiam ad damna, & expensas, & interesse pro iniuria sibi illata, & sic poterit petere omnes sumptus, & expensas, quas fecit in eius cura. Item etiam omne lucrum, & interesse, quod poterat lucrari, si talis iniuria non esset sibi illata. probat text. notabilis in l. *qui nomine. ff. ad l. Cor. de Fal.* vbi habetur, quod ex quocunque delicto publico oritur accusatio criminalis ad vindictam, & actio ciuilitè pro damno, vel interesse partis, & latius dixi supra in delicto homicidij, ergo eadem ratione idem est in delicto priuato. & in expresso ita probat text. in l. *item apud Labeonem. §. si quis seruo verberato. ff. de iniuriis.* Cuius verba sunt: Si quis seruo verberato iniuriarum egerit, deinde postea damni iniuriæ agat, Labeo scribit eandem rem non esse, quia altera actio ad damnum pertinet culpa datum, altera ad contumeliam. & ibi Doctores. textus in l. *qui seruum. ff. de act. & oblig.* & ibi gloss. ord. & com. Doct. text. in l. *dominum. C. de iniur. text. in l. si quacunque. §. iniuriam. ff. ad l. Aquil.* & ibi etiam gloss. ordin. & communiter Doctores. text. in cap. 1. *de iniuriis. & dāno dato, ibi, qui percusserit, opera eius & impensas in medicos restituat.* & ibi not. Innoc. Ioan. Andr. & commun. Doct. Ex quo inferitur, quod si talis offensus erat officialis persona, quæ suo labore, & industria aliquid acquirerebat, poterit etiam agere ad operas quibus caruit, dum esset infirmus, & ad operas quibus cariturus est toto tempore vitæ suæ, si remanet claudus, vel debilitatus, & in expresso ita probat text. in l. *fin. de his qui deiec. vel effu.* textus in l. *ex hac lege. ff. si qua. pau. feci. dica.* textus in §. *ob hominem verò liberum. Instit. de oblig. quæ ex quasi delict. nas.* & vtrobique communiter Scribentes.

Dubium tamen est hoc casu, quæ actio com- 10 petat pro his damnis, & interesse, quia ex hoc resultare possunt aliqui effectus, in modo agendi, vel in tempore, vel in natura actionis: & primo videtur, quod competat officium iudicis incidenter, argum. text. notabilis in l. *interdum. la 2. §. qui furem. ff. de furtis.* vbi habetur, quod in crimine furti potest agi criminaliter, principaliter ad pœnam, & incidenter ex officio ad ipsam rem consequendam, quem textum ad hoc notat & commendat ibi Bartol. & commun. Doct. & per illum text. in nostro casu, & proposito ita tenet Ang. de Perus. in d. l. *item apud Labeonem. §. si quis seruo verberato. ff. de iniur.* Bald. in d. l. *dominum. C. de iniuriis.* Flo. in l. *sed & si quacunque. §. ad l. Aquil. fin. col. num. 10.* & ita practicatur: sed ego teneo, quod ista sententia & conclusio est vera in se, non tamen est dicendum, quod aliud remedium non cõpetat, quia sequeretur quod finito & extincto iudicio principali, extingueretur, & tolleretur istud accessorium, si non esset petitum, argum. textus in l. 4. C. *depositi.* Vnde aliter, & secundò potest dici, quod hoc casu competit actio ipsa iniuriarum, in qua potest grauius æstimari iniuria

iniuria pro damnis, & interesse. & in expresso ita videtur tenere & declarare Bartol. in *dist. l. item apud Labeonem. §. si quis seruo verberato. ff. de iniur.* Sed nec istud mihi placet, quia si ageretur criminaliter ad pœnam corporalem, non posset fieri ista æstimatio. Item etiam quia si ageretur ciuilitate, & non fieret æstimatio damni vel interesse, non posset postea petere, cum actio sit sublata. Vnde aliter, & tertio dicamus, quod competit actio utilis legis Aquiliæ. argument. text. in *leg. liber homo. ff. ad legem Aquiliam.* Cuius verba sunt: Liber homo suo nomine utilem legis Aquiliæ habet actionem, & ibi notat glossa ordinaria & communiter Doctores, & per illum textum ita tenet gloss. ordin. Bartol. & commun. Doct. in *leg. qua actio. §. si quis in colluctatione, eod. titul.* tenet etiam Oldr. Alber. & commun. Doct. in *d. l. item apud Labeonem. §. si quis seruo verberato. ff. de iniur.* Hostien. in *summa, de iniur. versicul. & qualis. 1. colum. in fin.* Abb. & communiter Doct. in *cap. 1. eiusdem tituli.* Cynus & magis communiter Doct. in *d. l. dominium. Cod. de iniur. glos. ordinat. in §. in summa, Instit. de iniur.* & ibi Platea 2. colum. in medio. Ex quo se offert pulchrum dubium, in quo habui consulere, quanto tempore duret ista actio ad damna, & interesse? & videtur, quod anno, sicut ipsa principalis actio iniuriarum, sed falsum est per prædicta, quia non competit actio iniuriarum, sed alia distincta, scilicet legis Aquiliæ, vnde videtur, quod duret triginta annis, sicut alia actio de iure ciuili. Vel aliter, & tertio ego teneo, quod duret per viginti annos, argument. text. in *leg. querela. C. de fal.* vbi habetur, quod omnis actio, vel accusatio descendens de delicto etiam de iure ciuili durat tantum per 20. annos. ergo ista actio legis Aquiliæ pro damnis, & interesse, licet sit de iure ciuili, tantum duret per 20. annos, cum descendat de delicto. Ex quo deducitur, quod præscripta actione iniuriarum ad vindictam, per lapsum anni remanet ista per 20. ad damna & interesse.

11 Aduertendum tamen, quod circa hoc se offert necessarium, & quotidianum dubium, si talis offensus ex iniuria sibi illata remanet claudus, vel perpetuo debilitatus, in aliquo membro, taliter quod nullo modo possit operari, nec officium aliquod exercere, qualiter fiet per iudicem æstimatio operatum, quibus carere debet pro toto tempore vitæ suæ? & breuiter, & resolutiue dico, quod si talis offensus ex iniuria sibi illata statim decedat, fiet æstimatio, & computatio secundum dispositionem textus qui est singularis, & vnicus in suo casu, in *leg. hereditatem. ff. ad leg. Falcid.* de quo latius dixi supra in delicto homicidij. Sed in nostro casu, quando talis offensus remanet viuus cum membri abscissione, vel perpetua debilitatione, fiet æstimatio, & condemnatio, vt delinquens teneatur ei soluere annuatim certam summam, & quantitatem quolibet anno, quo vixerit pro illis operibus quibus cariturus est, & sic erit annua obligatio per sententiam iudicis ratione delicti ex iuris dispositione, & non erit recurrendum ad dispositionem textus in *dist. leg. hereditatem.* cum possit fieri certa condemnatio. & in expresso ita tenet, & declarat originaliter

Azo in *summa. Institut. de oblig. que ex quasi delict. nas. fin. column. & quest.* Paris de Puteo in *tract. syndi. fol. 200. in parte, quia pluries. 2. colum.* vbi dicit, se ita practicasse in questione de facto.

Vnum tamen est, quod si tali offenso remaneat aliqua cicatrix, vel deformitas patens, ex iniuria sibi illata: illa non potest, nec debet æstimari per offensum, nec iudicem tanquam damnum, vel interesse, quia sicut ipse liber homo nullam recipit æstimationem, ita nec cicatrix, nec deformitas eius. textus est formalis & expressus in *leg. fin. ff. de his qui deiec. vel effu.* Cuius verba sunt: Cicatricum autem, aut deformitatis nulla fit æstimatio, quia liberum corpus nullam recipit æstimationem, & ad hoc notat & commendat ibi Alber. Flo. & alij Doctores. textus in *l. ex hac lege. ff. si quadru. pauper. feci. dica.* & ibi Alber. & commun. Doct. Adde tamen quod in muliere bene æstimaretur prædicta cicatrix, & deformitas, saltem quando non est nupta, quia per hoc difficilius, & cum maiori dote inueniret maritum cui nubere possit. istud est singulare verbum Iacob. de Raue. in *d. l. ex hac lege.* & ibi sequitur, & summè commendat Alber. quem sequitur etiam, & commendat Paris de Put. in *tract. synd. fol. 100. in parte, quia pluries.* & idem est in seruo vel animali, quia in eis cicatrix, vel deformitas æstimatur, & consideratur, cum per eam minus valeret, & minori pretio venderetur secundum prædictos Doctores, vbi supra. Verum tamen est, quod eo casu, quo cicatrix, vel deformitas non deberet æstimari in homine libero, tamen offensus grauius æstimabit propter hoc iniuriam, & offensam suam: & similiter probus & rectus iudex grauius condemnabit, quia ex hoc diceretur atrox iniuria, & sic attentata ista qualitate iunctim cum aliis, de quibus supra dictum est, grauius fiet æstimatio, & condemnatio per iudicem: quod bene nota, quia sic alibi non videbis declaratum.

Item adde circa prædicta quod si talis offensus simpliciter remisit iniuriam, gratis, vel pretio, non videtur remisisse damna, expensas, & interesse, quod ex iniuria sibi illata potest prætere, sed tantum iniuriam, & pœnam ciuilem, vel criminalem vindictæ, nisi specialiter vtrumque remittatur: Cuius ratio est, quia ex iniuria oritur duplex actio, vna ad pœnam, alia ad damna, expensas & interesse, vt supra dictum, & conclusum est. ergo vna sublata remanet alia. argument. textus in *l. si pro fure. §. 1. ff. de condit. furtiu. textus in l. si domus. ff. de seruit. vrb. praed.* & in expresso istam sententiam & conclusionem tenet Bald. in *l. si tibi decem. 1. lectura. §. 1. ff. de pactis.* & ibi Alexand. 2. colum. numer. 2. qui reputat singulare. Iacob. de Sanct. Georg. in *fin. num. 5.* idem Bald. in *cap. 1. §. iniuria de pace iuram. firman. 2. colum. in vsib. feud.* idem Bald. Bald. vbi reputat notabile in *dist. l. si domus. ff. de seru. vrb. praed.* idem Bald. in *d. l. si pro fure. §. 1. ff. de cond. furt.* Spec. in *tit. de accusatore. §. 1. 6. col. versic. quid si vulneratus.* Abbas Panormitan. in *c. 1. de iniuriis. & damno dato. 2. colum. versic. ultimo.* super text. & ibi Cardinalis Anchar. & comm. Doct. Angelus de Perus. in *l. sed si vnus §. si ante. ff. de iniuriis.* Ioann. Fab. in *§. final. Inst.*



ordin. Faber, Angel. Platea, & communiter Doctor. tenet etiam Baldus, & commun. Moderni in *l. filio quem. ff. de lib. & posthum.* idem Bald. in *l. in ipsius. C. fam. ercis. lal. in l. 1. ff. de patris. 3. col. n. 15.* idem probat & disponit *lex pen. tit. 9. 7. part.* Quod intellige notabiliter, nisi ex quadam honestatis necessitate offensus hoc debuisset facere, ut si ambo fuissent inuitati & positi ad vnam mensam, vel si simul receperunt pacem in Ecclesia, ita tenet & declarat Faber in *d. §. fin. Instit. de iniur.* & ibi Angel. de Aretin. Item etiam adde, quod in his casibus sublata iniuria, & eius actione, non censetur sublata actio, quoad damna, & sumptus, & interesse, ut supra proximè dixi.

16 Finaliter & postremò pro complemento materiz, quæro an offensus, qui fecerit alteri iniuriam, possit petere ab offenso, ut præstet sibi cautionem cum fideiussoribus de non offendendo? & breuiter, & resolutiue dico, quod sic: quia regula, & doctrina iuris est, quod quando aliquis timet offendi ab alio, potest implorare officium iudicis, ut illum compellat sibi præstare idoneam cautionem, & securitatem de non offendendo. ita probat text. capitalis, & expressus in *l. denunciamus. ver. nam si quis. Cod. de his qui ad Eccles. confu.* Cuius verba sunt: Nam si quis aliquid contra legem à quibusdam æstimet perpetrari, liceat adire iudicem, & legitimum postulare præsidium, & ibi ad hoc notat & commendat Cynus, Alber. Salyc. Faber, & istam sententiam & conclusionem tenet Specul. in *rubri. de diuersis cautionibus. §. 1. 2. column. versicul. quid si timeo. num. 9.* & ibi Ioan. Ang. Innoc. in *c. 1. de officio deleg. 1. column. in fin. num. 6.* Abb. in *rub. de treuga & pace. 1. col. num. 2.* & ibi notabiliter Fel. Bart. in *l. qui bona fide. §. qui damni. ff. de damn. infect.* & ibi Imol. & commun. Doctor. idem Bart. in *l. 1. C. in quib. caus. coloni dominus accusare po. li. 1. Bald. in l. 1. §. quies. ff. de offic. præf. vrbis.* Hippolytus de Marfil. in *l. 1. §. præterea. ff. de quest. numer. 45.* vbi plenè loquitur, pro qua sententia & conclusione facit textus in *l. illicitas. §. ne potentiores. ff. de offic. præf.* Cuius verba sunt: Ne potentiores viri humiliores iniuriis afficiant, neque defensores eorum calumniosis criminibus insectentur innocentes, ad religionem præsidis prouinciæ pertinet, & ibi plenè notat Bartol. post Guilierm. & antiquos. Tertio facit textus in *l. acquissimum. ff. de usufruct.* vbi habetur, quod quando super aliqua re, vel possessione speratur rixa, vel scandalum, iudex debet ex officio prohibere, ne partes veniant ad arma. Quarto facit textus in *leg. congruit. Dig. de offic. præsid.* vbi habetur, quod ad iudicis officium pertinet purgare prouinciam malis hominibus post delictum commissum, & eos punire, ergo eadem ratione debet obuiare, & prohibere delictum committendum. Quinto facit textus in *leg. si super possessione. Cod. de transactio.* vbi habetur, quod si quis sperat vim sibi fieri super aliqua re, vel possessione, potest petere à iudice, ut prohibeat. idem probat textus in *leg. fin. ff. de offic. procur. Casar.* textus in *leg. si seruus. Codic. quod cum eo.* Sexto facit, quia si pro securitate rerum præstatur idonea cautio, ut in *toto tit. ff. de damn. infect.* ergo à fortiori pro defen-

sione personæ, quæ cunctis rebus præferenda est. Septimò facit textus in *authentic. de mandatis principum. §. deinde competens. Collat. 3.* vbi habetur, quod iudices maiores debent prouidere, ne officiales, vel aliæ personæ lædant subditos & subiectos. Octauò facit textus singularis in suo casu in *cap. literas. in fin. de rest. spo.* vbi disponitur, quod propter seuitiam viri, quando mulier verisimiliter timet offensam ab eo sibi fieri, potest implorare officium iudicis, & petere idoneam cautionem & securitatem de non offendendo, & si per hoc plenè sibi non est consultum, potest petere diuortium quoad thori separationem & mutuam cohabitationem, & ad hoc notat & commendat ibi Abbas & communiter Doctores, & cum reputat singulari, & vnicum idem Abbas in *capit. 1. de diuortis.* Quod notabiliter extendit, ut procedat etiam si culpa petentis cautionem orta est inimicitia, quia ipse offendit alium sine causa. ita Bartolus singul. in *leg. qui bona fide. §. si quis iusta. ff. de damn. infect.* & ibi alij Doctor. Ioann. de Imol. in *§. qui damni infect. eiusdem legis. Fel. in rubr. de treuga & pace. §. qui timet. 2. column. versicul. 8. declaratio.* Secundò extendit, ut talis offensus teneatur dare prædictam cautionem, & securitatem pro se & consanguineis suis, amicis, & familiaribus. ita Bartol. in *dict. leg. illicitas. §. ne potentiores. 2. column. num. 5.* post Guilierm. ibi, Salyc. in *d. l. denunciamus. Bald. in l. 1. Cod. de Episc. & cler. 2. column. ver. 6. operatur. Fel. in d. rub. de treuga & pace. 1. col. vers. quinta declaratio.* Tertio extendit, ut iudex ex officio suo etiam parte non petente possit compellere partes inuicem hanc cautionem, & securitatem præstare, quia in hoc vertitur publica utilitas, sicut in puniendo delicto, postquam est commissum. arg. text. in *l. congruit. ff. de offic. præf. cum simil. & eorum quæ tradit Bart. in l. 4. §. hoc autem iudicium. ff. de damno infecto.* Confirmatur per textum in *leg. quories. ff. de offic. præf. vrbis.* vbi probatur, quod iudex debet subditos conseruare in pace: & rumores impedire, & subditos ad quietè viuendum non solum hortari, sed etiam cogere, nam plerumque status publicus ex priuato turbatur. & ad hoc notat & commendat ibi Bart. & alij Doctores, & in expresso ita tenet Alberic. in *l. acquissimum. ff. de usufructu.* quam legit in *§. præcedenti.* Quarto extendit, ut possit quis ultra prædictam cautionem petere à iudice, ut sibi liceat ducere familiares, vel amicos, vel custodes armatos pro sua defensione, argum. text. in *l. fin. C. de eroga. mili. anno. lib. 12.* per quem ita tenet Bart. in *leg. sanctum. ff. de rerum diui.* idem Bart. in *l. illicitas. §. ne potentiores. ff. de officio præsidis. 2. column. num. 8.* Salyc. in *l. denunciamus. Cod. de his qui ad Eccles. confu.* Vnum tamen est, quod iudex non debet compellere partes prædictam cautionem, vel securitatem præstare in perpetuum, sed tantum ad tempus iuo arbitrio moderatum, arg. text. in *l. 4. ff. de damno infecto. text. in l. si finita. cod. de rest. tit. in l. qui bona fide. §. fin. cod. tit.* quibus probatur, quod quando domus minatur ruinam, dominus eius non tenetur præstare cautionem damni infecti perpetuam, sed temporalem, & finito tempore potest per iudicem renouari. probat etiam textus in *leg. de die.*

die. ff. qui satisf. cog. text. in l. 1. §. ait prator. ff. de iure delib. per quæ iura ita tenet Angel. Imol. Alexand. & commun. Doct. in d. l. 4. ff. de dam. infect. Bar. in l. illicitas. §. ne potentiores. de offi. pres. 2. col. n. 7. Ang. & Imol. in l. pen. ff. de prator. stipul. Fel. in rubrica de treuga, & pace. 1. colum.

- 17 Aduertendum tamen, quod est dubium notabile circa prædicta, si talis inimicus offensus non habeat nec inuenire possit talem securitatem, & fideiussores, quid debet facere iudex? & certè articulus est necessarius, & cōtingibilis. Sed in eo resolutiue dicerem, quod si ex qualitate personæ verisimiliter appareat non posse dare prædictam securitatem, & fideiussores, quia fortè est aduena, vel pauper, tunc sufficeret dare iuratoriæ cautionem, argum. text. in authen. generaliter. C. de Episc. & Cler. text. in §. sed hodie, Instit. de satisf. da. text. & ea quæ ibi notantur in l. sancimus. C. de verb. signif. Si tamen verisimiliter appareat posse prædictam securitatem, & fideiussores præstare, bene poterit incarcerari, donec eam præstet. & in terminis ita tenet Alberic. in l. non est verisimile. ff. quod metus causa. Ias. in l. sancimus. Cod. de verb. signif. fin. col. Confirmatur ex gloss. sing. in l. 1. ff. qui satisf. cog.

vbi dicit, quod impotentia dandi fideiussores, quando res est dubia, probatur iuramento, & ita tenet, & declarat ibi Paul. Alexand. & Ias. & ita sæpe dixi, & consului in personis pauperum. Et ex superioribus potest deduci, & inferri, quod si aliqua meretrix, vel mulier inhonesta sit, & habitet in aliqua via publica, vel vicinia ciuitatis, vel oppidi, possunt vicini eius petere à iudice, vt eam expellat, ne occasione eius oriatur rixa, vel scandalum inter vicinos illo loco habitantes, ne & eos, filios, vel familias eorum inficiat. & in expresso ita probat textus in leg. nullus. Codic. de summa Trinit. & de fide Cat. vbi habetur, quod hæreticus debet expelli de ciuitate, ne alios inficiat. & per eum ita tenet ibi Paulus de Castr. & Petr. de Vernia in addi. ad Iacob. Butr. collectarius in cap. propter de locato. 2. colum. num. 16. Cæpolla in tract. de serui. 2. li. cap. 5. & idem etiam est in leprosis, vel infirmis morbo pestilentiali secundum Doctores, & ita dixi, & consului in quæstione de facto, in causa mihi commissa in hac ciuitate. pro quibus facit etiam bonus textus in authen. de lenonibus. §. non enim permittimus. collatione 3.

## ANNOTATIONES.



**Q**VANDO quis fecit, & dictauit, &c. ] Videto de hac re Did. à Con. Ruu. lib. 1. re-sult. cap. 2. n. 6. vers. 2. pag. 197. Placeam lib. 1. delict. c. 3. n. 2. Iul. Clar. in pract. §. ult. q. 86. vers. libelli famosi. qui insuper rectè cum multis extraordinariis pœnis, duntaxat locum hodie ex usu esse asserit, & si reuera nihil ab ordinariis statisque pœnis imminui deberet, quid enim turpius, scœdius, & quouis supplicio dignius, quam hominem absentem atque ignorantem, sic calumniis traducere, vel traductum atque ignominia nota conspurcatum non tegere, non celare, sed potius indicare ac pro virili partem facere. quod autem noster Gomez. putat, eum etiam, qui tantum libellos famosos legit etsi eos alteri non enunciauerit, extra ordinem tamen puniendum esse, & falsum, & duriusculum arbitror, repugnat enim aperte l. illa. C. de fam. li. & scita interpretum omnium doctrina infligendam pœnam negans, vbi à iure expressum non infligitur.

**B**reuiter & resolutiue dico. ] Videto qua hac de re memoria prodiderunt Plac. delict. lib. 1. c. num. 3. Alexand. de Neno, conf. 82. n. 5. Iul. Clar. in pract. §. iniuria. vers. item quero, nec silentio praterendum est, aut obliuioni tradendum, quod eleganter, & acutè Horat. lib. 2. Sermon. Satyr. 1. ad fin. sic inquit.

Si mala condiderit in quem quis carmina, ius est,  
Iudiciũque esto, si quis mala: sed bona si quis  
Iudice condiderit laudatur Cæsare: si quis  
Opprobriis dignum latrauerit, integer ipse:  
Soluentur risu tabulæ, tu missus abibis.

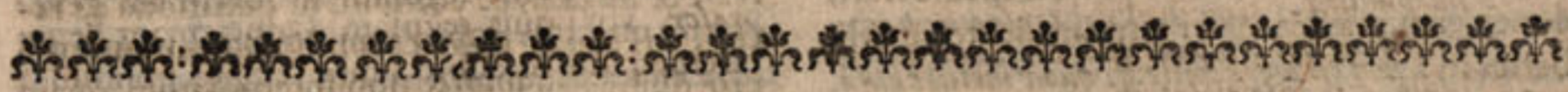
Quamobrem quicumque nostram hanc opellam legis, illum precor, meum Ibim, A. A. nequam, nepharium, impium, ex legem, nebulonem, conuitiis summis diuexatum abominare, execrare, ac diris furiisque omnibus deuoue, quem hominum opproprium, virtutis studiosorum infestissimum hostem ab hominum cœtu atq; idè ab huius aura vitalis, quæ inquinat, conspectu Deus Optimus Maximus quàm certissimè auerruncet.

**A**duertendum tamen, quod licet. ] Vereor, ne hac nostri Gomezij animaduersio vera non sit, tum quod ex illa ingens conuitiis aperitur fenestra, & vastata atque improbabilis conuitiatoribus defensionis suppeditatur ansa: tum etiam quia apud plerosque omnes interpretes receptum est nihil iniuriam inferenti profuturum, protestari se non contumelia, iniuriæ inferendæ animo id proferre, si ex aliis coniecturis non idem probabiliter monstrare possit, vt est Bar. recepta doctrina in l. si quis extraneus, in princ. n. 3. & seq. ff. de acq. her. quam frequenter placitam attestantur Soc. conf. 118. n. 5. lib. 1. Iul. Clar. in pract. §. iniuria. vers. sed pone, & est notab. text. cum gloss. in l. si conuicij. C. de iniur. quocirca quæuis causa ab hoc delicto & eius pœnis excusare nec poterit, nec debet: denique & delictum, quod exprobrauit, & palam esse reip. interest ad pœnas fugiendas, probet, omnino requiritur, vt constat ex Boe. con. 4. n. 46. & 48. & hac probatio facile eluderetur, si quæuis iusta, vel iniusta credendi causa illius vices expleret. Nec obstat l. igitur. vers. & generaliter. ff. de li. causa. quia & lex illa nihil ad rem presentem facit, & nihil in iure ineptius, ac perniciosius, quàm ex singulari aliquo casu generalem regulam architectari. Nec item obstat, frequentius esse receptum, vt à dolo quæuis iusta, vel iniusta causa excuset, quod tradunt Doctores à nostro Gomez. in presentia laudati, & alij ab eodem Gomezio supra de contract. c. 1. n. 2. vers. 11. limi. adducti, & grauissimus ac doctissimus præceptor meus Arius Pinel. in l. 2. part. c. 3. n. 18. ad fin. C. de rescin. Anton. Gomez, Tom. III.

vend. & text. ille probare videri potest. quia & si dolus in hac specie abesse censeatur, culpa non abest, qua meritis pœnis expiari debet iuxta veram, & receptam traditionem Bald. in l. si plagij. n. 2. C. ad l. Jul. de plag.

d Constantis & recti iudicis.] Ex iis planè confirmari potest commune interpretum dogma, quod & qua in presentia dicuntur, non leniter etiam confirmat, comprobat, atque illustrat, indices, tum viros bonos regulariter, ac generaliter dici, tum censeari debere, quod crebris scribentium suffragiis constabilitum affirmare ausim ex Ale. con. 3. n. 8. lib. 1. Paris. conf. 168. n. 8. lib. 4. Ruin. consil. 63. n. 1. lib. 4. Soc. iun. conf. 7. n. 23. & conf. 121. n. 33. lib. 2. & ex plerisque omnibus interpretibus in l. continuis. §. cum ita. ff. de verb. oblig. & in l. vir bonus. ff. iud. sol. quidquid contra garriat Ioa. Coras. lib. 4. Miscell. c. 22. quem & merito damnat Menoch. de arbit. iud. in proem. n. 10. & manifestissime convincit sacrosancta à iustissimo Mose promulgata lex de iudicibus deligendis, & creandis, subsequentià verba ex persona soceri ipsiusmet Mosis prudenter, ac diuine faciens Exod. c. 18. At; inquit, prudenter seliges ex omni populo viros fortes, Dei Optimi Maximi timorem præ oculis semper habentes, ac tum veritatis apprime studiosos, tum ab auaritia, & eruscationibus alienatissimos, quos constituas magistratus, &c. Consonant qua Plato, ac Cicero passim, & qua eleganter alicubi Aulus Gellius hac de re prodidere. nec quidquam obest, si forsitan tales reapse nostra etate rarissimi conspiciantur, qui tamen non pauci conspiciuntur, quia de re agitur, cui & experientia non dissentiet, si homines administrandis magistratibus querantur ac donentur, non hominibus capeffendi magistratus indulgeantur vel diuendantur.

Emanuel Soarez à Ribeira, I. C.



## DE CRIMINE STELLIONATVS.

### CAPVT SEPTIMVM.

#### SVMMARIVM.

1 Quid sit crimen stellionatus?



INALITER & postremò adde, quod omnia prædicta delicta publica, vel priuata, sint nominata, & specialia. Sed alia reperiuntur delicta generica, & innominata, quæ comprehenduntur sub nomine, & crimine stellionatus. textus est capitalis & expressus in l. 1. & per totum. ff. de crim. stellionatus. textus in l. 1. & per totum. Cod. eod. tit. & vtrouque commun. Doct. & adde quod dicitur crimen stellionatus ad similitudinem cuiusdam animalis stellionis, quod erat serpens variis coloribus stellatus, & pictus. Sic delictum continet diuersa & distincta facta, propter maximam diuersitatem doli, quem homines in factis, & negotiis committunt, & committere possunt. ita Odofred. in rub. C. de crim. stellio. & ibi comm. alij Doct. & casus, & exempla in quibus quis committit istud crimen stellionatus, sunt sequentes. Primus est, quando quis rem suam alicui obligauit, vel hypothecauit, & postea scienter non certiorando de tali obligatione, vel hypotheca, sed eam dolosè, & cum caliditate dissimulando alteri obligauit. textus est formalis, & expressus in l. 2. ff. de crimine stellio. & ibi communi. Doct. text. in l. 1. C. eod. tit. quod tamen limita, & intellige, quando specialiter rem obligauit vel hypothecauit prædictis duobus: secus verò si generaliter obligauit vtrique bona sua, vt communiter fieri solet, quia tunc non incidit in aliquod crimen, quia quodammodo esset tollere commercium. ita

tenet solus Ang. in d. l. 1. C. de crimine stellion. Sed certè, salua eius pace, ergo tenerem contrarium, quia in hypotheca, & aliis actibus, ex quibus quæritur, vel confertur ius, tantum valet generica dispositio, quoad genus, sicut particularis, quoad speciem vt in l. obligatione. ff. de pign. text. in l. fin. C. que res pig. oblig. po. vbi fortius probat textus quod generalis est maioris potentia, quam specialis, cum extendatur ad bona futura, in quo ille textus est singularis, & vnicus secundum Doct. ibi, quod intellige, quando res non sufficeret pro omnibus: secus aliàs. ita l. 7. titul. 16. 7. part. Secundus casus & exemplum est, quando quis imposuit maius pretium tritico, vel alteri rei, quam valeret communiter in subhastatione publica, vel quouis alio loco, vt carius aliis venderetur. ita Bartol. in d. l. 1. ff. de crimine stelliona. Tertius casus est, quando quis ostendit alicui aliquam rem alicuius generis, & bonitatis vendendam certo, & determinato pretio, & postea ostendit sibi aliam eiusdem generis, sed non æquè & similis bonitatis in substantia. text. est in l. 3. versiculo, sed & si quis. ff. de crimine stellionatus. & ibi communi. Doctores, & probat prædicta lex partitæ. Quartus casus notabilis & genericus sit, quando quis commisit dolum in præiudicium alterius in quolibet actu, vel contractu, quia vltra actionem ciuilem, quæ datur, & competit parti ad interesse per totum titulum. ff. & C. de dolo. tenetur etiam qui commisit dolum crimine stellionatus, vt pœna extraordinaria iudicis arbitrio puniatur. Ita probat textus in d. l. 1. ff. de crimine stellio. & ibi gloss. ordin. Bartol. Alberic. Angel. & communiter Doct. & idem probat, & disponit lex 7. & 8. titul. 16. 7. part. vbi per te vide alia exēpla vsus criminis.

## ANNOTATIONES.

**V**OD erat serpens variis coloribus. ] *Plin. lib. 30. cap. 10. vafrum animal lacerta haud dissimile, & guttis stellatis distinctum inquit, cuius etiam Apuleius Apolog. 1. & column. libr. 9. cap. 7. meminere. illudque instar reliquorum serpentium veluti suum senium exuere in literas mittunt.*

Emanuel Soarez à Ribeira, I. C.

## DE EXILIO ET RELEGATIONE.

## CAPVT OCTAVVM.

## SVMARIA.

- 1 Si exilium imponitur, & non seruatur, qua poena punitur.
- 2 An exilium vel tempus exilij censeatur perpetuum, vel interpolatum.
- 3 Si iudex imponit poenam exilij dicendo, Condemno Titium ad tempus simpliciter, nulla facta mentione temporis, pro quo tempore videatur exulatus.
- 4 Durante tempore exilij, an possit iudex concedere licentiam redeundi.
- 5 Si exilium est impositum per iudicem ad beneplacitum & voluntatem suam, an mortuo iudice vel ab officio remoto censeatur renouatum exilium.



**S**ED quia in delicto iniuriæ, & in aliis delictis in quibus imponitur poena arbitraria, regulariter imponitur poena relegationis, ided volo istam materiam, & articulum notabiliter, & perfecte attingere & declarare. In quo resolutiuè dico, quod aliquando, &c.

1 Primò iudex imponit poenam exilij ad certum, & determinatum tempus, & tunc illud debet condemnatus seruare: aded, quod si fecerit contrarium, & ingrediatur locum à quo exulatus est duplicatur sibi tempus exilij, quod superest. textus est formalis, & expressus in *leg. aut damnnum. §. quisquis. ff. de poenis.* Cuius verba sunt: Quisquis autem in opus publicum damnatus refugit duplicato tempore damnari solet, sed duplicare eum id tempus oportet, quod ei superest cum fugit, scilicet ne illud duplicetur quo apprehensus in carcere fuerit, & ibi ad hoc notat & comm. Bart. & comm. Dd. facit text. in *§. temporales. Instit. de exce.* & ibi gloss. ord. si verò per decennium sit exulatus, perpetuabitur exilium: si verò in perpetuum sit exulatus, punitur poena mortis. text. est in *leg. relegatorum, versicul. planè. ff. de inter. & rele. textus in l. relegati. ff. de poenis.* & utrobique comm. Doctor. & idem disponit *l. 10. tit. 31. 7. part.*

2 Et adde, quod istud tempus exilij, semper censeatur esse continuum, non verò interpolatum, argum. textus in *leg. cap. 5. ff. de adulteriis,* Anton. Gomez, Tom. III.

textus in *l. relegati. ff. de poenis. text. in l. fin. §. quotiens. ff. de pub. & vectig.* & in terminis ita tenet gloss. sing. & vnica in rubric. *ff. de diuer. & tempo. prescr.* vbi ponit regulam & doctrinam generalem, quod in dubio omne tempus positum à lege est continuum, & non interpolatum, quam ibi ad hoc summè notant & commend. Doct. & dicit vnicum Imol. in *clm. 1. de in integ. rest. 4. colum. Phi. Franc. in cap. 2. de tempo. ord. lib. 6.* similis etiam gl. est in *cap. 2. de tempo. ord. lib. 6.* & ibi Doctor. tenent etiam Ang. de Perus. Phi. Decius, & Moderni in *l. si idem cum eod. ff. de iuris. omni. iud.* Nec obstat text. in *l. Paulus. §. fin. ff. de libe. cau.* vbi habetur, quod si dominus concessit libertatem seruo in vita, vel morte, si seruiat Titio per triennium, & medio tempore confugit, poterit complere illud triennium post reuersionem, & efficitur liber, imò etiam si dominus dicat quod seruiat per triennium continuum, habet locum, & procedit illa dispositio. & ad hoc illum textum reputat singul. & vnicum Roman. in *leg. fin. §. quotiens, de publi. & vecti. 2. colum. Ias. in leg. si idem cum eod. ff. de iuris. omni. iud.* quia ad illum textum dupliciter respondeo. Primo modo, quod procedit fauore libertatis: vel aliter, & secundò quod post reuersionem debet per triennium seruire, in quo non computatur primum tempus. ita sing. tenet, & respondet Phil. Decius in *dict. leg. si idem cum eodem. ff. de iurisdict. omnium iudicum.* pro qua sententia & resolutione facit textus nota. in *leg. cum heres. §. Stichus si heredi. ff. de statu liber.* vbi etiam in libertate tempus appositum sub conditione debet esse continuum. ex quo infero, quod tempus carceris, quod ponitur blasphemanti per prag. 1. debet esse continuum. Item adde, quod si transacto tempore exilij dubitetur, an condemnatus illud impleuerit, vel non, ei qui asserit, proponit, vel deducit illud in iudicio causa intentionis suæ incumbit onus probandi, sicut in ætate allegata, in qua quis se fundat. ita probat textus in *l. si minorem. Cod. de in integ. rest.* & ibi commun. Doctor. & in terminis ita tenet Bart. in *leg. relegati. ff. de poenis. 1. colum. & quest.* & ibi alij Doctor. Item adde, quod tempus quo quis extitit in carcere non computatur in tempore exilij. textus est in *d. l. aut damnnum. §. quis. ff. de poenis,* & ibi tenet Bart. & comm. Doct. Item adde quod nedum iudex potest ponere poenam exilij, sed etiã



ex causa potest delinquentem condemnare, ut si in tali loco, ciuitate, vel domo, textus est in *l. fin. ff. de interd. & rele.* Cuius verba sunt: Potest præses quendam damnare ne domo sua procedat, & ibi commun. Doct. item etiam potest condemnare, quod non accedat vel transeat per talem locum, vel viam, ita probat textus in *leg. mortis, versic. sunt autem. ff. de pœnis.* & tenet Bart. in *l. quod iussit. ff. de iureiur.* & ibi Moderni.

3 Aliquando, & secundò iudex imponit pœnam exilij ad tempus, dicendo, Condemno Titium in pœna exilij ad tempus nullo determinato tempore, & tunc intelligitur exulatus per tempus decem annorum. text. est singul. & vnicus in iure in *l. sine præfinito. ff. de pœnis.* Cuius verba sunt: Sine præfinito tempore in metallum dato imperitia dantis decennij tempora præfinita videntur, & ad hoc reputat singularem, & fortè non alibi Bart. vbi notant, & commendant cæteri Doct. & illum text. ad hoc reputat singularem, & vnicum Bald. in *c. ex literis. de consti. pe. col.* & ibi Fel. 6. *col. n. 6.* idem Bald. in *l. 1. C. de postulando. 1. col. in medio.*

Aliquando, & tertio iudex imponit pœnam exilij simpliciter, nulla facta mentione temporis, dicendo, Condemno Titium delinquentem in pœna exilij, & tunc intelligitur exulatus in perpetuum. textus est qui sic debet intelligi in *leg. seruus. Cod. de pœnis.* & ibi ad hoc notat & commendat Petr. Cynus, Bart. Alber. Bald. Ang. Salyc. & commun. Doct. Confirmatur, quia iudex, vel officialis positus ad beneplacitum in dubio censetur perpetuus. textus est bene notandus in *leg. iurisperito. ff. de excusa. tutor.* facit etiam text. in *l. nisi finita sufficit. ff. de condi. indebi.* & facit doctrina Bart. & communis in *l. de pupillo. §. si quis ipse pratori. ff. de noui operis num. 3. colum. & quest.* Vnum tamen est, quod in omnibus prædictis casibus talis pœna exilij debet intelligi intra terminum, & locum iurisdictionis ipsius iudicis, qui sententiam protulit, non vero in alio, quod tamen not. intellige & declara de loco, & iurisdictione penitus extranea, in qua reus delinquens nullum habeat domicilium: secus tamen est, si ea haberet domicilium, ut si iudex domicilij & habitationis condemnauit eum in pœna exilij, quia poterit dicere, & declarare ut condemnet eum in pœna exilij à loco originis. Item etiam iudex loci vbi commissum est delictum poterit condemnare in pœna exilij à loco & iurisdictione vbi delictum est commissum, & à loco originis, & à loco habitationis. textus est valde notabilis & quotidianus in *lege relegatorum. §. intercedere, cum §. sequent. ff. de interd. & relegatis.* & ibi notat Bartolus, & commun. Doctores.

4 Item adde, quod durante tempore exilij non potest iudex concedere licentiam redeundi, sed solus princeps. text. est in *leg. relegati. ff. de pœnis. in fin.* Cuius verba sunt: Et nemo potest com meatum, remeatumve dare, nisi Imperator ex aliqua causa, & ad hoc notat & commendat ibi Bartol. Alb. & commun. Dd. idem Bartol. in *leg. centesimis. §. fin. ff. de verb. oblig.* ibi Ial. *fin. colum.* Confirmatur, quia iudex postquam semel iudicauit functus est officio suo. textus in

*l. iudex posteaquam. ff. de re iudicata. textus in leg. cum querebatur. eod. tit. textus in l. Paulus. la. 1. eod. tit. textus in l. diui fratres. ff. de pœnis. text. in l. 2. C. de sentent. ex peri. reli.* vnde ex post facto non poterit sententiam tollere, mutare, nec in aliquo alterare. Item etiã confirmatur per text. sing. in *l. 1. §. si quis ultro. ff. de questio.* vbi habetur, quod si iudex condemnauit aliquem ad mortem, & post sententiam constet, & appareat de innocentia eius, non potest ipse absolueri, nec reuocare sententiam, sed requirendus est princeps, & ad hoc notat, commendat ibi Bart. & communiter Doctores, & dicit singul. in *l. & si seuerior. Cod. ex quib. cau. infra. irro. pen. colum.* sed hodie in nostro regno ipse iudex potest absolueri, & sententiam propriam reuocare. ita probat *lex 4. titul. 30. septima part.*

Aliquando, & quartò iudex imponit pœnam exilij ad beneplacitum & voluntatem suam, dicendo, Condemno Titium in pœnam exilij, donec voluero, vel donec fuerit voluntas mea: talis sententia, & condemnatio bene valet. Sed dubium pulchrum, & necessarium est, an mortuo iudice, vel ab officio remoto, videatur reuocatum exilium: & videtur, quod non, imò quod in perpetuum duret, & remaneat Titius relegatus, argument. text. in *leg. centesimis. §. fin. ff. de verb. oblig.* vbi habetur, quod in contractibus si actus, vel dispositio confertur in voluntatem alicuius contrahentis per mortem, videtur nolle, & sic contradicere, & sic sententia videtur recipere istam significationem propter sensum verborum. vel aliter, & secundò videtur dicendum, quod talis pœna exilij sit ipso iure reuocata, & finita. Primò, quia quando voluntas ponitur ad durationem & perseverantiam alicuius actus, semper illa voluntas cessat, & finitur morte. text. est in *l. 4. ff. locati.* vbi si quis locauit, vel in precarium concessit alteri domum, vel rem, quoad vel donec voluerit, statim, quod moritur, censetur nolle & reuocare contractum, & ad hoc notat & commendat ibi Bartolus, Paul. Fulg. & communiter Doctores. textus in *l. mandatum. C. mandati. text. in leg. fin. ff. de solu.* ergo in nostro casu, & q. cætenus durabit pœna exilij, quatenus durat voluntas iudicis, seu illa cessat per mortem, ergo, &c. Tertio pro hac parte facit textus in *l. 3. ff. iudi. solui.* vbi habetur, quod fideiussor, qui promisit soluere, quod iudicatum fuerit per certum iudicem, non tenetur soluere, quod iudicatum sit ab alio: imò quod magis est, hoc procedit etiam si iudicatum fuerit per iudicem appellationis. text. est in *l. cum apud. ff. eod. tit. iud. solu.* quem ibi ad hoc reputat singul. Bart. Paul. & commun. Doct. facit textus in *leg. fina. ff. qui sine manu. ad liber. peruen.* vbi si quis vendit ancillam pacto apposito, ut emptor manumittat, quando velit, dicitur velle per mortem: si verò dicatur, ut manumittat quàm primum possit, modicum tempus spectatur, si verò simpliciter dicitur, quod manumittat, tunc tenetur infra duos menses manumittere, & idem disponit *l. 45. titul. 5. quinta part.* Quiuò facit textus in *leg. idem Pomponius scribit, si frumentum. ff. de rei vend.* vbi probatur, quod declaratio animi est personalissima, & non transit

ad hæredes, & ibi notat gloss. ordin. & communiter Doctor. textus in *l. inter stipulantem. §. si Stichum. ff. de verb. oblig.* & in expresso istam sententiam, & conclusionem tenet originaliter Petrus, in *d. l. centesimis. §. fin.* & ibi Bart. pen. col. & quest. Angel. Imo. Pau. Iaf. & comm. Moderni, Cyn. in *l. fin. C. de contrah. empt. fin. col. & q.* & ibi Alber. Bald. Salyc. & alij Doct. Sed his non obstantibus ego teneo tertiam contrariam sententiam, imò, quod tali casu exilium non sit perpetuum per mortem iudicis, nec sit revocatum nec finitum, sed duret exilium eo modo, quo antea, & facultas, & voluntas revocandi transeat ad successorem in officio. Primò, quia censetur idem tribunal, & iudicium, quod non spirat per mortem alicuius iudicis, sed transit ad alium, & primus iudex, qui posuit pœnam exilij ad beneplacitum, & voluntatem suam, non est ausus ponere ad suam propriam tanquam privatam personam, sed tanquam publicam iudicis, qui secundum qualitatem delicti possit exilium extendere, vel contractare, & per consequens talis facultas, & voluntas debet transire in iudicem successorem in officio. argument. textus in *l. mortuo iudice. ff. de iudic. textus in l. proponebatur. eod. tit.* iuncta gloss. ordin. & commun. opin. textus in *l. meminisse. ff. de offic. procons. & lega. textus in l. quod princi. ff. de leg. 2. tex. in cap. quoniam cum Abbas. in materia de officio delegati. text. in l. annua. §. à Titia. ff. de annuis legatis.* Confirmatur ratione, quia in dubio semper actus, vel dispositio debet intelligi secundum qualitatem personæ proferentis, & non alias vt in *l. plenum. §. acquirit. ff. de usu, & habitatione,* & ibi gloss. ordinaria, & comm. Doct. Secundò principaliter pro hac

mea sentent. & opinione facit text. notabilis in proposito in *cap. si super gratia. de officio delegati. in 6.* vbi disponitur, quod licet regulariter actus commissus iudici delegato, cesset, & finiat per mortem delegantis, tamen si ille actus est accessorius, & executivus ad ipsam causam principalem agitatam coram primo iudice delegante, non finitur nec extinguitur eius morte. confirmatur adhuc ratione, quia licet, morte mandantis expiret mandatum, tamen quando Committitur, & mandatur executio accessoria alicuius actus principalis, non expirat, nec finitur morte, text. est singularis, & vnicus in *l. fundi venditor. §. fin. ff. de acqu. poss.* quem ibi ad hoc notat & commendat Bartolus & communiter Doctor. & reputat singularem, & fortè non alibi Paulus de Castro. Nec obstant fundamenta contraria, pro communi opinione adducta, quia procedunt, & habent locum quando actus, vel dispositio ponitur in animo, & voluntate alicuius privatæ personæ, non vero aliàs, vt in nostro casu. nec obstat etiam text. in *l. 3. ff. iudicatum solui.* quia loquitur in actu obligatio, ex parte personæ privatæ proferentis, quæ expressè & specialiter se retulit ad certam sententiam à certo iudice proferendam, & non fuit animus, nec voluntas aliter obligandi, vnde necessario ad aliud non extenditur obligatio: secus vero in nostro casu, & quæstione, vbi actus fuit gestus à iudice tanquam à publica persona, & habuit respectum ad delictum & eius qualitatem, & in dubio eius virtus & effectus debet transire ad successorem in officio per fundamenta mea, & certè ista est vera, & iuridica opinio, & effectus tenenda legendo, iudicando & consulendo.

## ANNOTATIONES.



**I**llum ad hoc reputat sing. Extollunt etiam hunc tex. Plat. in *l. nemo, num. 6. & 8. Cod. de exact. tribut. Dec. in c. ex literis. num. 10. de constit. Iaf. in l. 5. §. 1. num. 38. ff. de re iud. & in §. curare numer. 36. Instit. de action. Lud. Gomez. in §. quadam. n. 22. illo eod. tit. & certè tex. hic in *l. sine præfinito. 23. ff. de pœn. tum singularis haberi debet, tum intelligendus omnino est, si verum amamus, & Jurisconsulti verba contorquere & arriolationibus fœdare nolumus, non solum cum iudex sententiam ita dixit, te ad tempus relego, seu in exilium damno, verum etiam cum simpliciter absque vlla temporum mentione in exilium aliquem condemnauit, nec argumenta in contrarium adducta quidquam obstabunt, cum sit hic casus specialis. denique, & Accur. & alij non Proletarij interpretes, sic etiam non semel sensisse videntur, quidquid noster Gomezius aliter construat.**

Emanuel Soarez à Ribeira, I. C.

## DE CAPTVRA REORVM.

## CAPVT NONVM.

## SUMMARI A.

- 1 Antequam reus capiatur, an requiratur quod constet verè & realiter delictum esse commissum.
- 2 In casibus in quibus debeant confiscari bona, an debeat fieri per iudicem descriptio bonorum delinquentis.

- 3 An, & quando possit quis capere delinquentem propria auctoritate.
- 4 In alieno territorio non potest iudex capere delinquentem.
- 5 Si iudex sequatur delinquentem à suo territorio in aliud, an possit ibi iudex delinquentem personaliter capere.
- 6 In casibus, in quibus iudex officialis potest capere

- pere delinquentem, licitè cum potest occidere, vel vulnerare, si se cum telo defendat.
- 7 Durante lite post publicatas attestaciones, si constat de innocentia rei, an possit ante sententiam diffinitivam à vinculis relaxari.
- 8 An reus captus pro delicto possit sub fideiussoribus relaxari.
- 9 Si reus promittit sub certa pœna se presentare infra certum tempus, an transacto illo termino incidat in pœnam, si non sit presentatus.
- 10 Iniuste captus, & detentus, an possit semper appellare etiam post decem dies.
- 11 Si reus captus effugit è carcere, an videatur confiteri delictum.
- 12 Si uxor maritum suum captum à carcere extraxit, an aliqua pœna puniatur.



ISA pœna cuiuslibet delicti, oportet videre ordine, & utilitate qualiter perueniatur ad capturam ipsius delinquentis.

In quo articulo resolutiue dico, quod quando iudex vult procedere contra aliquem ex officio suo, vel ad petitionem partis per viam accusationis, in primis oportet, quod constet delictum illud, de quo intendit querere, verè & realiter esse commissum, & istud est capitale fundamentum totius iudicij, & ideò est bona practica, & consilium, quod quando homicidium, furtum, vel aliud simile delictum dicatur, & denunciatur esse commissum, iudex personaliter vadat, vel mittat officialem suum cum tabellione publico ad videndum, & verificandum hominem esse mortuum, vel furtum commissum, vel si tantum est offensus, vel vulneratus, inquiret, & reddatur certus, quæ vulnera habeat & in qua parte corporis, & faciat redigi in actis. text. est capitalis, & expressus in l. 1. §. item illud. ff. ad Syllan. Cuius verba sunt: Item illud sciendum est, nisi constet aliquem esse occisum, non haberi de familia quæstionem, liquere igitur debet scelere interemptum vt senatusconsulto locus sit, & ad hoc notat & commendat ibi Bartol. Alb. Bald. Ang. Rom. Cuman. Ioann. Igneus; & idem probat textus in l. necessario, §. 1. eod. tit. textus in l. inde Neratius, §. fin. ff. ad l. Aquil. text. in l. 1. §. si quis ultro. ff. de question. textus in l. diuus Traianus. ff. de milit. testam. textus in l. si is, §. si tu Titium. ff. de furtis. textus in l. si quis legatum. vers. ceterum. ff. ad l. Cor. de Fal. textus in l. eius qui delatorem. vers. nec enim. ff. de iure fisci. textus in l. 1. Codic. ubi causa fiscales. textus in l. 3. Cod. de assessoribus, & utrobique communiter Doct. Confirmatur, quia quando lex, statutum, vel dispositio se fundat in aliquo subiecto, vel qualitate, prius & ante omnia debet de illo constare, textus est in l. 4. ff. de fideicom. liber. text. in l. 1. §. pregnantem. ff. de ventre in possess. mitter. textus in l. 1. §. hac verba. ff. ne vis fiat ei, text. in l. 4. §. condemnatum. ff. de re iud. textus in l. is qui heres. §. si quis dubitet. ff. de acqu. here. tex. in l. is qui hereditatem. eod. tit. tex. in l. heres institutus. eod. tit. tex. in l. quidam. ff. de iure cod. tex. in l. si curialis. C. de Episc. & cler. text. in l. non ignorat. Cod. qui accu-

sa. non poss. Confirmatur etiam ex doctrina Bart. & communiter in l. in illa stipulatione si calendis. ff. de verborum obliga. iuncto text. vbi dicit quod ille, qui fundat se in aliqua negatiua, agendo vel excipiendo debet eam probare, & in expresse licet non ita bene fundet istam sentent. & conclus. tenet Bartol. in fin. ff. de quest. 1. col. n. 2. Bald. in l. si quando. C. unde vi. 1. col. n. 2. Pau. & alij Doct. in l. quotiens. §. si quis nomen. ff. de hered. instit. Bald. in cap. at clerici, de iudic. 2. col. n. 8. Ang. de Aret. in tract. male. in parte fama publica procedente, versic. 12. tu iudex si bene cautus, Gandinus qui valde commendat in eod. tractatu in rubrica de presump. iudic. 3. col. Paris de Puteo. in tract. syndicatus, in par. confessio. 2. col. num. 5. Hippol. de Marsil. in l. 1. ff. de quest. 2. col. n. 3. idem Hippol. in sua practica. fol. 2. 2. col. idem Hipp. in consil. suis, cons. 8. cons. 12. & cons. 14. & consil. 40. Postquam verò constiterit delictum esse commissum, & verificatum sit per iudicem, vt supra proximè dictum est, iudex recipiet summariam formationem per depositionem testium, & diligentem inquisitionem, & ille qui reperiatur culpabilis, statim personaliter capiatur, & incarceretur secundum qualitatem personæ, & delicti. & in tali summaria deformatione non debet pars hoc est delinquens citari propter timorem fugæ, quia aliàs nunquam sequeretur captura, nec possent delicta puniri, ita probat text. in l. nullus. C. de exhiben. reis, text. in l. 2. & per totum. Cod. de custo. reo. text. in l. 1. & per totum. ff. eod. text. in l. 1. & per totum. tit. 29. 7. par. & in expresse ita tenet & declarat Salyc. in d. l. nullus. C. de exhibend. reis 2. colum. 5. not. idem Salyc. in l. absentem. C. de accusa. 3. col. n. 9. Ang. de Aret. in tractatu malef. in parte iudex commisit, 2. col. vers. sed cauti indices. Hippol. de Marsil. in sua practica. §. constante. 1. col. idem Hippol. l. 1. ff. de quest. 1. col. num. 1.

Item adde, quod in casibus, in quibus venit imponenda pœna confiscationis debet per iudicem fieri descriptio bonorum ipsius delinquentis, per modum inuentarij, coram tabellione, ne bona pereant, vel occultentur in damnum fisci, & si iudici videatur, deponet ea penes aliquem tertium, qui habeat custodiam, & curam eorum, & ita quotidie fit, & practicitur, & in terminis ita probat text. in l. ff. de requi. reis, & ibi nota. Bartol. comm. Doct. antiqui. text. in l. 1. C. eod. tit. & ibi notat & declarat Salyc. 2. col. n. 5. text. in l. si quis intra. Cod. de bonis proser. & ibi notat & commendat Bald. Salyc. & alij Doct. in l. 1. §. pen. ff. de ventre in possess. mitter. text. in l. si. C. de bon. vacan. lib. 10. & ibi Doct. tenet etiam, & declarat Bart. in l. post contractum. ff. de don. si. col. Platea in l. defensionis facultas. C. de iure fisci. lib. 10.

Item adde, quod nemo debet capere delinquentem propria auctoritate, nisi iudex, vel alius de mandato eius, vt hodie facit executor, & officialis publicus, ad hoc & familia deputatus, textus est in l. fin. Cod. de exhibendis reis. Cuius verba sunt: Neminem in iudicio exhibendum esse præcipimus, nisi de cuius exhibitione iudex pronunciauit. & ibi ad hoc notat & commendat glossa ordinaria. Odofred. Pet. Cynus, Iacobus, Bartol. Albericus, Angel. Salyc. & communiter Doctores, quod intelli-

ge quando est priuata persona: secus verò, si sit officialis publicus, quia ille talis capere potest delinquentem, etiam sine mandato, si reperiat eum in fragranti delicto. argument. text. in *authen. de defenfo. c. i. §. audiens, colla. 3.* vbi habetur, quod iudex inferior, qui non habet iurisdictionem contra personam delinquentis, potest eum personaliter capere, & suo iudici præsentare. textus in *l. si quis ff. de offic. proconsul. & lega.* Imò quod magis est, iudex secularis, vel officialis eius potest capere clericam repertum in fragranti delicto, & suo iudici præsentare, per prædicta iura, & in expresso ita tenet Bartol. in *l. si quis in seruitute. ff. de furtis. 2. column.* & ibi Angel. de Petru. & alij Doctores, Baldus in *authent. si qua per calumniam Cod. de Episc. & cler. 2. column. num. 4.* idem Bald. in *cap. 1. §. si quis vero. el. 1. de pace iura. firman. 2. column. numer. 6. in vsibus feud.* Abbas in *cap. cum non ab homine. de iudic. 4. column. numer. 15.* & ibi communiter Doctores. idem Abbas in *cap. vi fama. de senten. excomm.* & ibi commun. Doctores, Anchar. & alij Doctores, in *cap. 2. de foro compe.* Angel. de Aretin. in *tractatu malefic. in parte fama publica precedente, vigesima quarta column. versicul. nota.* Iason in *l. 2. ff. de iurisd. omn. iudic. quinta column. num. 16.* & ibi alij Moderni. imò etiam quod magis est, partes offensæ, vel ille, cuius interest, poterit capere delinquentem in fragranti delicto, & ducere ad iudicem, argument. textus in *leg. cap. 5. ff. de adulter. textus in l. interdum, la 2. §. qui furem. ff. de furtis,* per quæ iura ita tenet Bald. in *dict. leg. fin. Codic. de exhibend. reis. column. 1. numer. 1.* Imò adhuc, quod magis est, quilibet priuatus de populo potest capere delinquentem, & iudici præsentare, si reperiat eum in fragranti delicto. ita Baldus in *dict. cap. 1. §. si quis vero. el. 1. de pace iura. firm. 2. column. num. 6.* idem Bald. per text. ibi in *l. nec timorem. ff. quod met. causa,* & ante eum idem tenet Bart. in *l. cum eod. ff. ad l. Iul. pecul. 1. column. in fin.* dicebat tamen Florian. in *l. 3. ff. ad l. Aquil.* hoc procedere, & esse verum in delicto publico, non tamen in priuato, quia cum non sit licita, nec permessa accusatio cuilibet de populo, à fortiori non erit licita captura personæ, sed nihilominus teneo primam opinionem tanquam veram & æquam, quia in punitione delicti etiam priuati vtitur fauor publicus, & iudex ex officio posset punire etiam non existente parte, vt suo loco dixi.

Item adde, quod in aliquibus casibus, & delictis specialibus, potest quilibet priuatus capere delinquentem, etiam ex interuallo, licet non recipiat eum in fragranti delicto, quos casus & delicta numerat glossa ordinaria & magistra. in *dict. leg. fin. Codic. de exhiben. reis.* & ibi communiter Doctores, & enumerat *lex 2. titul. 29. 7. partit.* debet tamen iudici præsentare infra viginti horas, alias committit crimen priuati carceris. ita probat textus in *l. capite quinto. ff. de adult.* & ibi not. & commendat glossa ordinaria, Bartol. & communiter Doctores. probat etiam text. in *l. 1. C. de priua. carce.* & ibi etiam not. & commendat gloss. ord. & commun. Doctores.

4 Item adde, quod iudex vel eius officialis, vel

alius de mandato eius non potest capere delinquentem existentem in alieno territorio imò si de facto sit captus ante omnia relaxandus est, & debet poni in pristinum statum, quasi spoliatus, naturali libertate. argument. textus in *l. fin. ff. de iurisd. omn. iudic.* & ibi expresse tenet, & notat Bald. in *lect. fin. column.* & alij Doct. text. in *l. quis sit fugitiuus. §. item Celsus scribit. ff. de adi. edict.* & ibi notat Baldus, Salycet. & alij Doctor. facit etiam bonus text. in *l. à diuo Pio. §. sententiam Roma. ff. de re iud.* vbi habetur, quod iudex vnius loci non potest facere realem executionem in bonis condemnati sitis in alieno territorio, nisi per literas requisitorias: ergo à fortiori non potest facere capturam personæ. probat etiam text. in *auth. vt nulli iudicium. §. si verò quis comprehensorum. coll. 9.* vbi disponitur, quod si quis deliquit in vno territorio, & se contulit in aliud, debet iudex delicti petere remissionem eius per literas requisitorias, textus in *c. ex parte, de verb. sign.* & in expresso ita tenet magistraliter Bart. in *questionibus suis. q. 6. incipiente Lapis.*

Pulchrum tamè dubium est, si iudex, vel officialis insequatur delinquentem à suo territorio in aliud, an possit tunc ibi personaliter capere? Et videtur, quod sic, arg. text. in *l. quod ait lex. §. quod ait. ff. de adul. vbi probatur, quod quando finis habet necessariam causam cum principio, attenditur principium, & non finis. & ad hoc summè notat & commendat ibi Bart. & commun. Doct. textus in *l. qui cum maior. §. 1. ff. de bonis lib. text. in l. damni infecti. §. Sabini sent. ff. de damn. infect. cum simi.* & isto fundamento, & consideratione istam sententiam & conclusionem tenet Ang. de Peru. in *l. Gracchus. C. de adul. 1. col. n. 4.* Rom. in *l. 1. §. occisorem. ff. ad Syllan. pen. col. n. 18.* Sed his non obstantibus contrariam sententiã, & conclusionem tenet Bald. in *l. sicuti. §. Aristot. ff. si seru. vend.* & ibi Ang. Flor. & commun. Dd. Ang. de Aret. in *tract. malefic. in parte fama publica precedente. 6. q. principali.* Ioannes Tierrus in *tract. de fuga. 2. col. n. 10. 8. volum.* & ista opinio est verior, & tenenda per fundamenta, & rationes eorum, & ita practicatur.*

Item adde, quod in casibus, in quibus iudex vel officialis potest capere delinquentem, potest etiam eum occidere, vel vulnerare, si telo se defendat, vel fuga, vel alio modo se subtrahat, argument. text. valde nota. in *l. si seruus. Codic. de his qui ad Eccles. confu.* vbi habetur, quod si seruus alicuius confugiat ad Ecclesiam, potest inde extrahi per dominum, & si de facto resistat, & se defendat, potest licitè occidi, & ibi ad hoc notat & commendat Bartolus, Albericus, Alb. Salyc. & communiter Doctores. Baldus in *fin. Cod. de exhiben. reis.* idem Bald. in *l. nec timorem. ff. quod met. causa. 2. lect.* Iacob. & alij Doctores antiqui in *l. 1. Cod. de his, qui latrones, vel aliis criminibus reos occultauerunt.* Florian. in *l. 3. ff. ad legem Aquiliam.* Angel. de Aretin. in *tractatu maleficiorum, in parte fama publica precedente. 18. column. versiculo, verum quia precedentibus iudiciis,* vbi reputat singulare Hippol. de Marsil. in *leg. 1. ff. ad l. Cornel. de sicar. 8. column. num. 78.* Item adde, quod carcer & vincula debent adhiberi secundum qualitatem delicti, & personæ, text. in *l. 1. C. de custo. reor. text. in l. fin. Cod. de accus.*

*accus.* ibi, *habita tamen dignitatis estimatione*, & in hoc maximam curam & diligentiam debet habere iudex & custos carceris, quia non ita debet custodire nobilem, sicut plebeium, non ita senem, sicut iuuenem, non ita de die, sicut de nocte: quia carcer non ad pœnam, sed ad custodiam est inuentus, & sic qualitas eius totaliter residet in iudicis arbitrio, textus est formalis, & expressus in *l. aut damnatum. §. solent. ff. de pœnis*, ibi, *carcer enim ad continendos homines non ad puniendos haberi debet*, & ibi communiter Doctores. textus notabilis, & expressus in *l. i. versiculo, interea. Cod. de custod. reor.* Cuius pulchra verba sunt: *Interea vero reo exhibitio, non ferreas manicas & inhærentes ossibus mitti oportet, sed prolixiores catenas, si criminis qualitas postulauerit, ut excruciatio desit, & permanet sub fida custodia, nec verò sedis intimæ tenebras pati debet inclusus, sed vsurpata luce vegetari, id est, subleuari, & ubi nox geminauerit custodiam, in vestibulis carcerum, & salubribus locis recipiatur.* Et idem probat *lex 4. & 6. tit. 29. 7. part.* Item etiam bonus iudex & custos carceris curam debet habere incarcerationum, ut habeant omnia necessaria, & non deficient sibi alimenta, nec subtrahenda est eis audientia, ut cum nullo loquantur, ita probat textus not. qui non ponderatur, nec à Doctoribus allegatur, in *dict. l. 1. Codic. de custod. reor. in versicul. illud.* ibi, *aut subtrahtos audientia longa tæbe consumere*, & in expresso ita tenet Hostiensis in *Summa, de accusa. §. reo exhibitio, 1. col. vers. Masculi.* Bonifacius in *tract. malef. in tit. de carceribus priuatis. 1. col. vers. & nota*, quod est contra seueros iudices, qui contrarium faciunt. verum tamen est, quod si qualitas delicti, & personæ hoc expoleret, iudex posset pro eruenda veritate hoc facere. & ita practicatur per iudices peritos & expertos, qui à lege habent arbitrium inquirendi de delicto, & subtilem indagacionem adhibere, argument. textus in *l. congruit. ff. de offic. pra. textus in leg. de minore. §. tormenta. ff. de questio. ibi, & cognitionis subtilis diligentia affert.*

7 Item adde, quod si durante lite post publicationem testium, constat de innocentia rei incarcerationi, potest licitè à vinculis, vel carcere relaxari ante sententiam diffinitiuam, ita probat textus singularis in *l. nullus. Codic. de exhib. reis, in fin. ibi, donec repererit cognitio celebrata discrimen*, & ibi notat & commendat Bald. 2. col. n. 2. Salyc. *fin. col. in fi.* & illum text. ad hoc reputat sing. Bald. in *l. sed & si is. ff. de in ius vocando. 1. lect. & questione.* post Iacob. quem allegat ibi Baldus in *l. si quis post accusationem. ff. de testa. Alexand. in add. ad Bartol. in l. 1. ff. de cust. reor. 2. column.* Paris de Put. in *tract. syndicus, in parte licet dicatur, 2. column.* Hippolyt. de Marfil. in *sua practica. §. quoniam. num. 49.* idem Hippolyt. in *§. arsingam. 2. column. num. 16. gloss. ordin. in l. 4. fol. 100.* & illum text. ad hoc reputat sing. & vnicum Rom. singulari 490. & idem disponit *l. 13. tit. 2. lib. 3. ord.* Confirmatur, quia paria sunt, quod in aliqua causa sit lata sententia, vel conclusum in ea, vel, quod sit facta publicatio, text. est bene notandus, in *l. qui pene. vers. diuus. ff. de manumission. & ibi ad hoc notat & commendat Benedictus de Plumbino, & alij Doct.*

text. in *l. si rem quam. versic. fin. ff. de euct.* & ibi Doctor. textus in *l. quamuis indubitati. Cod. adult.* & ibi notat Baldus & alij Doct. & tradit Iac. in *l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquir. poss. ff. num. 109. & 110.* Item adde, quod postquam delinquentes sunt incarcerationi, debet custos, vel commentatiensis in quolibet mense copiam delinquentium, nomina eorum, ætatem, & varietatem delictorum iudicio offerre, ut iudex possit curam, & notitiam eorum habere, & melius & citius causas eorum diffinire, & determinare, textus est in *l. fin. Cod. de custod. reor.* & ibi gloss. ordinaria & communiter Doctor. & idem disponit *lex 8. tit. 29. 7. part.* Sed hodie in nostro regno, tam in curia regali, & in cancellaria regia, quam etiam in omnibus ciuitatibus & locis huius regni communiter fit audientia publica cum ipsis incarcerationis, certis diebus in qualibet hebdomada, ut melius & breuius causæ eorum diffiniantur, & ita fit in hac ciuitate Salmanticensi, in qua fit tribus diebus, ut expertus fui, & assistebam tanquam aduocatus pauperum.

Item adde, quod est pulchrum, & quotidianum dubium in materia, an reus captus pro delicto possit sub fideiussoribus relaxari? In quo articulo breuiter, & resolutiuè dico, quod si ex tali delicto, pro quo est captus, veniat imponenda tantum pœna pecuniaria, & non corporalis, licitè & iustè potest sub fideiussoribus relaxari, textus est in *l. 1. ff. de custod. reor.* & ibi Bartol. & commun. Doctores. textus in *l. 1. & 4. eod. tit. text. in l. si quis pro eod. §. fin. ff. de fideiuss.* textus in *l. si à reo. §. fin. eod. tit. textus in l. eos la 1. §. super his. Cod. de appella. textus in l. in minime. eod. tit. & utrobique communiter Doctores.*

& idem disponit *lex 10. tit. 29. 7. par.* & in tantum hoc est verum, quod si iudex hoc casu nolit recipere prædictos fideiussores, sed reum in carcere detinere, committit contra eum crimen iniuriæ, & tenebitur ei in syndicato actione iniuriarum. argument. textus in *l. si vero pro condemnato. §. 1. ff. qui satisd. cogan.* Cuius verba sunt: *Qui pro rei qualitate euidentissime locupletem, vel si dubitetur, approbatum fideiussorem iudicio sistendi causa non acceperit iniuriarum actio aduersus eum esse potest, & ad hoc notat & commendat ibi Bart. Ang. Paul. Ab. & comm. Dd. si vero venit imponenda pœna corporalis, non potest nec debet relaxari sub fideiussoribus. text. est formalis & expressus in d. l. 3. ff. de custo. reor. ibi, nisi tam graue scelus ipsum commisisse constet, ut nec fideiussoribus, nec militibus committi debeat, & ibi communiter Doctores, & idem disponit *lex 10. tit. 29. 7. part.* Confirmatur, quia & si velit, non potest se obligare fideiussor ad pœnam corporalem, quia tenebatur ipse reus principalis, cum nemo sit dominus membrorum suorum, ut in *l. liber homo. ff. ad l. Aquil.* Si vero de facto iudex relaxauit eum sub fideiussoribus, in casibus, in quibus venit imponenda pœna corporalis tunc si certam pœnam pecuniariam promisit fideiussor, illam tenetur soluere, si verò nullam certam pœnam promisit, tenetur pœna pecuniaria iudicis arbitrio, nisi consuetudo tali casu etiam pœnam inducat. ita probat textus in *dict. leg. ff. de custo. reor.* & ibi Bartol. & communiter Doctores,*

ctores, & in effectu istam sententiam & resolutionem ponit Bartolus & communiter Doctores in *l. 1. ff. de custo. reo.* Cynus, Salyc. & communiter Doctores in *l. pen. Cod. de cust. reo.* Azo in Summa eiusdem tituli, in *fin. gloss.* Archi. & communiter Doctores in *c. cum homo 13. qu. 5.* Abbas, Ancha. & alij Doctores in *rub. de fideiuss.* Felin. in *c. fin. de accusat.* Angel. in *tract. malef. in parte fama publica precedente. 9 qu. idem Angel. in parte pro quibus Antonius fideiussit.* Gandinus in *eod. tract. fol. 20. 2. column.* Hippolytus in *sua practica in parte attingam. 1. & 2. column.* Bonifacius in *tract. malef. in tit. de carceribus. 2. column. versicul. item nota.* Pau. Grilan. in *tract. de relaxatione carceratorum, in rubr. de fideiussoribus eorum,* Rodericus Soarez in *legibus fori. fol. 109.*

9 Dubium tamen est circa predicta, an in casibus, in quibus reus captus potest sub fideiussoribus relaxari, si ipsemet reus, qui est diues, promisit sub certa pena se presentare infra certum terminum vel si non sit diues fideiussor promisit pro eo, an transacto illo termino, incidat in penam, si non sit presentatus? & breuiter videtur dicendum, quod non, nisi infra terminum fuerit ille, qui se obligauit monitus, vel requisitus ab ipso iudice, vel parte, cui fuit facta promissio, vt presentetur, & adimpleat promissa. ita probat textus notabilis in *l. fin. C. vt intra certum tempus criminalis questio terminetur,* vbi habetur, quod causa criminalis coram iudice tractata debet finiri, & terminari infra duos annos. alias iudex incidit in penam, de qua ibi. & tamen dicit ibi textus, quod hoc debet intelligi, ita demum, si petatur a parte, ex quo textu sumitur talis regula, & conclusio generica, quod quando iudici imponitur pena, si aliquid non fecerit infra certum terminum debet intelligi, si fuerit monitus, & requisitus a parte, & ibi notant & commendant communiter Doctores. similis textus est in *l. properandum. §. sin autem utraque. Codic. de iudic. text. in authent. hoc amplius. Cod. de fideicommiss. textus in l. debitoribus. ff. de re iud. textus capitalis, & generalis, in l. 4. §. hoc autem iudicium. ff. de damn. infecto.* Et in expr. sso, licet ista iura non allegat, istam sententiam, & conclusionem tenet Anton. de Butr. in *c. penultim. de iudic. 2. column. numer. 11.* & ibi Abbas Panormi. *penultima columna, numer. 19.* idem Abb. in *c. finem litibus. de dolo & contumacia, penult. columna, numer. 34.* Paul. de Cast. in *rub. Cod. quomodo & quando iud.* Alexand. in *l. properandum. 1. column. numer. 5. Cod. de iudic.* Felyn. in *c. sin autem de rescriptis. 3. column. numer. 4.* Platea in *l. penult. Codic. de annonis, & tributis, lib. 10. 1. column. numer. 4.* Hippolytus de Marsil. in *sua practica causarum. §. nunc videndum. 2. column. versicul. qui mino.* Paulus de Castro in *consiliis suis. conclusio. 166.* Ias. in *l. vniuersa. C. de precibus imperato. offerend. 1. columna, numer. 6.* Hippolyt. de Marsil. in *rubr. ff. de fideiuss. 28. column. numero 144.* Ripa in *leg. 4. §. hoc autem iudicium. ff. de danno infecto. 2. column. numer. 10.* Confirmatur etiam ex illa singulari doctrina Innoc. in *c. extirpanda, de preben. 1. column. in medio, vbi dicit, quod in dispositione negativa ad hoc, vt quis incidat in penam requiratur monitio iudicis, & ibi se-*

quitur & commendat Hostiens. *penult. columna.* Ioann. Anton. *fin. column. Card. 3. column.* Anton. *fin. col. Abbas fin. column. Imol. 5. column.* Anchar. *2. column.* dicens, quod illa theoricæ, & doctrina alibi melius non inuenitur, & communiter alij Doctor. Archi. in *cap. 2. §. quest. 1.* Bald. Imol. & Moderni in *l. si mora. ff. sol. matrim.* Alexand. in *l. ita stipulatus. ff. de verb. oblig. 4. column. numer. 13.* additionator Angel. *de malef. in parte quas si non soluerit. 5. column. versicul. sed aduerte.* Felin. in *cap. 2. de magistris, 1. col. n. 4.* Nec huic sentent. & conclus. obstat illa glossa singularis in iure, iuncto textu in *l. 1. Cod. de his quibus vt indignis,* vbi tenet, quod si hæres non vindicauerit mortem defuncti infra tempus, infra quod facere potuit, priuatur hæreditate. ex qua gloss. colligitur notabilis theoricæ, & doctrina, quod in factis, & delictis negatiuis, ad incurrendam penam sufficit, quod labatur tantum tempus, infra quod commode actus potuit expediri, & ad hoc illam glossam summe notat & commendat ibi Bartolus *2. column. numer. 4.* Paulus de Cast. *2. column. numer. 6.* Salyc. *2. col. numer. 9.* Alex. *2. col. n. 7.* Ias. *3. col. n. 7.* Iacob. de S. Georg. *2. col. n. 12.* Bartol. in *l. in cogitatione. ff. ad Syll.* & ibi Rom. & alij Doctor. Alexand. in *l. ita stipulatus, de verb. oblig. 3. column. numer. 12.* Felin. in *cap. 2. de magistris, 2. column.* Qui respondeo sequentibus modis: Primo, quod illa gloss. debet intelligi in pena, quæ venit applicanda filco, cuius fauore committitur mora, re ipsa, ab eo, qui non impleuit factum infra tempus, in quo commode potuit implere. argument. textus in *lan minorum. Cod. in quib. causis restitutio in integrum non est necessaria, iuncta leg. resp. public. Cod. ex quib. causis maiores, & iuncta glossa ordinaria & comm. opin. in §. ex malef. Instit. de act. versic. item mixta,* in verbo, *iudicium.* & ita respondet Salycet. in *dict. leg. 1. Codic. de his qui. vt indig. Vel aliter, & secundo respondeo, quod illa gloss. & eius doctrina, & conclusio procedat, & habeat locum, quando ex officio incumbit alicui facere, quia tunc tenetur ad penam eo ipso quod transiit tantum tempus infra quod commode potuit facere, & non fecit. ita Paulus de Castro in *dict. leg. 1. Cod. de his quib. vt indig. Vel aliter, & tertio respondeo, quod illa glossa & eius doctrina procedat, & intelligatur, quando actus requirit celeritatem, vt in vindicanda morte defuncti, quia debet fieri infra tempus, in quo hæres commode posset, alias incidit in penam. ita Rom. in *l. cognitione. ff. ad Syllan. Vel aliter, & quarto respondeo, quod illa glossa & eius conclusio concordet cum opinione Innocenti, & intelligatur secundum eam, vt utroque casu requiratur monitio, & post eam requiratur, quod transeat tantum tempus, infra quod commode actus fieri potuit. Alexand. in *l. ita stipulatus. ff. de verb. oblig. 4. column.* Felin. in *cap. 2. de magistris. 2. column. in fine.* Sed certe neutra solutio mihi placet, nec concludit. Vnde aliter, & quinto modo illa glossa & eius conclusio potest intelligi, vt procedat, & habeat locum in amissione, & priuatione alicuius lucri delati, quod non consequitur hæres, nisi prius vindicauerit mortem defuncti infra tempus, infra quod commode posset. Doctrina vero Innoc. & communis procedat, & intelligatur in pena exigenda***

exigenda ab eo, qui non fecerit, & ex suo patrimonio soluenda, quo casu ad eam incurrendam requiritur monitio: Sed nec ista solut. concludit, nec satisfacit, quia aperte est contra textum in *authent. de here. & Falcid. §. si quis autem non implens. Colla. & in & in d. authent. hoc amplius, Cod. de fideicom.* Unde finaliter, & 6. potest dici, quod glossa & communis opinio, in *dicta leg. 1.* procedat & habeat locum, quando ex tali negligentia, & omissione committit quis delictum, ut in casu ibi proposito, quando hæres non vindicauit mortem defuncti: se-cus verò aliàs, quando nullum resullaret delictum, quia tunc requiritur monitio, & hoc est de mente Bartol. in *dicta leg. in cognitione. ff. ad Syllan.* Sed his non obstantibus in quæstione, & articulo, ego teneo contrariam sententiam, imò, quòd si reus captus, vel fideiussor pro eo promisit præsentate infra certum terminum sub certa pœna transacto illo termino, statim incidit in pœnam si non sit præsentatus, sine aliqua monitione, quia cum illa promissio, & obligatio habeat diem & pœnam, meritò incidit in moram, & pœnam per lapsum eius. argument. text. cui non potest responderi in *l. magnam. Cod. de contrahend. & commi. stipulat. textus in c. cum in cunctis. §. cum verò, de electione, textus in cap. 2. de conceptione præbend. textus in c. licet Canon. de electione. lib. 6. textus in leg. 2. C. de sponsalib. & utrobique com. Doct. probat etiam textus magis in specie in *cap. potuit. de locato, & conducto*, ubi probatur, quod emphyteuta, qui non soluit canonem, infra biennium, cadit in commissum, licet non fuerit monitus, nec requisitus, textus in *l. 2. Cod. de iure emphyteut.* Nec obstat textus in *dict. l. final. Cod. ut intra certum tempus crimin. quest. termin.* iuncta communi opinione, quia loquitur, & procedit in obligatione inducta à lege contra iudicem, vel officialem; ut sententiam proferat, vel aliquem actum faciat intra certum tempus ad utilitatem partis, quia debet intelligi instante, & petente parte. Secus vero est in eo, qui proprio contractu, & conuentione astrictus, & obligatus est, se vel alium infra certum terminum præsentare, vel quid aliud facere, quia statim lapso termino, tenetur, & incidit, in pœnam sine alia monitione, vel interpellatione. Secundò non obstat illa singularis doctrina, & conclusio Innocent. communiter recepta in *capitul. extirpanda. de præbendis*, quia dupliciter respondeo. Primo modo, quòd ista promissio de præsentando, de qua loquitur quæstio nostra, non consistit in facto negativo, sed in affirmatiuo, quo casu non militat, nec loquitur illa doctrina Innocent. & ita ipse dicit, & declarat ibi. Vel aliter, & secundò respondeo, quòd illa doctrina, & conclusio Innocent. loquitur, & procedit, quando dispositio negativa non habet diem, nec certum & determinatum tempus: se-cus vero si haberet, ut in quæstione nostra, quia tunc per lapsum eius promissor incidit in pœnam, ut in tribus supra per me allegatis, & ita etiam expresse dicit, & declarat Innocent. in *dict. c. extirpanda. de præbend. 1. column. post medium.* Dubium tamen est circa prædicta, si reus captus sit relaxatus sub fideiussoribus, qui pro-*

miserunt illum infra certum terminum præsentare, vel quando per iudicem peteretur, & postea talis reus de nouo fuit captus, & incarceratus per iudicem, qui aufugit de carcere, & modo iudex petit à fideiussoribus, ut illum præsentent, vel soluant pœnam promissam, an teneantur. In quo articulo breuiter & resolutiuè dico, & teneo quòd si talis reus postea fuit captus, ex eademmet causa, ex qua tenebantur fideiussores præsentare, eo ipso remanent liberati, quia debitor excusatur, quando ab alio est facta solutio, argumento textus in *leg. s. l. uendo. ff. de negot. gest.* Cuius verba sunt: Soluendo quis pro alio, licet inuito, & ignorante, liberat eum, textus in *l. solutionem. ff. de solutio. textus in §. 1. Institut. quib. mod. toll. obligat. textus in leg. cum seruum pecuniam. ff. de verb. oblig.* Si verò talis reus postea fuit captus ex alia diuersa causa, ut quia aliud delictum commisit, & aufugit è carcere, tunc fideiussores non remanent liberati, quia non est facta solutio debiti. Consilium tamen est, quòd hoc casu compareant dicti fideiussores coram iudice, & petant, & requirant, quòd habeant illum pro præsentato, quia nolunt amplius teneri ex sua promissione, quia tunc statim remanent liberati, licet postea aufugiat: quia ista protestatio, & præsentatio verbalis debet sibi prodesse, cum alia actualis, & realis non possit fieri: quòd est notabile, & quotidianum in practica, & in expresso istam sententiam & conclusionem tenet Ioann. Andreas in addit. ad Spec. in *tit. de accusat. §. sequitur. 4. column. versic. item queritur.* Angel. de Peru. in *l. 2. §. qui exhibendi. ff. de custod. reor. 2. column. numer. 5.* Barba. in *rubri. de fideiussor. 1. column. numer. 4.* Hyppolytus de Marsil. in *rubri. ff. de fideiuss. 27. column. num. 142.* glossa ordinaria, ubi dicit, habuisse de facto, in *l. 4. tit. 3. li. 2. foro legum* in verbo, *oporfiador.*

Item adde, quòd iniuste detentus, & incarce-<sup>10</sup> tus potest semper appellare, etiam post de-<sup>c</sup> cem dies à tempore mandati, de capiendo, vel à tempore capture, quia grauamen est continuuum, & successiuum. ita singulariter tenet Bald. in *l. 2. Codic. de Episc. audi. 3. column. 2. quest.* idem Bald. in *l. 1. in fin. Cod. sentent. rescin. non po.* Paulus de Castro in *l. cum qui. §. in popularibus. ff. de iureiur. fin. column.* & ibi Alexand. *fin. col. Ial. penultima columna.* idem Ial. in *l. prator ait. §. fin. ff. de oper. no. numer. 3. column. num. 9.* Abbas & alij Doctores in *c. ex parte. el. 1. de appella.* Doctores etiam in *c. dilectus. el. 2. de rescript.* Angel. de Aretin. in *tractat. malef. in parte, qui iudex dictum Gaium detinere, & carcerari iussit. 3. columna, versicul. quero, aliquis captus est.* Hippolytus de Marsil. in *sua practica & attingam. 3. columna, versicul. vltimus scias, & menti habeas, &c.*

Item adde, quòd si reus captus fugiat è car-<sup>f</sup> cere, videtur confiteri delictum, & punitur <sup>11</sup> eadem pœna, ac si verè, & realiter probaretur delictum, text. est singul. in *l. penult. de custod. reor.* & ibi glossa ordinaria, in verbo, *puniendi.* Bartolus, Albericus, Angel. & communiter Doctores, Faber, in *l. ad commentariensem, Cod. eodem titul.* & ibi Salycet. & alij Doctores, Spec. in *tit. de presumpt. §. species, versicul. violentia.*

Alber. & Doctor. antiqui in *l. succuritur. ff. ex quib. caus. ma. Angel. de Aret. in tract. malef. in parte fama publica precedente. 31. colum. vers. tertio quid, &c.* Bonifacius in *eo tract. in tit. de carceribus. 2. colum. vers. item not.* Ias. in *l. admonendi. ff. de iureiur. 2. lect. num. 241.* & ante eum ibi Bald. *5. colum. num. 5.* Roman. *12. colum. num. 70.* idem Roman. in *l. lege Cornelia. ff. ad Sylla. 2. colum.* Felin. in *cap. nullus. de presump. 2. colum. num. 3.* Paul. Grillan. in *tract. de relaxatione in carceratorum, in rubr. de fuga incarcerati. 1. quest. 2. colum. num. 7. & 3. col. versic. sequitur.* Ioann. Tiertus in *tractatu de Fuga, colum. 2. vers. 3. & c. 8. volum.* & idem expressè disponit *lex 13. titul. 29. 7. part.* Quod primò extende, vt procedat, & habeat locum, etiam si fuga, & effractura carceris non habebat consummatum effectum. ita probat text. in *dict. lege penult. ff. de custod. reor.* & ibi expressè tenet Alber. & Angel. de Peru. Secundò extende ultra Doctores, vt procedat etiam si talis reus fugiens sit innocens, & velit probare contrarium, nam licet alias fictè confessus possit innocentiam suam probare, vt in *leg. fin. §. fin. ff. de bonis eorum qui ante sentent. mort. sibi consci.* & tenet Bartol. in *l. ita demum. C. de procur. fin. colum. &* ibi alij Doctores, ramen hoc casu talis reus fugiens non potest probare contrarium, sed dato, quod sit innocens, debet puniri eadem pœna delicti. ita probat text. in *dict. leg. penult. ibi, & quamuis innocentes ex eo crimine inueniantur,* & idem probat prædicta lex partitæ. Sed certè iste videtur dubius, & rigorosus intellectus, quia in criminalibus semper iura requirunt liquidam, veram, & certam probationem, luce clariorem, vt imponatur pœna corporalis, vt in *l. absentem cum ratione. ff. de pœnis, & in l. singuli. Cod. de accusat. cum similib.* Item etiam, quia imò, & si quis verè, & realiter esset confessus delictum, posset probare contrarium, & sic innocentiam suam, & constando de ea non posset puniri, textus est formalis, & expressus in *leg. 1. §. si quis ultro. ff. de quest. tex. in l. 2. C. de custod. reor.* Item etiam, quia si hoc esset verum, frustra esset inuentus titulus de effractionibus, qui punit reos fugientes è carcere, item etiam quia text. in *dicta leg. penult. dicit, & præcipit,* quod talis reus fugiens grauius deinceps custodiatur, ergo si iam esset punitus pro delicto, non esset necesse amplius custodire, vnde potest dici. quod text. in *d. l. pen. ff. de custod. reor.* intelligatur, quod reus captus puniatur propter suam effractionem carceris, licet delictum principale non commiserit, sed innocens reperiatur: & cum pœna effractione non sit à iure determinata, erit arbitraria, & ea imposita deinceps grauius custodietur pro delicto principali, & iste est verus, & realis intellectus illius text. & idem probat text. in *l. 1. ff. de effracto. & expilato.* & in terminis postea reperi, quod istum intellectum tenet Ioannes Igneus in *leg. 3. §. subuenitur. ff. ad Sylla. num. 70.* vnum tamen est, quod dato, quod communis intellectus sit verus, debet intelligi, quando reus aufugit cum violentia & effractura ostij, vel vinculorum, secus verò si reperiatur ostium apertum, & fugiat, quia tunc leuius, & mitius punitur, text. est in *dict. l. 1. ff. de effracto.* &

Anton. Gomez, Tom. III.

ibi communiter Doctores. Item adde, quod si reus captus fugiat è carcere, vel se ipsum interfecerit, vel vulnerauerit, semper præsumitur dolo, vel culpa ipsius custodis, vel commentariensis, nisi probet contrarium, quia ratione officij assumpti teneretur ad custodiam, text. est in *l. final. de custod. reor. ibi, ergo si casu, custodia defuncta fuisse dicatur, testationibus id probandum est.* & ibi ad hoc notat & commendat Alber. Angel. & communiter Doct. & per illum textum tenet glo. ord. in *l. cum ita legatur. §. species. in gloss. 1. de legat. &* ibi comm. Doct. Angel. de Aret. in *tract. de malef. in parte fama publica precedente. 31. colum. vers. secundo quaro.* & ibi eius additionator. Confirmatur, quia quando quis ratione officij etiam priuati tenetur custodire, vt argentarius, tabellio, pastor, vel similis, non excusatur probando mortem, casum, vel amissionem rei, sed tenetur probare, quod non dolo, vel culpa sua contigit, sed casu fortuito. text. est in *lege si quis ex argentariis. §. prator ait. ff. de edend. ibi, si naufrag. vel ruina, vel incendio, vel alia simili causa rationes perdidisse se probat.* & ita Bartolus & communiter Doctores, text. in *lege si quis fundum. §. imperator. ff. locati.* & ibi glossa ordinaria. Bartol. & communiter Doctor. tenet etiam glossa ordinaria in *d. l. cum ita legatur. §. species. ff. de legat. 2.* & ibi Bartol. Baldus & communiter Doctor. quo casu talis custos, vel commentariensis tenetur eadem pœna, qua tenebatur reus principalis, qui aufugit. text. est in *leg. commentariensem, vers. 1. C. de custod. reor.* Cuius verba sunt: Nam ipsum volumus huiusmodi pœna consumi, quia obnoxius docebitur fuisse, qui aufugit, & ibi notat & commendat Pet. Cyn. Iacob. Bart. Alber. Angel. Salyc. & communiter Doctores. Nec obstat, si dicas, quod quando quis non commisit delictum dolo, sed tantum culpa, vel quando ex præsumptionibus quis punitur, & non ex vera, & liquida probatione, non tenetur, nec punitur quis pœna ordinaria delicti, sed mitiori extraordinaria, argumento textus cum materia in *capite afferte. de presumpcio. cum similib.* & dixi plenè, & magistraliter suo loco, quia in præsentem tenetur talis custos ratione officij suscepti secundum Doctor. in *dict. leg. ad commentariensem.*

Quæ omnia videntur limitanda præterquam si vxor, quæ nimis amat maritum, mutatis vestibus, industria, & calliditate maxima maritum suum incarceratum pro graui delicto exemit, & extraxit à carcere, imponendo ei suas vestes muliebres, & sumendo sibi proprias vestes mariti, & remanendo in carcere loco mariti: nam attenta obedientia quæ debetur marito, & attento intento, & maximo amore, videtur excusanda, saltem à pœna ordinaria, argumen. text. in *l. liber homo, la 2. ff. ad leg. Aquil. & in l. si qui puteum. §. si tutoris. ff. quod vi aut clam.* vbi habetur, quod seruus, vel si lius excusatur à delicto in leuioribus, licet non in atrocioribus, propter reuerentiam, & obedientiam debitam patri, vel dor nino, & istud delictum, vel mandatum de mutandis vestibus, non censetur de atrocioribus, nec reperitur in iure cautum. Confirmatur



etiam auctoritate Diuina, Genesis tertio: Sub viri potestate eris, & ipse dominabitur tibi. & in terminis ita tenet Florian. in dict. leg. licet homo. Paris. de Puteo in tractatu

Syn. in parte an si plures. finali columna. Pala Rub. quem vide in sua repetitione. cap. per vestras, de donatione inter virum & uxorem. fol. 30. 3. colum. cum seq.

## ANNOTATIONES.



E bona pereant, vel occultentur. ] Videto hac de re omnino doctissimum & diligentissimum Pinel. in l. 1. 2. part. n. 24. cum seq. C. de bon. mat. cui addes etiam de communi sententia dubitasse Fas. in l. si fideiussor. §. ult. col. 2. v. 28. ff. qui satid. cog. & prudentissimi Pinel. sententiam amplectitor, quamuis etiam nonnulli Neoterici contrarium ex improbabili usu proponant, quod autem Accur. in l. 1. in verb. annotandus. ff. de requi. reis, existimat hanc bonorum descriptionem adnotationem dici, falsum atque absurdum est, quamuis vulgus interpretum ubique ibi sceleretur: est enim proprie adnotatio iudicis decretum in acta redacta ad reum absentem requirendum, vt eleganter probat Franc. Duar. l. 1. disp. cap. 8. cum quo facit l. pe. in pr. & l. ult. ff. de requi. reis, ubi descriptio bonorum ab adnotatione diserte distinguitur.

b Contrariam sententiam. ] Hanc etiam secundam & contrariam opinionem sequuntur, & affirmant receptam Barb. conf. 26. in fin. lib. 1. Egid. Boss. in pract. in tit. de cap. num. 34. & Iul. Clar. in pract. §. ult. quest. 29. ver. ult.

c Et illum text. ad hoc reputat sing. ] Est certe notabilis, & apprimè equitati ac publica utilitati consentaneus text. hic, quem etiam celebrat Hippo. in l. vn. n. 75. C. de rap. virg.

d Quod est pulchrum & quotidianum dubium. ] Videto hac de materia Matth. de Affl. in consti. Neap. rub. 10. n. 3. Rhod. Suarez in alleg. vol. 6. fol. 93. quem laudat latè, & diligenter hanc etiam rem agens, Iul. Clar. in pract. §. ult. quest. 46. vers. plerumque cum sequent.

e Potest semper appellare. ] Idem affirmant Paris. in tract. de Syn. in ver. appellatio. Fran. in c. super eo. 2. & c. ex parte. 1. de appell. Nic. Ant. Grauat. Briaticensis, vir & eruditionis, & doctrina nomine, ac morum integritate mihi charissimus in addit. ad praxim Vestrij lib. 7. c. 3. litera q. num. 56. nec certè res hac vlli dubia esse debet, cum generaliter receptum sit ubicumque in dies grauamen infertur, seu, vt Doctores santur successuum est grauamen, appellationis tempora praeferantur, vt latissimè dilatentur, vt asserit doctissimus, ac diligentissimus praeceptor meus Arius Pinelus in l. 1. 2. part. c. 1. num. 27. C. de rescind. vend.

f Item adde quod si reus captus. ] Videto hac de re Boer. decis. 215. n. 9. Duen. Reg. 393. Rolan. conf. 7. n. 47. lib. 1. Iul. Clar. in pract. §. ult. quest. 21. vers. tertio autem modo, ubi non satis rectè noster Gomez. allegat. nec enim Gomez. conclusioni communiter reluctatur, sed tantum inquit probationem in contrarium non debere excludi, qua in re, certè multum cum illo facit equitas, nec text. in l. pen. ff. de custod. reor. quidquam aduersatur, quia verè de effractionis pœna exaudiri debet, & l. ult. §. ult. ff. de bonis eorum qui ante sententiam. luculenter eandem promouet, atque euincit sententiam.

Emanuel Soarez à Ribeira, I. C.

## QUANDO REVS GAUDEAT IMMUNITATE ECCLESIAE, ET PRIVILEGIO PRIMÆ TONSURÆ.

### CAPVT X.

#### SUMMARI A.

- 1 Quando reus gaudeat immunitate Ecclesia.
- 2 Casus in quibus delinquens non gaudet immunitate Ecclesia.
- 3 An & quando delinquens gaudeat priuilegio prima tonsura.
- 4 Coniugatus an gaudeat isto priuilegio prima tonsura.
- 5 Si reus delinquens tempore commissi delicti non erat clericus prima tonsura, & postea recepit primam tonsuram, an iudex laicus possit cognoscere de ius delicto an Ecclesiasticus.
- 6 Si aliquis fecit delictum cum clerico, an laicus gaudeat priuilegio clerici, vt iudex Ecclesiasticus cognoscat de delicto laici.

7 Clericus prima tonsura si declinauerit iurisdictionem iudicis secularis, an perdat officia regalia.



Tem etiam vtiliter, & necessariò quæro, an & quando reus delinquens gaudeat immunitate Ecclesia, vt ab ea non possit extrahi: & an & quando gaudeat priuilegio primæ tonsuræ, vt per iudicem sæcularem non possit capi? & si de facto capiatur debeat ad iudicem Ecclesiasticum remitti.

Et in primo art. resolutiùe dico, quòd regulariter omnis reus delinquens gaudeat immunitate Ecclesia, vt ad eam confugiens post delictum non possit ab ea extrahi. tex. est in l. present. C. de his qui ad Ecclesias confugiunt. text. in cap.

cap. sicut antiquus. 17. quest. 4. text. in c. de raptoribus. 36. quest. 1. text. capitalis in c. inter alia. de imm. Eccl. & idem disponit l. 2. tit. 11. 1. part. adeo quod non potest per iudicem secularem inhiberi, ne sibi dentur alimenta, & omnia necessaria. text. in d. l. presenti, ibi, ut ei aliquid aut victualium rerum vel vestis negetur, aut requies. & idem disponit prædicta lex partitæ: quod extende, ut procedat etiam si fugiat ad clericum portantem per viam corpus Domini nostri Iesu Christi, quia etiam gaudet immunitate Ecclesiæ, licet iure expressum non inueniatur. Primò, quia est longè dignius, quàm Ecclesia materialis. Secundò, quia Ecclesia habet hoc priuilegium propter ipsum Christum, & confirmari potest auctoritate Euangelicâ Matt. c. 9. vbi mulier quæ patiebatur fluxum sanguinis tangens fimbriam Domini nostri fuit salua. & his considerationibus ita determinat Hosti. Abb. & commun. Doct. in c. sane. de celebratione missarum. idem Host. in summa de immu. Eccl. 7. col. num. 12. Imò. in clem. 1. de pœn. & remi. 2. col. n. 10. Summa Angelica in part. immunitas. §. 28. Io. Tierrus in tract. sug. 1. n. 8. & vo. 8. tractatum. Io. Fab. in §. si. Inst. de his qui sunt sui, vel alie. iur. 2. col.

2 Quod tamen limita, & intellige, præterquam  
a in casibus sequentibus. Primus est, quando talis reus delinquens sit publicus latro, quia ille non gaudet immunitate Ecclesiæ. text. est in d. c. sicut antiquus. 17. quest. 4. text. in d. c. inter alia. ibi, & hoc verum est, nisi publicus latro fuerit. & idem disponit l. 4. tit. 11. 1. part. aduertendum tamen, quod publicus latro dicitur ille qui in itinere publico, vel mari commisit furtum, arg. text. in l. capitalium. §. grassatores, & §. famosos. ff. de pœnis. quo casu aggravatur pœna, quia vt plurimum tale furtum non perpetratur sine homicidio, vt in dictis iurib. vnde hoc in casu propter grauitatem criminis non gaudet immunitate Ecclesiæ. Ex quo deducitur & infertur, quod si fur vel latro commisit simplex furtum in alio loco, gaudebit immunitate Ecclesiæ. & ita tenet Inno. & commun. Doct. in c. inter alia. & probat text. in c. de raptoribus. 36. quest. 1. vbi raptor mulieris gaudet immunitate Ecclesiæ, quod est grauius delictum, quàm rapere rem particularem bonorum alterius: quod tamen intelligo præterquam si commisit tria vel plura furta, quia tunc posset extrahi de Ecclesia, quia per talem consuetudinem efficitur famosus, arg. text. in d. §. famosus, & in authen. sed nouo iure, iuncta glo. ord. & comm. opi. C. de seru. fu. Secundus casus est, quando talis reus delinquens sit nocturnus, depopulator agrorum, qui segetes, vel melleas deuastat. text. est in d. c. inter alia, & ibi comm. opi. Doct. & idem disponit prædicta lex 4. tit. 11. 1. part. Cuius ratio potest esse, quia tale delictum tendit in graue damnum totius reipublicæ consumendo, & deuastando fructus terræ, ex quibus alimenta percipiuntur, vnde propter grauitatem delicti hoc statutum est. Tertius casus est, quando talis reus commisit delictum in Ecclesia, quia tunc non gaudet immunitate eius, text. est in auth. vt liceat matri, & auia. §. quia vero ita, colla. 8. Cuius ratio, quia non est æquum, nec iustum, priuilegium, vel beneficium recipere ab Ecclesia,

Anton. Gomez, Tom. III.

vel persona quam offendit. Cuius verba sunt: Non enim debent huiusmodi personæ in venerabili loco munimen habere, quem ipsi per scelus proprium despexerunt. & ibi notat & comm. Ange. & alij Doct. text. in c. si. de immu. Ecclesia. & ibi comm. Dd. & idem disponit prædicta lex 4. tit. 11. 1. part. confirmatur etiam ex text. cum ratione in l. auxilium. §. in delictis. ff. de mino. Cuius verba sunt: Et non sit ætatis excusatio aduersus præcepta legum ei, qui dum leges inuocat, contra eas committit. Et adde quod hoc casu iudex secularis est iudex competens de tali delicto, non verò Ecclesiasticus, vt probant prædicta iura, & in expresso ita tenet Bart. in l. si cui. §. si. ff. de accus. 1. col. n. 3. Sal. in auth. Item nulla communitas. C. de Epis. & cler. 1. col. num. 4. Bald. in l. si quis in hoc genus. eod. tit. 2. col. num. 2. Abbas qui bene declarat in d. c. inter alia. de immu. Eccl. pe. col. num. 29. & ibi comm. Doct. idem Abbas in c. fin. eod. tit. Ang. de Male. in parte scalis Sancti Petronij, & ibi eius additionator. Quartò limita & intellige, quando talis reus ex proposito, & sua libertate fugit ad Ecclesiam, secus tamen est si per iudicem, vel eius officialem ducatur ad carcerem, vel ad furcam per Ecclesiam, vel locum sacrum, quia per hoc non gaudet immunitate Ecclesiæ, quia ille transitus non est in consideratione, cum reus delinquens ibi non fuerit in plena libertate sua, sed detentus & oppressus à iudice, argum. text. nota. in l. si quis post hanc. C. de adific. priua. vbi habetur, quod illud quod non potest tolli, nec extrahi de aliquo certo loco, potest aliunde portari, licet transeat per illum locum prohibitum. & ad hoc notat & commendat ibi gloss. ord. Iac. de Areti. Cynus, Alb. Bald. Ange. Sal. & commun. Doct. Bart. in l. cetera. §. sed & si quis, in fin. ff. de lega. 1. & ibi Moderni. & in expresso in nostra quæstione & materia ita tenet Arch. in cap. sicut antiquus. 17. quest. 4. Hippolytus de Marfil. in l. unica. Cod. de rapt. virg. 2. col. num. 115. Pala. Ru. vbi reputat singulare & quotidianum in sua repeti. cap. per vestras. fol. 22. 1. colum. Quintò limita, præterquam si quis commisit homicidium vel delictum proditoriè, vel auelosè, quia tunc non gaudet immunitate Ecclesiæ, ita probat textus in cap. 1. de homicidio. Cuius verba sunt: Si quis per industriam occiderit proximum suum, & per insidias ab altari meo auellet eum, vt moriatur. & ibi tenet glossa ordinar. Abbas antiquus, Innocen. Hostien. Anton. Ana. & Felinus, Innocentius in cap. inter alia. de immuni. Eccl. 1. colum. in fin. Faber in §. item lex Cornelia de sicariis, Institut. de publicis iudic. & ibi Platea 2. colum. Guido Papæ in decisionibus suis, decisione 121. vbi dicit, quod in quæstione de facto, ita fuit consultum, & decisum, per omnes auditores parlamenti. & ita etiam fuit iudicatum, & decisum in cancellariâ de Valladolid ab auditoribus regalibus contra quosdam ciues Zamorenses, qui proditoriè, & auelosè quendam decurionem occiderunt, & sic bene nota, quod tantum ille qui casu, & impetu homicidium vel delictum fecit, gaudet immunitate Ecclesiæ, non verò ille, qui fecisset proditoriè, insidiosè, vel auelosè. Sed aduertendum quod contraria opinio videtur

verior, imò, quod indistinctè talis homicida, vel delinquens gaudeat immunitate Ecclesiæ, etiamsi proditoriè, vel aleuosè fecerit. Primò, quia tex. in *d.c. inter alia*, expressè, & genericè disponit, quòd omnis delinquens gaudeat immunitate Ecclesiæ etiamsi grania delicta perpetraverit. Secundò, quia ille textus specialiter excipit duos tantum casus, si sit publicus latro, vel depopulator agrorum, ergo in aliis remanet firma regula in contrarium. Tertio facit text. in *c. si eod. tit. de immu. Ecclesiæ*, vbi alter casus excipitur & probat aperte, quòd ille, nec alter casus non comprehendebatur in *d.c. inter alia*, & in terminis licet non ita bene fundet, ita tenet Abb. Panorm. in *d.c. 1. de homicidio. 1. col. num. 1.* & ibi Io. And. & Anch. & ad text. in *d.c. de homicid.* potest responderi, quòd loquitur in clerico homicida, quia per hoc euellitur ab altari per depositionem ordinis & beneficii. vel aliter & secundò, quòd loquatur in laico & in clerico, vt pro tali crimine euellatur ab altari, primò ab Ecclesia per excommunicationem, secundum prædictos Doctores. Et certè in puncto iuris ista secunda opinio videtur verior, sed cum alia opinio contraria sit communis, non esset recedendum ab ea in iudicando, & consulendo, maximè quòd continet æquitatem, vnum tamen est pro declaratione prædictorum, quòd in casibus in quibus talis reus delinquens non gaudet immunitate Ecclesiæ, non debet ab ea extrahi per iudicem laicum, sed per iudicem Ecclesiasticum, qui postea debet tradere ipsi iudici laico. ita probat text. in *auth. si quis ei. C. de adult.* & ibi tenet Salyc. 1. colum. 6. not. & Augustin. in addit. ad Angel. *de malef. in parte in schalis Sancti Petronij*, Ioann. Tierrus in *tract. de fuga, 2. col. num. 9.* In secundo verò articulo, an & quando reus delinquens gaudeat priuilegio primæ tonsuræ, vt per iudicem sæcularem non possit capi, nec puniri, & si de facto capiatur, debeat remitti ad iudicem Ecclesiasticum, breuiter & resolutiuè dico, quòd talis reus delinquens gaudet beneficio clericali, vt non possit conueniri coram iudice laico, sed coram iudice Ecclesiastico, adeo quòd non possit huic priuilegio renunciare, quia introductum est in fauorem totius ordinis clericalis, textus est capitalis & expressus in *c. cum non ab homine, de iudi.* text. in *c. si diligenti, de foro compet.* text. in *c. continua, & in c. placuit, & in c. clericum nullus. & in c. inuiolata 1. 1. quest. 1.* & quasi per totam illam causam, & quæstionem, text. in *c. cum clericus, & in auth. statuimus. C. de Episcop. & cleric.* text. in *auth. de sanct. Episcopis. §. si quis con. collat. 9.* text. in *authen. vt cleric. apud proprios Episcopos primum conueniantur, per totam collat. 6.* cum similib. & vtrouique commun. Doctores.

4 Quòd procedit etiamsi sit coniugatus, dum tamen cum vnica & virgine, non verò cum vidua, vel corrupta, & tonsuram, & habitum decentem deferat. text. est in *c. vnico de clericis coniugatis, lib. 6.* adeo quòd non sufficit quòd vir talem credebat & reputabat, quando cum ea contraxit, si verè sit corrupta, secundum communem opinionem ibi, & tenet gloss. ord. & ibi Doct. in *c. nemo. 3. 2. distinct.* vnde quando talis reus est captus à iudice laico, vera & com-

munis practica est. quòd faciat comparere coram iudice Ecclesiastico, & petatur inhiberi laicum ante omnia, probando titulum clericalem, & similiter quòd contraxit cum vnica & virgine, & non corrupta, vel saltem quæ communiter talis reputabatur, & obtinebit, nisi ex aduerso probetur contrarium & secundum commun. Doct. in *dict. c. vnico*, & probat text. expressus in *cap. si iudex laicus, de sent. excom. lib. 6.* Dubium tamen est si prius ipse deflorauit, & postea cum ea contraxit, an gaudeat priuilegio: & dicendum est, quòd sic. & ita tenet gloss. ord. & commun. Doct. in *d.c. vnico.* Hodie tamen in nostro regno talis reus delinquens coniugatus, vel non, debet portare, & deferre habitum clericalem & tonsuram tempore perpetrati delicti, & ante per quatuor menses, aliàs non gaudebit tali priuilegio. ita disposuit Alexand. Papa in Bulla, super hoc Catholicis regibus Hispaniæ concessa, quæ habetur, & est incorporata in *pragmatica 21. cum seq. lib. pragmaticarum.*

5 Quæro tamen circa prædicta, si reus delinquens tempore commissi delicti non erat clericus primæ tonsuræ, postea verò recipit primam tonsuram, an iudex laicus possit & debeat cognoscere de eius delicto, an verò iudex Ecclesiasticus? & resolutiuè dico, quòd iudex laicus, quia in delictis, quoad pœnam imponendam, semper attenditur tempus delicti commissi, non verò tempus sententiæ. text. est not. & expressus in *l. 1. ff. de pœn.* & ibi notant, & commendant Doct. probat etiam text. in *l. iniuriarum æstimatio, ff. de iniur.* vbi habetur, quòd si quis passus est iniuriam ab alio, & postea vilior, vel nobilior factus sit talis offensus, non debet attendi in æstimationem iniuriæ tempus sententiæ, sed tempus illatæ iniuriæ. facit etiam text. in *l. doli. §. fin. ff. de seruo corrupto*, text. in *l. si quis decurio. vers. fin. C. ad leg. Corn. de falsis.* vbi habetur, quòd licet decurio non possit torqueri, tamen si commisit falsitatem antequam esset decurio, bene potest torqueri, & sic dignitas, vel qualitas superueniens in persona delinquentis post delictum commissum non excusat à pœna, vel tortura, & ibi notant & commendant Doct. quòd reputo notabile.

6 Item quæro si reus merè laicus commisit delictum cum alio clerico primæ tonsuræ, vel cuiuslibet ordinis, vel cum alia persona priuilegiata, an gaudeat priuilegio clerici socij sui, vel alterius personæ taliter, quòd vterque debeat conueniri coram iudice Ecclesiastico, vel iudice personæ priuilegiatæ? & videtur, quòd sic. Primò ne continentia causæ diuidatur, & ne sequatur absurdum, si variæ, vel contrariæ sententiæ proferantur, arg. text. in *l. nulli. C. de iud. in l. 1. & 2. ff. de quibus reb. ad eundem iudicem eatur.* Secundò, quia magis dignum semper debet retrahere ad se minus dignum. text. est in *c. quòd in dubiis, vers. fin. de cons. Eccle. vel alta.* text. in *c. sacris, de sepulturis*, text. in *c. non æstimemus. 13. quest. 2.* text. in *c. per tuas, de arbitris.* text. in *l. que religiosi, ff. de rei vend.* text. in *l. si alieni, ff. de solu.* text. in *l. cum qui ades, ff. de vsu-cap.* text. in *l. si communem, ff. quemad. ser. amitt.* & facit gl. no. & or. in *c. fin. §. si. de iur. patron. lib. 6.*

& doctrina Bart. & com. in *l. precipimus. §. eodem obseruando. C. de appell.* & faciunt ea, quæ latè accumulatur Georgius Natan. in *c. quamuis pactum. de pactis in 6. §. 3. col. & Iaf. in l. si emancipati. C. de colla. 3. col. num. 5.* Tertio facit text. bene ponderatus in *l. vtrum. ff. ad l. Pomp. de pari.* vbi habetur, quod si filius cum extraneo occidit patrem, vterque tenetur pœna parricidij, quem tex. in suo casu reputat ibi mirabilem & vnicum Alber. Quarto facit text. in *l. fin. C. de accusat.* vbi disponitur, quod confessio quam facit reus captus de socio criminis, non valet, quia fortè dolosè & falsò hoc assereret, veniam delicti sperans, ex persona nominati, ergo apertè vult, quod si verè essent socij criminis, & probaretur, gauderet vnus priuilegio alterius. Et in expresse, licet non ita bene fundet, istam sent. & conc. tenent Socin. in *l. cum senatus. ff. de rebus dub. fin. colum. in fin.* & dicit ita fuisse obtentum in practica in qu. de facto, & esse bene notandum pro liberando amico à pœna mortis, tenet etiam Marianus Socin. in *c. de mutuis petitionib. 15. col. n. 30.* vbi exultat & valde commendat, & ante eos ita tenet originaliter Antonius de Prato veteri in *l. 1. in si. qua sent. sine appell. res.* Thomas de Ferrara in *cautelis suis, cautela 10. Fel. in c. 1. de prescript. 4. col.* Hippol. de Marfiliis, *conf. 67. pen. col. num. 62.* Sed his non obstantibus ego teneo contrarium, imò quod laicus delinquens cum clerico, non gaudet priuilegio sui confocij, sed quilibet potest conueniri & puniri à suo iudice proprio, per sequentia. Primò, per textum notabilem, in *l. si quis uxori, vers. 1. ff. de furtis,* vbi habetur, quod si vxor fecerit furtum marito cum alio socio extraneo, ipsa non tenetur pœna furri, sed bene tenetur & punitur socius extraneus, & non iuuatur beneficio & priuilegio vxoris. Secundò facit text. in *l. si quis perferendum. §. si. eod. tit. de furtis,* vbi probatur, quod si duo, vel plures committunt aliquod delictum, & in vno subest qualitas augendi pœnam, & in alio cessat, quod in vno debet per iudicem augeri, in alio verò non. & ad hoc notat & commen. ibi Bart. & commun. alij Doct. Tertio probat etiam text. in *l. minoribus. C. de his quib. ut indig.* vbi probatur, quod si plures accusantur & condemnantur per iudicem ordinarium de eodem delicto, vnus eorum appellauit, & alter non, licet suspendatur sententia lata contra appellantem, vel per iudicem superiorem reuocetur, tamen bene potest statim exequi contra socium non appellantem. & ibi ad hoc notant & commendant Bald. & Doct. Quarto etiam facit, quia in qualibet persona de pluribus committentibus delictum, reputatur diuersum & distinctum delictum, arg. text. cum materia in *l. 1. C. de cond. furt.* ergo quilibet possit & debeat coram suo proprio iudice, & sua

competenti pœna puniri. nec obstant iura & fundamenta supra in contrarium adducta, quia loquuntur & procedunt in rebus & causis connexis & inseparabilibus, quod non est in nostro casu, & quæstione: & in terminis istam sententiam & conclusionem tenet Anchar. in *cap. cum non ab homine, de iud. 2. colum. in fin.* & eam ego sequor tanquam veriore deliberatione præcedente, & ita dixi & consului iudicibus ordinariis, in quæstionibus occurrentibus de facto, & vidi communiter practicari in isto regno, & aperte probat *lex noua 123. in ll. stili.*

Adde tamen pro complemento materiæ, quod hodie in nostro regno clericus primæ tonsuræ, qui declarauerit iurisdictionem iudicis secularis, & habuerit recursum ad Ecclesiasticum, amittit officia regalia, & redditus eorum. ita disponit *lex 8. & 9. tit. 1. lib. 3. ord.* cum simil. & earum occasione semper delinquentes timet se presentare coram Ecclesiastico. Sed aduertendum pro earum declaratione, quia videtur, quod non teneat, nec valeat earum dispositio, sed prorsus sit nulla, quia tendunt contra libertatem Ecclesiæ, & clericorum priuilegia, arg. text. in *c. qua in Ecclesiarum, de consti.* & ibi commun. Doct. text. in *c. Ecclesia sancta Maria. eod. tit. text. in aub. cassa & irrita. C. de sac. Eccl. text. in l. 2. tit. 3. 1. ord.* Sed hoc non obstante contrarium est tenendum, imò quod dispositio prædictarum legum valeat & teneat, quia iura in contrarium adducta debent intelligi, quando lex, vel statutum auferret clericis directè, vel indirectè, aliquod ius, vel priuilegium inductum à iure communi canonico, secus verò si auferat ius, vel priuilegium, quod habent, & si prouenit ab ipsis Regibus vel Dominis statuentibus, quia tunc bene valet & tenet eorum dispositio, & hoc casu propriè loquuntur & procedunt prædictæ leges regni. & in expresse ita tenet & declarat Paul. de Castr. in *l. si quis curialis. C. de Episc. & cleri. 1. col. n. 5.* vtile tamen remedium ad illas leges, pro euitanda earum pœna erit, vt ipse reus delinquens non declinet iurisdictionem iudicis secularis, sed iudex Ecclesiasticus ex officio suo petat & declinet, arg. text. in *c. si iudex laicus alicuius, de sent. excom. lib. 6.* ibi, *vel curia ipsa eum tanquam suum clericum repetat.* item etiam sicut dominus pro seruo, vel pater pro filio, vel Abbas pro monacho admittitur pro suo interesse: ita ipsemet iudex Ecclesiasticus admittitur pro suo clerico subdito, & isto fundamento & consideratione istam sententiam & conclusionem tenet expresse Bart. in *l. penult. §. ad crimen. ff. de publ. ind. 4. col. n. 9.* idem Bart. in *l. 2. C. de accus. Bald. & alij Doct. in l. ab administratione. Cod. de legatis.* Abb. Panor. in *c. si diligenti, de fora com. fin. col. & quest.* & ibi alij Doct.

ANNOTATIONES.

**Q**uod tamen limita & intellige. ] Consulito hac de materia, si quando forsitan opus erit, Remig. de immu. Eccles. Did. à Cou. Ruu. lib. 2. resolut. c. 20. pract. Iodoci cap. 106. & late ac diligenter haq de re agentem Iul. Clar. in pract. §. vlt. quest. 30. per totum.

\*\*\*\*\*

QUALITER FORMETVR ACCVSATIO.

CAPVT XI.

S V M M A R I A.

- 1 In accusatione an ponatur mensis & annus, & nomen Imperatoris, vel Regis.
- 2 Si accusator posuit in libello mensem & annum, & locum commissi delicti, & postea non probat illo mense & anno & loco esse commissum, an possit sequi condemnatio.
- 3 An in causis criminalibus requiratur concl.
- 4 An accusator teneatur ponere in libello diem & horam commissi criminis.
- 5 An ad instantiam & requisitionem accusati teneatur accusator ponere in libello diem & horam criminis.
- 6 Si accusator in libello ponit diem, & horam commissi criminis sponte & non compulsus, si non probat illo die & hora esse commissum, an sequatur condemnatio.
- 7 Si qualitas delicti, quæ aggravat pœnam, non sit posita in libello an sequatur condemnatio.
- 8 An pendente iudicio possit accusator ponere qualitatem delicti, quæ aggravat pœnam, quando non fuit in libello posita.



Item principaliter quæro, qualiter formetur accusatio. In quo articulo breuiter & resolutiuè dico, quod postquam reus delinquens est captus, requiritur, quod proponitur contra eum solemnitas accusatio in scriptis, quæ contineat personam accusatoris & accusati, nomen Imperatoris, vel Regis, annum, mensem, locum commissi delicti, & ipsum delictum, de quo fit accusatio. text. est capitalis & expressus in *l. libellorum. ff. de accus.* & ibi notat gloss. ord. Raine. Bart. Alb. Ange. & commun. Doctor. text. in *l. penult. C. de accusat.* & ibi etiam gloss. ordin. & commun. Doctor. text. in *c. fin. §. libellorum. 2. quæst. 8.* & ibi Archid. & Canonistæ, & idem disponit *lex 14. tit. 1. 7. part. & l. 6. tit. 20. lib. 4. for. ll.* Cuius ratio potest esse, vt per talem solemnitatem designetur gravitas delicti, & quodammodo inducatur terror ipsi delinquenti. Item etiam, vt resultet clarior probatio & liquidatio delicti commissi ex mente prædictorum iurium, & Doctorum: & in tantum hoc est verum, quod si talis solemnitas non seruetur, processus sit ipso iure nullus, & reus debet absolui ab instantia iudicij, & accusator condemnari in expensis reseruato iure accusandi, vt iterum possit solemniter agere. ita probant prædicta iura, maxime text. in *d. l. libellorum. vers. quod si libelli.* Cuius verba sunt: Quod si libelli inscriptionum legitime ordinati non fuerint, rei nomen aboletur, & ex integro repetendi reum potestas fiet. probat etiam text. in *l. si maritus, la 2. §. fin. versic. fin. ff. de adult.* vbi habetur, quod si maritus simul accusat adulteram, & adulte-

ram, cum de iure non possit, non valet nec tenet accusatio, nec processus, sed iterum potest agere, & accusare de nouo. Confirmatur etiam, quia sic est in ciuilibus, in quibus si ex aliqua causa, vel defectu libellus, vel processus sit nullus, absoluitur reus ab instantia iudicij, & actori reseruat integrum ius, quod ante habebat. text. est in *l. 1. ff. si mensor falsum modum dixerit.* & ibi gloss. ord. text. in *l. habebat. ff. de institoria.* text. in *l. Bebius. ff. de pact. dotal.* & tradit magistraliter Bartolus in *l. 1. ff. de edendo, penult. colum. num. 12.* & ibi communiter Moderni. idem Bart. in *l. edita actio. C. eod. titul.* & ibi etiam Doctor. Imò<sup>a</sup> sententia lata per iudicem super tali libello inepto est ipso iure nulla. gloss. est singul. & vñica in *§. 1. Inst. de obligationibus, tit. generali in gloss. fin. in fin.* quam ibi ad hoc reputat singul. Angel. *fin. colum.* & ceteri Doctor. reputat etiam singularem & vnicam Bald. in *l. actori. C. de reb. creditis. fin. colum.* Aduertendum tamen, quod hodie in nostro regno non requiritur talis solemnitas accusationis in criminalibus pro forma, imò, si omittatur processus valet, & tenet, & potest sequi condemnatio, licet de consuetudine semper ponatur, quia proceditur tantum attenda veritate, & ea probata. ita disponit *lex 11. tit. 1. de lib. 3. ord.* quæ licet loquatur in ciuilibus, tamen eadem ratio est, & militat in criminalibus, & ita seruatur in practica. Confirmatur etiam, quia quando duo, vel plures casus æquiparantur à iure, depositum in vno, censetur etiam depositum in alio. ita probat textus *iuncta gloss. fin. in l. si quis seruo alieno suaserit. ff. de furtis & seruo corrupto,* & ibi notat & commendat Bald. & gloss. in *auth. non obseruato. C. de testam.* & ibi glossa etiam, & comm. opin. in *l. quod vero contra. C. de legibus,* quod est verum, & procedit etiam in materia correctoria, & exorbitanti, secundum prædictas glossas, & Doctores, ibi: ergo aperte idem dicamus in nostro casu, quod<sup>b</sup> sicut in ciuilibus non attenditur solemnitas iuris in procedendo, sed sola veritas, ita etiam dicamus in criminalibus.

Quæro tamen iuxta hoc, si accusator posuit in libello mensem, & annum, & locum commissi delicti prout de iure tenetur, & non probauit illo mense, anno & loco esse commissum, sed alio tempore, vel loco, an possit sequi condemnatio? & videtur dicendum, quod notè: sed, quod necessariò debeat sequi absolutio, quia hoc casu tempus, & locus sunt de forma, & substantia accusationis, & libelli, ergo & probationis, vt dictis tribus iuribus probatur. item etiam, quia diuersitas temporis, vel loci inducit diuersitatem delicti, & per consequens non reperitur probatum factum, vel delictum, quod est propositum, & deductum in iudicio, argum. text. in *l. denunciaffe. §. quid tamen. ff. de adult.*

adulter probat etiam text. in *l. habebat. ff. de insti-  
toria. text. in l. 1. ff. si mensor falsum modum dixe-  
rit*, & in expresso ita tenet Bald. in *l. 1. Codic.  
qui accus. non poss. decima tertia columna. nume-  
ro 68. Salycetus in leg. penult. C. de accus. 2. col.  
numero 9.*

3 Vnum tamen est, quod in tali libello, vel  
accusatione non requiratur conclusio, vt pars  
dicat, & concludat in fine libelli, quare peto  
reum delinquentem puniri in tali pœna, vel  
genericè in pœna, quæ pro tali delicto à iure  
est imposita, nam licet in ciuilibus causis pro  
forma requiratur conclusio, vt in *leg. vt fundus.  
ff. communi diuidendo, & in l. si. C. de fideicommis.  
liber. & in leg. Pomponius. ff. de neg. gest. & in cap.  
licet Heli. de symonia. & in clem. sapè. de verbo-  
rum signification. per quæ iura ita tenet Bart. in  
l. 1. ff. de edendo. 1. colum. num. 6. & ibi communi-  
ter Doctores, præcipuè Ias. 3. colum. Idem Bart.  
in *l. si prius. ff. de noui oper. nunc. 8. colum. in me-  
dio. Idem Bart. in l. 1. ff. de except. 3. colum. num. 5.  
Idem Bart. in leg. Aurelim. §. Stichus. ff. de libe-  
lega. Bald. in l. edita actio. C. de edendo. 1. lectur. 1.  
colum. num. 33. & ibi communiter Doctores.  
Idem Bald. in l. 2. C. de pet. hered. in fin. Innocen.  
in cap. super literis. de rescriptis. 2. colum. num. 3.  
Abb. & communiter Canonistæ in cap. 1. de li-  
belli oblatione. Angel. in §. omnium. Instit. de act.  
penul. colum. & ibi Ias. 18. colum. num. 128. idem  
disponit *lex 40. titul. 2. 3. part. Confirmatur, quia  
sicut apud Dialecticos argumentum bene for-  
matum consistit in maiori, minori, & conclu-  
sione, ita apud nos libellus bene, & aptè for-  
matus consistit in prædictis solemnitatibus.  
Item etiam, quia conclusio declarat, ampliatur,  
restringit ipsum libellum, & petitionem, & ex  
ea apparet qualiter præcedentia intelligantur.  
Item etiam, quia quando vnum narratur, &  
ponitur in libello, aliud petitur in conclusio-  
ne, potius attenditur, quod petitur in conclu-  
sione, quàm illud quod continetur in libello  
& facti narratione secundum prædictos Do-  
ctores, vbi supra: tamen in criminalibus non  
requiritur aliqua conclusio, sed sufficit simpli-  
citer reum accusare, & dicere tale delictum  
commisisse tali tempore, & loco sine eo, quod  
petat per iudicem puniri, quia ipse tenetur eam  
imponere. Cuius ratio est, quia in quolibet de-  
licto lex ipsa concludit iudici ad pœnam ordi-  
nariam, vel arbitrariam, & non habet necesse  
pars concludere, imò nec iudex tenetur in sen-  
tentia pœnam imponere, sed sufficit declarare  
reum tale delictum commisisse, quia in conse-  
quẽtiam succedit pœna legalis, quæ à iure est  
imposita, quando est ordinaria: si verò est ar-  
bitraria, tunc requiritur eius expressio & de-  
claratio, & in expresso ita probat text. in *l. 1.  
vers. nam vt Papinianus. ff. ad Turpill. Cuius ver-  
ba sunt: Nam vt Papinianus respondit, facti  
quidem quæstio in arbitrio iudicantis, pœnæ  
verò persecutio non eius voluntati mandatur,  
sed legis auctoritati reseruat, & ibi notat &  
commendat Bartolus, Albericus, & commu-  
niter Doctores antiqui, idem Bartolus in *leg. li-  
bellorum. ff. de accusat. final. colum. Idem Bartol. in  
leg. quid ergo. §. pœna grauior. ff. de his, qui notant.  
infam. 3. colum. num. 8. & ibi Albericus, & alij  
Doctores. Idem Bartolus in l. 2. §. si publico. ff.*****

*de adulter. §. colum. 3. quæst. Idem Bartolus in leg.  
si iudex postquam ff. de re ind. Paulus de Castr. in  
leg. & si seuerior, ex quibus causis infra. erro. fin. col.  
Petrus, Cynus, Baldus, Angelus, & communi-  
ter Doctores in leg. penult. C. de accusat. Cynus  
in leg. nec exemplum. C. ad legem Cornel. de fals.  
Abbas in cap. nisi specialis, de off. deleg. 2. colum.  
Ancharan. in cap. 1. de homicidio, lib. 6. Ias. in  
§. omnium. Instit. de act. 19. col. num. 137. Angelus  
de malefic. in parte hac est quadam inquisitio. 9.  
& 10. col. vers. quarto principaliter quero, & ibi  
eius additionator. Idem Angelus in parte, super  
quibus omnibus. 1. & 2. columna, quod tamen ho-  
die procedit sine aliquo dubio in nostro re-  
gno, cum nec in criminalibus, nec ciuilibus  
requiratur aliqua conclusio, sed tantum atten-  
ta veritate procedatur, vt in *leg. 11. titul. 1.  
lib. 3. ordin.**

Item adde, quòd licet in tali libello, & ac-  
cusatione criminali de iure requirebatur inscri-  
ptio ad pœnam talionis, vt est textus expressus  
in *dict. leg. libellorum. ff. de accusat. text. in leg. si  
cui. eodem titul. text. in leg. fin. ff. de priua. delict.  
text. in leg. fin. ff. de furt. text. in leg. qui crimen. C.  
qui accus. non poss. text. in leg. fin. Cod. de accus.  
text. in l. 2. vers. 1. C. de exhib. reis. text. in leg. non  
prius. Cod. de calumniatoribus. tamen hodie de  
generali consuetudine non requiritur, nec ser-  
uatur, quia aliàs timore similitudinis supplicij  
nemo auderet accusare, & delicta remaneret  
impunita. ita determinat Bartolus in *d. l. si cui.  
ff. de accus. 1. colum. num. 2. tenent etiam & de-  
terminant communiter Doctores. in dict. leg. li-  
bellorum, eodem tit. & in leg. fin. Cod. eodem titul.  
Salycetus in leg. qui crimen. 2. colum. Cod. qui ac-  
cusat. non poss. Idem Salycetus in leg. non ideo mi-  
nus. Cod. de accus. 1. colum. num. 3. Gandinus in  
tractat. malef. fol. 4. in quæst. qualiter fiat accusa-  
tio, & licet *lex nostra part. 26. tit. 1. 7. part. & lex  
5. tit. 20. lib. 4. for. ll. dicant*, quod talis inscriptio  
fiat, quando quis accusat tanquam vnus de po-  
pulo, non verò quando prosequitur suam, vel  
suorum iniuriam, tamen indistinctè hodie non  
seruatur in practica prædicta inscriptio retenta  
consuetudine, sed libellus & accusatio procedat  
sine ea.**

Adde tamen, quòd calumniosus accusator  
saltem punietur crimine iniuriarum, secundum  
prædictos Doctores, vbi supra. Dubium tamen  
necessarium, & quotidianum est, an accusator  
teneatur ponere in libello, vel accusatione  
diem & horam commissi criminis? In quo ar-  
ticulo breuiter & resolutiuè dico, quod si fa-  
ctum, vel delictum certo die, tempore, vel ho-  
ra est punibile, alias verò non, talis dies, tem-  
pus, vel hora, debet poni, & inferi in libello,  
& non sufficit factum, vel delictum simplici-  
ter probari, sed oportet, quod specificè probe-  
tur illo die, tempore, vel hora esse commis-  
sum, aliàs non potest sequi condemnatio, quia  
qualitas illius temporis est fundamentum in-  
tentionis agentis, & quando tempus, vel lo-  
cus, vel aliqua alia qualitas requiritur à iure  
pro forma & substantia alicuius actus, vel dis-  
positionis, & quis fundat in eo intentionem  
suam agendo, vel defendendo, necessariò &  
formaliter debet probari. textus est capitalis &  
expressus in *leg. non solum. §. sed vt probari. ff. de  
operis*

operis eius nunciacione, vbi habetur, quod ita de-  
 mum opus nouum debet demoliri, quando  
 probetur esse factum post denuntiationem, &  
 ad hoc notat & commendat ibi Bartolus, Al-  
 ber. Paulus, & commun. Doctor. Ex quo infe-  
 runt in practica, quod si in certa parte amisit  
 prohibitus pascuis, vel in certa parte terra, vel  
 prati & in alia non, vt quotidie videmus in  
 istis pascuis, quod volens accusare, & petere  
 pœnam, debet specificè probare, quod illo  
 tempore prohibito, vel in parte prohibita fue-  
 runt animalia inclusa ad pascendum, vel pa-  
 standum, text. in leg. cum actum. ff. de neg. gest.  
 text. in l. 1. §. fin. ff. de incend. ruin. naufr. text. in l.  
 cum qui. §. prator ait, versic. publiciana. ff. de pu-  
 blic. text. in l. prator ait, la 2. §. hac autem actio.  
 versic. docerè que. ff. vi honor. rapt. text. in l. penult.  
 §. docere. ff. ne quis eum qui in ius voc. est vi exi. tex.  
 in l. 1. §. habet itaque. ff. si quis testam. liber. esse  
 iussus fuer. text. in l. 3. §. hoc autem interdicto.  
 versic. itaque. ff. de itinere actiue privato. text. in  
 l. 1. §. ait prator. ff. ne quid in loco publico. text. in  
 l. Fulcinus. §. cum hoc editum. ff. quibus ex cau.  
 in possess. eat. text. in leg. 4. ff. de fideicom. liber.  
 text. in l. matrem. Cod. de probat. & vtrouique  
 communiter Doctores. text. iuncta gloss. ordin.  
 & commun. opin. in cle. fin. de rescriptis. vbi  
 habetur, quod literæ non extenduntur ad be-  
 neficia creata post concessionem ipsarum, &  
 si dubitetur, an sint data ante, vel post, ei qui  
 agit, & in eis fundat intentionem suam incum-  
 bit onus probandi, text. in cap. ab eo, de ele-  
 ctione in 6. & ibi communiter Doctores, & in  
 expresso in materia nostra, & questione pro-  
 posita istam sententiam & conclusionem tenet  
 Bart. licet non ita bene fundet in l. libellorum.  
 ff. de accusat. 3. colum. num. 12. & ibi communi-  
 ter Doctores, Angel. de Aret. in tractat. de ma-  
 lefic. in parte de anno presenti. versic. tertio qua-  
 ro, & ibi eius additionator: imò, quod magis  
 est, si quis fundat intentionem suam in nega-  
 tiua qualitate, debet eam probare, text. est no-  
 tabilis in l. hoc iure. ff. de verborum obligat. text.  
 in l. ita stipulatus. la magna. vers. quod si ab ini-  
 tio, eodem titul. text. in l. si quis consortium. Cod.  
 de fabricensibus, lib. 11. per quæ iura istam regu-  
 lam & doctrinam ponit Bartol. in l. in illa sti-  
 pulatione si Calendis. ff. de verborum obligationib.  
 & ibi communiter Moderni, Innocent. & Ca-  
 nonistæ in cap. super his, de accusat. Si verò fa-  
 ctum, vel delictum omni tempore est punibile,  
 tunc dies & hora commissi criminis non debet  
 poni, nec inseri in libello, nec probari, quia per  
 hoc nimis coarctaretur accusator, & daretur  
 maxima restrictio probationis, & tenderet in  
 graue damnum reipublicæ, quia ex hac causa  
 deficiente probatione, specifica delicta rema-  
 nerent impunita, text. est in dict. l. libellorum. ff.  
 de accusat. ibi, nec autem diem, nec horam inui-  
 tus comprehendet, & ibi gloss. ordinat. Bartol.  
 Alber. & communiter Doctores. tenent etiam  
 gloss. ordin. & communiter Doctores in l. pe-  
 nult. Cod. de accusat. iuxta quod tamen se offert  
 pulchrum, & notabile dubium, si ad instan-  
 tiam, & requisitionem ipsius rei accusati te-  
 neatur accusator ponere in libello diem & ho-  
 ram criminis commissi, & videtur, quod sic, vt  
 melius possit reus se defendere, probando ab-

sentiam, vel negatiuam coarctatam, vel aliam  
 legitimam defensionem, argum. text. in l. cum  
 materia. ff. de edend. vbi habetur, quod actor  
 debeat ita edere, & proponere actionem certam  
 & claram in iudicio, vt reus melius possit se  
 defendere, text. in §. editiones. eiusdem legis, vbi  
 probatur, quod tenetur quis edere in iudicio  
 diem confecti instrumenti, quando pars aduer-  
 sa vult, & intendit illud redarguere de falso, &  
 ad hoc notat & commendat ibi gloss. ordina-  
 ria, & commun. Doctor. rursus etiam, & ge-  
 nericè argumento text. in l. vbiunque. ff. de in-  
 terrogat. action. & in l. aut quia aliter. §. primo. ff.  
 quod vi aut clam. vbi disponitur, quod vbiun-  
 que æquitas, vel aliqua iusta causa mouerit iu-  
 dicem, potest partem interrogare pro eruenda  
 veritate facti, vel delicti. ergo, &c. & in ex-  
 presso his fundamentis & rationibus istam sen-  
 tentiam & conclusionem tenet Bartol. in l. is  
 qui reus. ff. de publ. iud. 6. colum. num. 10. idem  
 Bartol. in l. libellorum. ff. de accusat. 3. colum.  
 num. 12. & ibi Alberic. dicens, ita obtinuisse  
 coram magnis & peritissimis iudicibus, An-  
 gelus, & communiter Doctores. idem Bart.  
 per text. ibi in l. 2. §. si quis Ephesi. in fin. ff. de eo  
 quod certo loco, & ibi Bald. Angel. & Ias. Roman.  
 in l. Panthonius. §. rei perduellionis. ff. de acquiren-  
 da hereditate, Bald. in l. 1. C. de re iudicata,  
 final. colum. & quest. idem Bald. in §. 2. Inst. de  
 public. iudic. Angel. de Aret. in tractat. malefic. in  
 parte de anno presenti. 1. & 2. colum. & ibi eius  
 additionator, & istam dicit communem opi-  
 nionem in iure nostro, Ias. in d. l. 2. §. si quis  
 Ephesi. ff. de eo quod certo loco. Sed his non ob-  
 stantibus ego teneo contrariam sententiam,  
 imò, quod accusator etiam monitus, & requi-  
 situs ab aduersario, non teneatur ponere diem,  
 nec horam commissi criminis in suo libello,  
 vel accusatione, nec iudex possit eum ad hoc  
 compellere. Primò per textum formalem &  
 expressum in dict. l. libellorum. ff. de accusat. in  
 quantum dicit ista verba, nec autem diem, nec  
 horam inuitus comprehendet. Item etiam facit  
 vrgens, & concludens ratio, quia si dies & ho-  
 ra exprimeretur, daretur maxima occasio com-  
 mittendi falsitatem probando per testes, quod  
 illo die & hora, reus accusatus erat absens, ita  
 quod non potuerat committere illud deli-  
 ctum, & per consequens delicta remanerent  
 impunita, & fortè ex hac ratione, & non  
 alia, iura noluerunt coarctare accusatores in  
 appositione diei, nec horæ, & in terminis istam  
 sententiam & conclusionem contra commu-  
 nem tenet Ioan. de Imo. in l. his qui reus. ff. de  
 public. iudic. antepenult. colum. & ante eum Ia-  
 cob. & alij Doctores antiqui, quos refert Al-  
 ber. in dict. l. libellorum. ff. de accusat. 2. colum. &  
 istam partem & opinionem ego teneo, & se-  
 quor. Nec placet mihi noua concordia, quam  
 in hoc articulo ponit Salyc. in l. penult. Cod. de  
 accusat. 2. colum. num. 6. vbi dicit, quod supe-  
 rior opinio Bart. & communis sit vera, & pro-  
 cedat, quando reus accusatus prius declarauit  
 iudici diem & horam, in qua fuit absens, vel  
 aliud simile impedimentum, per quod nega-  
 tiuam suam fundet & intentionem accusatoris  
 velit excludere, quem sequitur & commendat  
 Ange. de Aret. in tractatu malefic. in parte de  
 anno

*anno presentis. 2. col. versic. aduertat, quia certe iure aliquo non probatur.*

6. Item etiam quero circa prædicta, si accusator posuit in libello, vel accusatione diem & horam commissi criminis, & non probauit illo die & hora esse commissum, sed alio tempore, an possit sequi condemnatio? & breuiter & resolutiue dico, quod si accusator posuit compulsus ad instantiam alterius partis, tenendo communem opinionem superiorem, tunc non tenetur probare, & bene potest sequi condemnatio, probando tantum annum & mensem commissi delicti, quia non videtur accusator se astringere ad eius probationem, cum compulsus fecit, vt reus possit se defendere, arg. text. in *d. l. libellorum*, & ita tenet & declarat ibi Bart. 3. colum. num. 12. & ibi communiter Doctores. Si verò accusator posuit diem & horam commissi criminis sponte, & non compulsus à parte vel iudice, & non probauit illo die & hora esse commissum, sed alio tempore, tunc videtur, quod non possit sequi condemnatio, sed absolutio, quia diuersitas temporis arguit & inducit diuersitatem delicti, & per consequens non reperitur probatum factum, nec delictum, quod est deductum & propositum in iudicio, argum. text. in *l. denunciaste. §. quid tamen. ff. de adulter. & in l. habebat. ff. de institoria*, cum similib. & vtrouique gloss. ordin. & commun. Doct. & in expresso istam sententiam & conclus. tenet Bart. in *l. denunciaste. §. quid tamen. ff. de adult. 1. colum. num. 1.* idem Bart. in *l. is qui reus. ff. de public. iudic. pen. colum. num. 9.* & ante eum Richard. Malum. quem ipse refert, Ang. de Peru. in *l. libellorum. ff. de accusat. 2. colum. num. 4.* probat etiam gloss. sing. & vnica in *l. Panthonius. §. rei perduellionis. ff. de acquirend. hered. in gloss. fin.* quam ibi ad hoc notat & commendat Bar. Bald. Imola. & reputant sing. Paul. & Franc. de Arc. *fin. colum.* tenet etiam Bald. in *l. 1. Cod. qui accus. non poss. 13. col. num. 67.* idem Bal. in *l. 2. C. de probat.* idem Bald. in *l. habebat. ff. de institoria.* & ibi Fulg. & alij Doct. Ang. de Aret. in *tract. malef. in parte de anno presentis. 3. col. vers. secundo quero.* Hippol. de Marsil. in *rub. de fideiuss. 6. fol. num. 72.* Fely. in *c. licet causam. de prob. pen. colum.* Alex. in *consil. suis. cons. 159. 1. colum. n. 3. 6. vol.* Quod tamen singulariter intellige, quando factum, vel delictum, est reiterabile, vt iniuria, furtum, adulterium, & simile delictum: secus tamen est, quando non est reiterabile, vt homicidium, quod impossibile est pluries committi in eadem persona, quia tunc licet non probetur tempus, vel locus deductus in accusatione, debet sequi condemnatio, ita tenet & declarat Angel. de Peru. in *dict. l. denunciaste. §. quid tamen. ff. de adulte. num. 4.* Paul. de Castr. in *l. cum te. C. de probat. num. 3.* Imola in *l. is qui reus. ff. de publ. iud. antepenult. colum.* Alber. in *l. quid ergo. §. poena grauior. ff. de his qui notant. infam. vers. quinto casu.* August. de Arimi. in *addit. ad Ange. de malef. in parte qui dictus iudex addidit. 5. colum.* Cæpol. in *tract. de seruitut. lib. 1. cap. 24. penult. colum. in medio.* licet contrarium teneat Bald. in *l. 1. C. qui accus. non poss. 13. colum. num. 67.* Salyc. in *l. pen. C. de accusat. 3. col. num. 20.*

Secundò etiam limita & intellige, nisi in libello sit apposita clausula non adstringens me ad probanda superflua, quia tunc bene potest sequi condemnatio, ita genericè tenet Bart. in *l. diuus Adrianus. ff. de re iud. 2. colum. num. 6.* & ibi alij Doct. Io. And. in *cap. licet causam. de probat. 2. colum.* Franc. de Arc. in *l. Panthonius. §. rei perduellionis. ff. de acquirend. hered. fin. col.* additionator Ang. de malef. in *parte de anno presentis. 3. col.*

Tertiò limita eadem ratione, nisi sit posita illa generalis clausula, super quibus omnibus & singulis peto mihi ius & iustitiam ministrari. & in terminis ita tenet Franc. de Aret. in *lege Panthonius. §. rei perduellionis. ff. de acquirend. hered. penult. colum.* & confirmatur ex his, quæ de illa clausula tradunt Doct. in *cap. cum dilectus. de ord. cogn. & in §. omnium. Inst. de act.*

Quartò etiam limita, quando delictum probatur per testes, secus si per confessionem ipsius delinquentis, quia tunc bene potest sequi condemnatio, licet non constet, nec probetur de tempore, vel loco, posito & deducto in accusatione, sed de alio diuerso. ita tenet Angel. de Peru. in *d. l. denunciaste. §. quid tamen. ff. de adulter. num. 5.* Imol. in *l. is qui reus. ff. de public. iudic. antepen. colum.* argumento doctrinæ Innocent. & Canonistarum in *cap. qualiter, & quando, el. 2. de accusat.* & Bart. in *l. si confessus. ff. de custod. reor. vbi tenent, quod quando delicto constat per confessionem, bene potest sequi condemnatio ex nullo, vel inordinato processu.* Sed his non obstantibus ego teneo contrarium: imò, quod si dies, hora, vel locus commissi criminis ponatur in accusatione, vel libello, eo casu, quo de necessitate accusator ad hoc teneretur, modò delictum sit reiterabile, modò non, & modò prædictæ clausulæ ponantur, modò non, possit & debeat sequi condemnatio licet non probetur tempus, hora, vel locus deductus in libello, vel accusatione, sed de alio diuerso. Primò, quia solemnitas, quæ non requiritur in actu, si interueniat, & minus aptè non vitiat actum. text. est in *l. 1. versicul. fin. Cod. de rei vxor. actio.* & ibi communiter Doct. text. in *l. heredes palam, in fin. ff. de testam. text. in l. 1. §. fuit quæsitum. ff. ad Trebellianum. text. in leg. cum tabula. ff. de bonorum posses. secundum tabul. text. in l. si stipuler. §. fina. ff. de verborum obligationib. text. iuncta gloss. in §. serui verò. Institut. de libertinis.* Si ergo talis solemnitas non requirebatur, non debet nocere vel impedire effectum dispositionis, licet non probetur. Secundò, quia cum expressio temporis, vel loci, non requiratur pro forma, magis videtur accusator posuisse gratia demonstrationis, quam necessariæ dispositionis, & coarctationis, quia non debet præsumi elegisse viam, per quam impugnetur eius intentio, & iudicium. argumen. text. in *l. si miles, qui destinauerat. ff. de militar. testamen.* & per consequens falsa demonstratio non debet vitare substantiam, & validitatem actus, quando de ipsa re potest constare. argumento textus in *l. demonstratio falsa. ff. de condit. & demonstration.* Sed hic constat de delicto, ergo, &c. Tertiò, quia in his, in quibus

versatur



versatur fauor publicus, licet quis plura proponat in libello, quorum vnum sufficeret ad victoriam, illud tantum sufficit probare, & iudex potest supplere & condemnare. ita probat textus notabilis in *cap. constitutus licet causam, de probation.* & ibi glossa ordinaria in verbo *sestringit*, & communiter Doctores. tenet etiam glossa ordinaria in *cap. forte, de electione. lib. 6. in verbo euidenter*, quam ad hoc notat & commendat Abbas in *capit. 2. de rescriptis, penult. colum.* & ibi alij Doctores. Nec huic meæ sententiæ & opinioni obstat textus ille capitalis, in quo se fundabat communis opinio contraria in *leg. denunciaste. §. quid tamen. ff. de adulter.* quia respondeo, quod loquitur quando in libello, vel accusatione proponitur, & nominatur persona, cum qua mulier commisit adulterium, & non probatur cum ea, sed cum alia diuersa: quia tunc non debet accusator obtinere, quia pro forma & substantia accusationis adulterij requiritur expressio personæ adulterantis, vt in *leg. libellorum. ff. de accusat.* vnde si non probatur de persona contenta, & nominata in accusatione, sed de alia, necessario sequitur, quod non probetur delictum propositum, sed diuersum, & merito accusator debet succumbere, & non potest sequi condemnatio. Sed in nostro casu, & quæstione proponitur in libello, vel accusatione criminali dies, hora, vel locus, quia non est de forma & substantia. Vnde licet non probetur, potest sequi condemnatio. Secundò non obstat, quod diuersitas temporis, vel loci, inducit diuersitatem delicti, & sic non videtur probatum delictum contentum, & propositum in accusatione: quia respondeo, quod non videtur probatum aliud distinctum delictum, sed illudmet, quod est propositum, licet erratum sit in tempore, vel loco, de cuius errore aperte constat per probationes contentas in processu. Confirmatur, quia in actibus hominum nunquam præsumitur pluralitas. textus est in *leg. omnium. Codic. de testament.* & ibi glossa ordinaria & communiter Doctores. text. in *leg. fin. Codic. de reb. cred. text. in cap. in presentia, versicul. verum, el. 2. de probatio.* & vtrouque communiter Doctores. & tradit planè Iason, & Moderni, in *leg. eum qui. §. in popularibus. ff. de iureiur.* ergo in nostro casu aliud delictum non præsumatur, & maxime hoc procedit in nostro regno, attenda *leg. undecima. titulo primo. libro tertio. ordin.* qua disponitur, quod procedatur tantum attenda veritate, quo casu si deducitur in iudicio vna causa, & probatur alia, potest sequi condemnatio, argumento textus singular. in *leg. Amilius. ff. de minor. quem ad hoc notat & commendat ibi Bartolus secunda columna. in fin.* Socinus in *leg. certi conductio. §. si nummos. ff. si cert. petat. tertia columna.* Imò, quod magis est teneo pro firmo, quòd etiamsi in libello, vel accusatione ponatur tempus & locus requisitus pro forma & substantia processus, iuxta textum in *leg. libellorum. ff. de accusat.* & probetur de alio tempore, vel loco, vel si simpliciter probatur delictum, nullo probato tempore, vel loco, eo casu quo delictum, omni tempore, & loco est punibile, potest hodie sequi condemnatio at-

tenta prædicta lege regia ordinamenti iunctis superioribus.


Item etiam quæro, si qualitas proposita in libello, vel accusatione non inducit de per se delictum, sed tantum aggrauat & alterat pœnam eius, vt si quis commisit delictum proditoriè, vel aleuosè, vel delictum est reiteratum, vel in similibus casibus, quibus delictum, & eius pœna aggrauatur propter aliquam qualitatem, & delictum reperiatur simpliciter probatum, sine illa qualitate, an possit sequi condemnatio. & videtur quod non, nisi detractio illius qualitatis fiat pendente iudicio. Ita probat text. in *leg. in delictis. §. si detracta. ff. de noxal.* quem ibi ad hoc notat & commendat Bart. & communiter Doctores. Idem Bart. in *l. denunciaste. §. quod tamen. ff. de adulter. 2. columna.* & ibi Alberic. & Doctores antiqui. Idem Bartol. *consil. 117.* Ioan. And. in addit. ad Specul. in *tit. de accusa. in prima additione.* Cyn. Paul. & alij Doctores in *l. 2. Cod. de probat.* Abbas Panormi in *cap. examinata, de iudic. 2. colum. num. 6.* Idem Abbas in *cap. licet causam, de probat. 11. columna. num. 31. & 32.* Marianus, Socinus, vbi reputat singulare in *cap. conquestus, fin. colum. de foro compet.* Felynus in *cap. 2. de rescript. 11. columna. versicul. restringitur.* Iason in *leg. penultim. §. 1. ff. ne quis eum, qui in ius vocat. est, vt exi. 2. colum. Roman.* vbi dicit hanc esse communem opinionem in *consil. 110. & 167. final. colum.* Hippolytus de Marfil. *consil. 7. penultim. colum.* Sed his non obstantibus ego teneo contrarium, imò quod si factum, vel delictum simpliciter probetur, & non qualitas deducta & proposita, possit & debeat sequi condemnatio: & hoc aperte fundatur ex his, quæ supra proxima quæstione dixi, & tradidi, & magis in specie facit, quia in isto casu idem delictum in substantia probatum est, non verò aliud diuersum, quia licet qualitas proposita augeat pœnam, non tamen constituit diuersam substantiam, quia illud quod differt secundum plus & minus, non dicitur differre in substantia, textus est in *leg. fin. ff. de fundo instructo,* & ibi Bart. & communiter Doctores. text. in *leg. si is cui. ff. quemadmodum ser. amittat.* & in expresso istam sententiam & conclusionem tenet Paulus de Castro in *l. communem. §. fin. ff. eod. titul. quemadmodum seru. amitta.* Salyc. qui reputat esse notabile, & quotidianum in *l. 2. Cod. ad legem Iul. de vi. fin. col.* Alberic. quem ipsi non allegant in *leg. quid ergo. §. pœna grauior. ff. de his qui notant. infam. 8. col. vers. quarto casu,* & ibi Bald. *4. colum. num. 7.* Idem Bald. in *l. 2. C. de proba. 2. col. num. 2.* Idem Bald. & Imola in *l. si Titia. ff. solu. matri. Floria. in leg. in delictis. §. si de tract. ff. de noxal. pen. colum.* Nec obstat text. in *dict. §. si detracta.* quia ibi non negatum, quod possit fieri condemnatio in simplici facto, vel delicto probato, si qualitas non detrahatur, & ita respondet ibi Bald. & ista opinio est vera, & tenenda maxime hodie attenda *l. 11. tit. 1. lib. 3. ord.*

Item etiam quæro, si factum vel delictum proponitur in accusatione, vel libello simpliciter sine qualitate, quæ ipsum aggrauat, an possit postea accusator pendente iudicio & processu eam addere, & cumulare, vt pœna aggrauetur in sententiâ?

& breuiter & resolutiue teneo, quod sic, dum tamen detur copia ipsi reo, vt possit se defendere, & hoc fiat ante sententiam diffinitiuam, & ante conclusionem in causa. ita probat text. singular. & vnicus in *dict. leg. in delictis. §. si detracta. in fine. ff. de noxa.* vbi disponitur, quod si actum est simpliciter actione noxali non proposita qualitate, quod dominus serui sciuit, illa qualitas scientiæ potest addi & cumulari pendente iudicio & processu: & ad hoc notat, & commendat ibi Bartolus, Albericus, Baldus, Flor. & communiter Doctores, & reputat singularem & vnicum Baldus, ibi. & Anania in *cap. fin. de collu. dete. 4. col.* Nec obstat text. cum materia in *l. edita actio. C. de edendo*, vbi disponitur, quod non potest mutari, vel emendari libellus, & actio proposita post litem contestatam, quia debet intelligi circa substantialia: secus verò circa aliquam qualitatem omissam. Quia illa bene potest addi, cumulari, vel detrahi, non alterando substantiam facti propositi. Ita tenet & declarat nota. Alber. in *dict. §. si detracta.* & ante eum Iacobus Butt. in *dict. leg. edita actio. Cod. de edendo. 4. colum.* & ibi Cynus 9. colum. Baldus 3. colum. num. 8. Baldus 2. lect. 6. colum. & 8. opposit. Paul. 3. colum. Salycet. 5. colum. Alexand. 3. colum. num. 10. Philippus Decius 9. columna. num. 46. Nec obstat etiam si dicatur, quod iudex pronunciat vltra, quam petitem sit, & sententia non erit conformis libello: quia respondeo, quod imò est petitem, cum postea qualitas sit cumulata, per partem pendente iudicio, & processu, & per consequens valet, ac si in libello, vel accusatione contineretur, & virtualiter prima petitio, & solemnitas eius extenditur ad eam. Vel aliter & secundò, quod in criminalibus non requiritur, quod sententia sit conformis libello, sed iudex potest condemnare, & pœnam imponere probato delicto, non attenda petitione, vel conclusione partis. Ita

probat text. in *l. 1. versicul. nam vt Papinia. ff. ad Turpi.* & ibi tenet Bartol. & communiter Doctores. Imò, quod magis est, nouiter & singulariter teneo, quod etiam si in accusatione, vel libello, non sit apposita prædicta qualitas, quæ aggrauat delictum, nec postea pendente iudicio & processu sit accumulata, si tamen reperitur probata, poterit iudex reum condemnare in pœna ordinaria, ac si qualitas ipsa sit apposita cum ipso facto & delicto, pro quo facit textus secundum vnum intellectum in *l. quid ergo. §. pœna grauior. ff. de his qui no. infra.* vbi probatur, quod accusator egit simpliciter contra furem actione furti, non exprimendo qualitatem manifesti, vel non manifesti, & postea probauit qualitatem manifesti, & iudex condemnauit in pœnam quadrupli, attenda qualitate probata. & ita illum text. intelligit & declarat ibi Cynus, Bartolus, Baldus, Angel. Paul. & communiter alij Doctores. Baldus in *l. edita actio. Cod. de eden. 2. lectur. 7. colum. 10. op.* & ibi Moderni. Secundò facit text. in *leg. si quis intentione ambigua. ff. de iud.* vbi habetur, quod si actor proposuit libellum, vel petitionem dubiam, potest postea pendente iudicio eam declarare expressè, vel tacitè per probationes secundum commun. opinio. Doctorum ibi. Tertiò facit, quia libellus, & petitio simplex potest sub se comprehendere quamlibet speciem, vel qualitatem facti propositi, & sic illa qualitas postea probata videtur in libello, vel accusatione generica inclusa. argument. text. in *leg. fin. Cod. de annali excep. maximè*, quia in hoc vertitur fauor publicus, ne delicta remaneant impunita, & in expresso istam sententiam & conclusionem tenet Ioan. Andr. in addit. ad Specul. in *tit. de accusationibus, in prima additione. vers. sed conuertitur quest.* Innocent. in *cap. cum dilectus, de ord. cogn. 1. col. in medio.* Idem Innocent. in *cap. 1. de libelli obla. 2. col.*

ANNOTATIONES.

- a**  Mò sententia lata per iudicem.] Idem affirmant in fortioribus etiam terminis Bal. in *auth. si quis litigantium. not. C. de episc. aud. Aym. Crauet. consi. 151. n. 2.* Ioan. Cephal. *consi. 100. n. 13.* quod verò ad questionem principalem attinet de libello accusationis absque eorum, quæ à lege libellorum. *ff. de accusa. desiderantur*, expressione, adde nullum esse eius generis libellum ipso iure, latissimè asserentes Alex. n. 13. Dec. n. 34. Rip. n. 22. Cur. Iun. n. 83. in *l. edita. C. de edendo*, & qui alios laudat, ac diligenter ex receptis sententiis hanc rem agit Iul. Clar. in *pract. §. vlt. q. 12. vers. præterea, cum sequentibus.*
- b** Quod sicut in ciuilibus.] Potuit hanc in rem noster Gomez. laudare text. sing. in *l. absentem. §. aduersus. ff. de pœn. ibi secundum morem priuatorum iudiciorum*, ex quo rectè, & verè collegerunt interpretes validum atque efficax argumentum promi posse à causis ciuilibus ad criminales. quod constat ex Bart. in *l. Papinianus. §. 2. ff. de inoff. testam. Paul. in l. consentaneum, ad fin. C. quomodo, & quando iud.* Alex. in *l. diuortio. n. 11. ff. solut. matrim. & aliis quos alibi dudum retulimus.*
- c** Tamen hodie de generali consuetudine.] Hoc idem attestantur Gig. de *crim. les. maiest. q. 1. n. 6.* Did. à Cou. *Ru. lib. 2. resol. c. 9. & videndus In. Clar. quem refero in recept. senten. thes. in verb. accusatio, n. 22.*
- d** Et commun. Doct.] Affirmant hoc idem receptum Plot. in *consi. crimin. consi. 109. n. 4. lib. 1.* Egid. Bess. *pract. tit. de inquisit. n. 92.* & qui alios laudat. Iul. Clar. in *pract. §. vlt. quest. 22. dixi etiam, & est tum aequitati, tum publicæ utilitati apprimè consentaneum, quamuis noster Gomez. de nihilo reluctetur, nec enim tex. in l. libellorum, refragatur, quippe qui tantum dicit nullum opus esse diem, & horum in libello exprimi, at si id petatur, negandum esse haud permittit, nec tam facile testes subornari ac falsitati locum dari presumendum est, denique iniquum, iniustum ac propemodum inhumanum est, cum negatio vix aliter, quam ex ijs circumstantijs probari possit, defensionem omnem reo intercludere. verum tamen existimo, quod si accusator iurato affirmarit se dies non meminisse, rei petitioni satisfacisse censendum esse iuxta Ang. in *d. l. libellorum, n. 5. Aug. ad Ang. de malef. & alios quos iure summo refert, & sequitur Clarus, vbi supra in fi.**

e Ego teneo contrarium.] Admittenda, atque approbanda omnino videtur sententia hac nostri Gomezij contra communem, verè enim argumenta seu fundamenta communis nihil stringunt, & qua contra asserunt, non leniter urgent. quamobrem, & ipse huic contraria sententia subscribo, cui etiam tacitè nostro Gomezio nomen dedit Iul. Clar. in pract. §. ult. q. 22. vers. sed quid si accusator.

f Et in expresse istam sententiam & conclusionem.] Hanc etiam sententiam, qua & mihi verior, & utilitati publica magis consentanea videtur, asserunt usu, qui optimus rerum est magister, approbatam, Anan. in c. continentiam, n. 5. extra de cleric. percus. Guido Pap. dec. 553. Iul. Clar. in pract. §. ultim. q. 66. vers. sed quid si pro parte. qua maximè absque dubio promouebitur, ac protegetur ex clausulis, qua hodie libellis addi, inferique solent.

Emanuel Soarez à Ribeira, I. C.

## DE PROBATIONE DELICTORVM.

### CAPVT XII.

#### SVMARIA.

- 1 Quid sit informatio.
- 2 Quid sit presumpcio, & quid operetur.
- 3 Quid sit plena, & legitima probatio.
- 4 Si confessio sit facta in iudicio sine aliquo iuramento, an valeat ad condemnandum.
- 5 An in causis criminalibus reus teneatur iurare de calumnia super art. de veritate dicenda.
- 6 Confessio sola rei cum maxima iudicis persuasione, an valeat ad condemnationem.
- 7 Si reus fugit ad Ecclesiam, & iudex ei securitatem promissit, ut ipse exiret, an possit condemnare reum si cum illius securitate ab Ecclesia exijt.
- 8 An ex confessione delinquentis facta in processu nullo possit reus condemnari.
- 9 Probatio per testes sufficit ad condemnationem.
- 10 An testes qui deponunt debeant reddere rationem, si sunt interrogati.
- 11 An iudex possit testes interrogare de aliquibus qualitatibus, & circumstantiis delicti.
- 12 Testes singul. quando faciant plenam probationem.
- 13 An possit mulier esse testis in criminalibus.
- 14 An inimicus repellat à testimonio.
- 15 Ascendentes, vel descendentes accusatoris repelluntur à testimonio, & alij repelluntur, quos sub isto numero videas.
- 16 Socius criminis, an repellatur à testimonio, & quando possit admitti.
- 17 An reus possit interrogari de socijs.
- 18 Si reus confiteatur de socio, an eius delictum, vel testimonium probet, tanquam si esset legitimus testis.
- 19 An pauper repellatur à testimonio.
- 20 Si testes inhabiles deponant, an faciant aliquod indicium.
- 21 Si testis vnus inhabilis testificet, alter verò testis est fide dignus & approbatus, coniuncti an faciant probationem.
- 22 Si testes inhabiles de facto producantur, & admittuntur, an possunt per iudicem ex officio repelli parte non opponente.
- 23 An testes inhabiles, & minus idonei possunt

admitti ad probandam innocentiam delinquentis.

- 24 An testes qui sunt idonei compellantur inuiti dicere testimonium.
- 25 An ex presumptionibus, vel iudicijs possit reus condemnari.
- 26 Si contra reum sit vnus testis fide dignus, & similiter indicium, vel semiplena probatio, an ex hoc censeatur probatum delictum.



TEM principaliter quero, qualiter probetur delictum? In quo articulo magistraliter, & resolutiue dico, quod aliud quidem est informatio, aliud autem indicium, seu presumpcio, aliud est semiplena probatio, aliud est plena, & legitima probatio. Informatio est simplex dictum siue assertio alicuius sine iuramento, & sine aliqua forma iudicij, per quod mouetur iudex, saltem ad inquirendum licitè & iustè de delicto. ista est gloss. singul. & vnica in c. 1. §. si duo. de pace tenenda, & eius violatoribus, in verbo, testimonium. in vsibus feudorum, & ad hoc reputat ibi singul. Bald. 1. col. in medio. & notant & commendant ceteri Doct. & illam gloss. ad hoc reputat sing. & vnicam Lud. Rom. in l. si quis in graui. §. 1. ff. ad Sylla. tenet etiam Bald. licet non alleget illam gloss. in rubr. de controuersia inuestitura, in vsib. feud. idem Bald. in l. adinonendi. ff. de iureiur. 4. col. Confirmatur ex sententia & doctrina Innoc. in c. cum in tua. in fin. de sponsalibus. vbi dicit, quod potest iudex se informare de fama sine ordine iudiciario, & ibi sequitur Abb. 1. col. 4. no. & com. alij Doct. præcipue Præpo. fin. col. imò, quod magis est, talis informatio potest sumi à testibus, & personis inhabilibus, secundum Bal. in l. qui testamento, vers. per contrarium. ff. de test. post gloss. ibi, quam reputat sing.

Aliud est indicium seu presumpcio, & est rationabilis, vel verisimilis coniectura facti, vel delicti, & quædam animi applicatio ex aliquibus circumstantijs ad aliquid credendum. Ita probat textus capitalis & expressus in l. 3. §. 1. ff. de testibus. Cuius verba sunt: Hoc ergo solum rescribere possum summam, non vti que ad vnam probationis speciem cognitionem statim allegari debere, sed ex sententia animi tui te æstimare oportere, quid, aut cui credas,

credas, aut parum probatum tibi opineris, textus in *l. ob carmen. §. fin. eod. tit.* textus in *l. 1. §. ad tormenta. ff. de qu. text. in l. de minore. §. tormenta, eod. tit. text. in l. ex libero. §. de minore. eod. tit. text. in l. unius. §. reus. eod. tit. text. in l. si. eod. tit. text. in l. 3. C. de questio. ibi, si prastita fuerint ex tanto scelere argumenta, ut videantur accedere ad verisimilia cause crimina. text. in *l. milites. eod. tit. ibi, sed argumentis primum verisimilibus probabilibusque uti, & sibi veluti certis iudiciis deducti, inuestiganda veritatis gratia ad tormenta putauerint esse veniendum, text. in l. non est verisimile. ff. quod metus causa. textus in l. quero. §. fin. ff. de adili. edict. textus in c. praterca de testibus. Cuius verba sunt: Etenim circumspectus iudex atque discretus motum animi sui ex argumentis, & testimoniis, quæ rei aptiora esse compererit, conformabit, textus in *cap. quia verisimile. de presum. cum similibus, & utrobique comm. Doct.***

Aduertendum tamen, quod indicium minus est, quam semiplena probatio, & minorem habet effectum, sed bene sufficit ad torturam. gloss. est singularis & vnica in *l. cum probatio. ff. de prob. & ad hoc notat & commendat ibi Bald. dicens eam meliorem de iure, Salyc. Fulg. & Iacob. de Sanct. Georg. Bald. in l. non est verisimile. ff. quod metus causa. 1. lect. num. 5. & illam reputat singula. Paul. de Castro in *l. 2. §. 1. ff. si ex noxa. cau. aga. col. n. 2. 4. & ibi Alex. & alij Doct. Angel. in l. 2. Cod. de quest. Ex quo singul. in foro, quod in causis criminalibus si concurrat indicium, & vnus testis de visu, non resultat plena & perfecta probatio ad condemnandū, & in terminis ita tenet gloss. singul. & ordinat. in *c. veniens, el. 1. de testibus, quam ibi ad hoc reputat sing. Imol. Abbas, & commun. alij Doct. idem Imo. in l. interesse. ff. de acqui. poss. de quo articulo adhuc latius infra suo loco dicam, aliud est semiplena probatio, & breuiter & resolutiuè dico, quod est quando vnus testis fide dignus, & omni exceptione maior disponit de ipso facto & delicto per visum, vel alium sensum corporeum taliter, quod concludat, quia si duo testes faciunt plenam probationem, ut in *l. ubi numerus. ff. de testibus. & in l. Theopompus. ff. de dote prelegata. & in l. 1. §. si. ff. quemad. testam. ape. & in c. in omni negotio. de testibus, & in cap. ex insinuatione. de procu. & in cap. fin. de succe. ab intest. ergo vnus testis faciet semiplenam probationem, & isto fundamento & ratione, ita tenet gloss. ord. in *l. admonendi. ff. de iureiur. in gloss. pen. & ibi magistraliter Bart. 6. col. num. 36. & commun. Doct. præcipuè Ias. 2. lectura, num. 146. tenet etiam gloss. ord. in l. bona fidei. Cod. de rebus credi. in gl. si. & ibi Bald. & comm. Doct.*****

Aliud est plena & legitima probatio, & omissis aliis diffinitionibus dico, quod est perfecta cognitio facti, vel delicti per modos à iure diffinitos, & principaliter fit per confessionem partis, vel per testes legitimos: per confessionem partis fit probatio, quando reus accusatus, vel inquisitus sponte confitetur delictum in iudicio, textus est in *l. si confessus. ff. de custod. reo. text. in l. proinde. la 2. §. fin. ff. ad legem Aquil. text. in l. 1. §. si quis ultro. ff. de questione. text. in l. seruos. Cod. ad legem Tul. de vi. text. in l. qui sententiam. Cod. de pœnis. text. in l. si quis in hoc genus. Codic. de Episc. & cleri. text. in cap. 2. Anton. Gomez, Tom. III.*

quest. 2. Cuius verba sunt: Nos in quenquam sententiam ferre non possumus, nisi aut in conuictum aut sponte confessum. textus in *cap. multi. versio. noluit ea. caus. & quest. textus in cap. at si clerici. de iudi. & utrobique communiter Doct. & idem disponit lex 2. tit. 13. 3. par. & l. 15. titul. 17. part. & in tantum hoc est verum, ut procedat & habeat locum, etiam si sit vnica confessio sola spontanea in iudicio, quia illa sufficit ad condemnationem sine ratificatione, vel aliqua alia confirmatione. ita probant prædicta iura, & in expresso ita tenet Bartol. in *l. 1. fin. col. & questione. ff. de custod. reo. & ibi Alberic. Angel. & alij Doct. Azo in Summa. Cod. de confessis. 2. col. in fin. num. 6. Bald. in l. vna. eiusdem tituli. 6. col. num. 23. & ibi Paul. 3. col. num. 9. & comun. alij Doct. Cyn. Alb. Bald. Angel. Sal. & comun. Doct. in l. 2. Cod. de custod. reo. Ang. in l. 1. ff. de confessis. 1. column. 1. num. 6. Bald. in l. si quis in hoc genus. C. de Episc. & cler. 2. column. n. 30. Archi. in c. nos in quenquam. 2. quest. 1. num. 3. Gandinus in tractat. malef. fol. 20. 1. col. idem Gandinus in tractat. malef. fol. 20. 1. col. idem Gandinus fol. 22. Angel. de Aretin. in tract. male. in parte. fama publica procedente, vers. postquam aliquis, & ibi eius additionator. Faber, in tract. de qu. 4. col. Nec obstat tex. in l. secunda. C. de custod. reo. vbi probatur quod postquam de delicto constiterit, debet reus iterum reduci apud acta, ut audiatur, & exponit ibi gloss. quod ille text. intelligatur in reo, qui confessus est delictum in iudicio, cui confessioni non est standum, nisi iterum ductus apud acta, confiteatur, & sic perseueret in confessione prima, & per consequens probat, quod vnica confessio sola non sufficit ad condemnationem, sed requiruntur geminata, vel ratificata, & perseuerantia in prima confessione, & per illum textum idem etiam tenet gloss. ordin. in l. 1. ff. de cust. reo. gloss. etiam in l. vna. Cod. de confessis. in gl. magna in medio, quia ille text. potest intelligi, quando confessio fuit facta in tormentis, quia tunc requiritur perseuerantia: & iste est sensus gloss. ibi secundum notas quas allegat: sed iste intellectus non placet, quia text. simpliciter loquitur, & non colligitur ex eo, quod fuerit facta in tormentis. Vnde aliter & secundò potest intelligi, quod etiam si constet de crimine per confessionem, vel probationem, non condemnetur reus, donec prius constet & verificetur delictum esse commissum, argum. text. in *l. 1. §. item illud. ff. ad Sillania. & in l. 1. §. si quis ultro. ff. de quest. Sed etiam iste intellectus non placet, quia diuinat. Vnde aliter & tertio, & quidem notabiliter dico, quod ille text. debet intelligi, quod reus sponte confessus non debet statim condemnari, sed debet ei per iudicem dari terminus ad opponendam aliquam exceptionem, si habet, reducendo, & detinendo eum interim in carcere, quia forte fecit ad sui defensionem, vel tempore quo erat minor, vel quia delictum lapsu temporis erat præscriptum. & in terminis ita tenet, & declarat ibi Salycet, 3. column. & ante eum Odofred. Alber. in *l. unius. §. cognitorum. ff. de q. 2. col. Bald. licet non alleget illum text. in l. 2. C. ut intra certum tempus quest. crimi. termi. 1. col. n. 2. idem Bald. in c. quoniam contra falsam. Cod. de probat. pen. col. A a a num. 63.****

numer. 63. Gandinus in tract. malef. in questione quid sit agendum, quando reus est presens. fol. 20. 1. colum. Paris de Puteo in tract. syndicus, in parte, an potestas. fol. 83. idem Paris de Puteo, in eodem tractatu, fol. 298. versicul. nec videndum, Angel. de Aretio in tract. malef. in parte, qui iudex statuit terminum ad eorum defensionem faciendam, prima columna, quibus assentio, & ita communiter practicatur, quod est valde notabile.

4 Ita etiam extendo superiorem doctrinam, & conclusionem, ut procedat & habeat locum, etiam si talis confessio sit facta in iudicio sine aliquo iuramento, & adhuc sine aliqua iudicis interrogatione. Ita probant prædicta iura, & magis in specie probat text. in l. si sine. ff. de interrog. actio. Cuius verba sunt: Si sine interrogatione quis responderit se hæredem, pro interrogato habetur, & licet loquatur in ciuilibus, tamen eius ratio & dispositio militat etiam in criminalibus. Confirmatur, quia ea quæ quis asserit in libello, videtur confiteri, tam in ciuilibus quam etiam in criminalibus. textus est in l. cum precum. Cod. de liber. cau. text. in l. 2. Cod. de instit. & substit. text. in l. prædia. Cod. de præd. mino. text. in l. mercalem. Codic. de cond. ob tur. cau. text. in l. 1. Cod. de libe. cau. text. in l. 1. Cod. de crimine stellio. & utrobique communiter Doctores, & idem est in his quæ quis ponit & asserit in positionibus per prædicta iura, non vero in contentis in interrogatorio, nisi illud etiam ponat pro positionibus, & in terminis ita tenet singul. Bald. in l. sicut. Cod. de repu. hare. fin. & ibi alij Doctores. Bartol. in l. ubicunque ff. de interrog. actio. 5. colum. numer. 11. idem Bart. in l. 2. §. quod obseruari. Codic. de iura. calum. 3. col. Paulus de Castro in auth. ibi posita. Abbas in cap. fin. de confessis. 5. colum. numer. 5. Anchar. Domin. & alij Doctores, post gloss. ibi in cap. 1. de confessis, in sexto, de quo articulo vide Paul. de Castro qui bene loquitur, in l. iudices. Cod. de iudiciis. fin. colum. Sed illa assertio vel confessio non est iurata, & tamen valet & tenet, & probat, ergo confessio etiam sine iuramento valebit.

Pulchrum tamen & quotidianum dubium est, an in causis criminalibus reus accusatus, vel inquisitus teneatur iurare de calumnia super articulo de veritate dicenda, & respondere positionibus, ad instantiam partis, & sic accusatoris, vel ex officio iudicis? & breuiter & resolutiuè dicendum est, quod sic.

Primò, quia generaliter in omnibus causis requiritur, & habet locum iuramentum de calumnia, quod comprehendit duo substantialia: primum est, quod actor vel reus iuret se fouere iustam causam: secundum est, quod interrogatus in qualibet parte litis, dicet veritatem, textus est in l. prima, & secunda cum omnibus §. suis. Codic. de iuramento calumnie. textus in authentica in isto iuramento, eodem titulo. textus in capitulo primo & secundo, & per totum de iuram. calum. textus in cap. secundo. §. finali, & per totum, eodem titulo, libro sexto. text. in cap. primo de consuetu. libr. 6. text. in cap. presentium, de testibus lib. 6. text. in clementina sape. versiculo citatione, de verborum signific. & idem disponit lex 23. tit. undecimo, versicul. 3. parte. & lex 11. in legibus de

Madrid. Sed illa iura loquuntur generaliter, ergo habeant locum, & procedant tam in causa criminali quam ciuili. Secundò facit textus in leg. Marcellus. §. primo. ff. rerum amotarum. vbi habetur, quod in illa actione descendente de delicto cogitur quis iurare. Tertio etiam facit text. in l. lex Corn. §. hac lege. ff. de iniuriis. vbi disponitur, quod in delicto iniuriarum, habet locum delatio iuramenti. Quarto facit textus in leg. tertia, versiculo quacunque. ff. de iureiurando. vbi habetur, quod in qualibet causa, vel actione etiam pœnali, cogitur quis iurare. Quintò facit textus in leg. qui petitorio. ff. de rei vindicatione. vbi reus conuentus rei vindicatione cogitur responderè, an dolo desit possidere, vel non. Sextò facit textus in leg. final. Codic. de fide instrumentor. vbi habetur, quod super causa falsitatis cogitur quis iurare, & respondere. Septimò facit textus in leg. prima, & per totum. ff. de questionibus. vbi disponitur, quod per tormenta cogitur quis respondere de veritate super facto proprio, & quolibet delicto, ergo à fortiori teneatur respondere interrogatus cum iuramento. Octauò facit textus in leg. ubicunque. ff. de interroga. actio. vbi disponitur, quod indistinctè in qualibet causa potest iudex cogere partem respondere de veritate, super facto proprio, & in expresse licet non ita fundet istam sententiam & conclusionem tenet Bartol. in dict. leg. Marcellus. §. 1. ff. rerum amotarum. & ibi Alberic. Angel. de Perus. & communiter alij Doctores. idem Bartol. in leg. inter omnes. §. rectè. ff. de furtis, in fine, idem Bart. in l. 2. §. quod obseruari. Cod. de iuram. calum. final. colum. & questione. & ibi Odofred. 4. colum. 5. questione. Alberic. 9. colum. in medio. gloss. ordinaria in l. 1. eiusdem tituli in gloss. 2. & ibi Petrus, Cynus, Iacobus, Bald. & communiter Doctores, glossa etiam ordinaria in capitulo primo de iuramento calumnie, & ibi commun. Canonistæ, Innocentius in cap. secundo, de confessis, 1. colum. ibi Ioan. Andr. Hosti. Abbas, & comm. & alij Doctor. Dominicus, Anchar. & alij Doctor. in cap. 2. de confessis, libro sexto. Angel. de Aret. in tract. male. in parte, comparuerunt dicti inquisiti, & negauerunt, 1. colum. & ibi eius additionator. Contrarium tamen probat text. in cap. quis aliquando, versic. non tibi dico, de pœnit. distinct. 1. & in cap. si peccauerit, 2. quest. 1. vbi habetur, quod non tenetur quis se prodere, & delictum proprium manifestare. text. in l. 1. ff. de bonis eorum qui ante sen. mor. sibi consc. & in l. qui cum maior. §. si patris. ff. de bonis lib. & in l. transigere. Cod. de transf. vbi disponitur, quod qualitercunque licitum est unicuique redimere sanguinem suum. probat etiam textus singularis nouiter per me solum ponderatus in l. 4. ff. de testibus. vbi habetur, quod consanguineus infra certum gradum, de quo ibi, non cogitur dicere testimonium aduersus consanguineum, ergo à fortiori ipse reus delinquens accusatus, vel inquisitus non debet cogi dicere contra se. & certè videtur inconuincibile fundamentum carens responsione. & in terminis ita tenet Compostellanus in cap. dudum. el. 2. de electione. 4. colum. in fin. Baldus in l. 2. §. quod obseruari. C. de iura. calum. penult. colum. num. 28. Baldus in l. 1. C. de pœna iudic. qui male. iud. 2. col. vers. scias tamen, Hippo

128 ff. 3. 5  
43. 6m  
in la. gelle

penultima columna, num. 28. Baldus in l. 1. Cod. de poena iudic. qui male iud. 2. col. versic. scias tamen. Hippolytus de Marfil. in sua practica. §. postquam 1. col. vbi dicit, quod ita practicabat dum esset iudex. Nec obstat textus primo loco adductus in l. 1. & 2. Cod. de iura. calum. cum similibus, quia debet intelligi in iuramento de calumnia requisito pro forma, & solemnitate iudicij respectu primi articuli, scilicet quod iuret se fouere iustam causam, & dolum, vel calumniam in lite, non comittere, non verò, vt teneatur respondere de veritate dicenda. Secundò non obstat etiam textus in l. Marcellus. §. 1. ff. verum amotarum, & in leg. lex Cornelia. §. hac lege, ff. de iniuriis. cum similibus, quia loquuntur, & debent intelligi in iuramento necessario, quod defertur à parte parti, & imponit finem liti, & causæ, secus vero est in iuramento de calumnia de veritate dicenda. Sed his non obstantibus, ego teneo indistinctè primam sententiã<sup>b</sup> & conclusionem, imo quod ex officio iudicis, & ad partis petitionem reus accusatus teneatur iurare, & respondere de veritate super facto, & delicto proprio, de quo accusatur per iura primo loco adducta. & in expresso ita probat lex 4. tit. 29. 7. part. quæ disponit, quod iudex potest cogere reum captum iurare, & respondere in causa criminali. & idem probat lex 23. tit. 11. 3. part. & in l. 11. in ll. de Madrid. Nec obstat textus in d. cap. quis aliquando. versic. non tibi dico, vt te prodas, de pœni. distin. 1. cum similibus, quia intelligitur extra iudicium, vel etiam in iudicio nulla præcedente diffamatione, vel iusta causa, vt in nostro casu secundum Doctor. in prædictis locis. Ex quo singulariter infero, quod cum licitè, & iuste petatur à reo tale iuramentum, tenetur in foro conscientia dicere veritatem, licet ex hoc incurrat pœnam mortis, alias peccat mortaliter, & in terminis ita tenet S. Thom. secunda secunda, q. 69. art. 1. Ex quo subinfero, quod à fortiori non poterit aduocatus reum consulere, negare veritatem, vnde ab hoc semper præcauendum est, & ita semper feci, consului & practicaui in personis pauperum, quorum aduocatus fui. Vnum tamen est, si mihi daretur facultas, vel authoritas, consulere Imperatori Regi nostro, vt publicam, & communem legem conderet, quod in causis criminalibus ingerentibus pœnam sanguinis, non posset iudex petere à reo tale iuramentum propter euidentem occasionem periurij. argument. textus in c. Clericos. de cohabi. Cleri. & muli. vbi habetur, quod non est recipiendum iuramentum ab eo in quo datur talis præsumptio periurij, & periculum conscientia, vt quotidie docet experientia.

6 Aduertendum tamen pro complemento materia, quod licet vnica sola confessio ipsius rei delinquentis sufficiat ad condemnationem, vt supra dictum est, tamen debet intelligi, præterquam si fiat cum maxima iudicis persuasione, & promissione venia, & liberationis, vt quia dixit sibi, confitearis, & noli timere, quia nullam pœnam tibi imponam, imò statim eris liberatus, quia talis confessio est nulla, & prætextu eius reus delinquens nullo modo potest condemnari, quia dolo & fraude iudicis fuit inducta, & quadam spe probabili suæ libera-

Anton. Gomez, Tom. III.

tionis, & sic non videtur libera, nec spontanea, vt ex ea possit condemnari, quia paria sunt, confessionem esse factam dolo, vel esse factam metu. argumento textus in l. 1. & per totum. ff. de dolo, & in leg. prima & per totum. ff. quod metus causa, textus in capit. cum contingat, in fine, de iureiurando. ibi, huiusmodi iuramenta sine vi & dolo sponte præstita, textus in authent. sacramenta puberum. C. si aduer. vendi. & in l. si quis cum aliter. ff. de verb. obl. textus in cap. sana, iuncta gloss. de renun. & in expresso isto fundamento, & ratione istam sententiam, & conclusionem tenet originaliter Ioann. de Imol. in cons. suis, cons. 106. tenet etiam & commendat in Practic. Paris de Puteo in tract. syndicatorum, fol. 295. in parte sequitur questio, illud dictum Imolæ reputat vnicum, & mirabile Hippolytus de Marfil. in l. 1. §. questioni fides. ff. de quest. 2. columna, num. 12. idem Hippol. in sua practica. §. postquam. 3. column. numer. 15. Ex quibus etiam inferitur quod si quis post delictum commissum fugit ad Ecclesiam, & index dedit ei confidentiam, & securitatem, vt exiret, & coram eo se præsentet, an per iudicem debet seruari, an verò possit condemnari, & pœna mortis, vel ordinaria puniri? & videtur, quod sic. Primò, quia inimico, hosti, vel delinquenti, fides non est seruanda, imo est bonus dolus eos decipere. textus in l. 1. §. non fuit. ff. de dolo. Secundò, & in expresso probat textus in authent. de mandatis principum. §. nec homicidiis. Colla. 3. vbi formaliter dicit text. quod securitas, vel fidentia, quam ei dederit index, nullo modo est seruanda. Sed his non obstantibus contrarium videtur de iure verius, imò, quod teneatur seruare & remittere ad Ecclesiã. Primò, quia fides, & promissio semper, & in quolibet actu, & negotio est seruanda, etiam inimicis præstita, quia implementum eius descendit à iure naturali, & diuino, vt in l. conventionum. ff. de pactis, & ibi communiter Doctores. Sed in hoc articulo ista est vera, & notabilis concordia, quod si delictum erat tale per quod non poterat extrahi de Ecclesia, tunc fides, & securitas ei data est seruanda, & debet restitui Ecclesiæ, si verò delictum erat tale per quod licitè poterat extrahi de Ecclesia, fides & securitas non est seruanda, sed licitè potest puniri, & in expresso ita tenet & concordat Albericus in dict. l. 1. §. non fuit. ff. de dolo. & refert, & allegat Oldrad. & Iacob. de Arim. ita tenuisse. & idem etiam tenet Petrus de Bella perti. Cynus, & alij Doct. antiqui, in l. presenti. Cod. de his, qui ad Eccles. confugiunt.

Item adde, quod in tantum est verum, quod ex vnica sola confessione delinquentis potest ipse reus delinquens condemnari, vt procedat, & habeat locum, etiam si talis confessio fiat, & contineatur in processu nullo & inualido de iure, quia forte accusator est inhabilis, vel libellus est ineptus, vel deficit aliqua solemnitas, & ordo iudiciarius, argumento textus in l. si confessus. ff. de custod. reo. cum similibus, quibus probatur, quod confessus statim debet condemnari, ergo bene sequitur, & inferitur, quod nulla alia solennitas, vel forma processus attenditur, vel requiratur, text. in l. proinde la. secunda. §. fina. ff. ad legem Aquilianam, vbi habetur,

A a a 2 betur,

betur quod in confessum nullæ sunt partes iudicis. textus in *cap. 1. de accusa. lib. 6.* vbi habetur, quod ponitur quis ex confessione propria, licet ante diffamatus non fuerit, vel alia solennitas iuris deficiat in inquisitione formanda. text. in *cap. Pisanis, de restitutione spoliatorum*, vbi confessio etiam in processu nullo valet, & tenet. Et in expresso istam sententiam & conclusionem tenet Bartol. in *d. l. si confessus. ff. de custod. reo.* & ibi Angel. de Perus. & alij Doctores, Innocent. in *cap. qualiter, & quando, de accusa. 3. column. num. 7.* & ibi Abb. 4. *column. num. 20.* & communiter Doctor. idem Abbas in *dict. cap. Pisanis de restitutione spoliatorum. 3. col. numer. 9.* & ibi alij Doctor. Baldus in *l. 1. ff. de iuris. omni. iudi. prima lect. fin. col. 8. quest. idem Baldus in l. 2. Cod. de re iud. fin. col. num. 9.* idem Bald. in *l. 1. ff. de confessis, penultima columna, num. 97.* Angelus de Perus. in *l. 1. ff. de confessis. 1. col. n. 6.* idem Ang. in *l. denunciaffe. ff. de adulte. 2. col. num. 5.* Salyc. in *l. 2. Cod. de custo. reo. fin. col. pen. quest.* Paulus de Castro in *l. fin. si ita stipulatus. §. Crisogonus. ff. de verb. oblig. 1. column. num. 4.* Florian. in *l. proinde la 2. §. si. a. ff. ad leg. Aquiliam.* Angel. de Aretio in *tract. malef. in parte, comparuerunt dicti inquisiti, & confitentur totum. 3. col. vers. quaro an confessus.* Et ista communis opinio Legistarum, & Canonistarum. nec obstat textus valde notabilis in *cap. ut Clerici, de iudiciis*, vbi habetur quod confessio facta coram iudice incompetente est ipso iure nulla, & ex ea nullo modo potest sequi condemnatio, quia debet intelligi, quando nullitas consistit ex defectu iurisdictionis, secus verò, si constat ex defectu alterius solennitatis, & ita colligitur ex mente omnium Doctorum, vbi supra, & in terminis ita tenet & declarat Florianus in *dicta lege proinde. la secunda. §. fin. ff. ad legem Aquiliam.* Felinus in *capitulo, qualiter, & quando, cap. licet, de accusa. secunda columna, n. 9.* post Anton. quem ipse allegat. In cuius confirmationem facit glossa singul. & vnica in *clémentina prima, de sequestra. possess. & fruct. in gloss. finali*, vbi dicit, quod licet in aliquo casu, vel negotio lex vel statutum excludat nullitates, non tamen videtur excludere nullitatem provenientem ex defectu iurisdictionis per fundamenta, & rationes eius, & ad hoc reputat ibi singulat. Imol. *penultima columna*, & reputat vnica Cardin. ibi, 1. *column. versicul. fin.* & notant & commendant cæteri Doctores, notant etiam & commendant Abbas in *cap. iterum cum quis, de restitutione spoliatorum. 5. columna, num. 6.* Bald. in *l. si quis filio exheredato. §. quod si quis. ff. de iniusto rupto. in fin.* idem Baldus in *l. diuus. ff. de mili. testam. prima column.* vbi bene fundat.

Secundo modo, & principaliter probatio delicti fit per testes legitimos fide dignos, & omni exceptione maiores, & sufficiunt duo, sicut in ciuilibus, argumento textus in *l. vbi numerus. ff. de testibus.* & probat textus in *l. vnica, in fin. Cod. de raptu virgi.* ibi post legitimas & iuri cognititas probationes. textus in *l. seruos. Cod. ad legem Iuliam de vi.* Confirmatur etiam auctoritate diuina, In ore duorum, vel trium stat omne verbum, transumptiuè in *cap. licet vniuersis, de testibus.* probat etiam textus ibi *c. cum esses, de testam.* textus in *cap. relatum, et 1. eodem titul.*

& istud est de mente omnium Doctorum in dictis locis. & in expresso ita tenet Bonifacius in *tracta. malef. in rubrica de probatione. 3. column. in fin.* Bald. in *l. fin. Cod. de proba. 2. column. in fin. num. 8.* & licet<sup>d</sup> in delictis requirantur liquidissima probationes. & luce clariores, vt in *l. singuli. Cod. de accusationibus.* & in *l. fin. Cod. de probationibus.* tamen bene sufficiunt duo testes in quocunque delicto, quantumcumque grauissimo. vnum tamen est, quod si delictum probetur per vnum solum testem fide dignum, non habet locum iuramentum in defectum probationis, sicut in ciuilibus, secundum Doctores communiter contra gloss. ibi in *l. in bona fidei. Cod. de rebus cre. & in l. 3. ff. de iureiurando.* & tenet<sup>e</sup> magistraliter Bart. in *l. maritus. ff. de quest. fin. questione.* & ibi alij Doctores. Confirmatur etiam, quia in actibus grauissimi præiudicij sufficiunt duo testes. ita probat textus in *cap. quotiens, de testibus:* quem ad hoc notat & commendat ibi Abbas, & communiter Doctor. imò, quod magis duo testes sufficiunt contra Parlam. vel Imperatorem, gloss. est singul. & vnica in *c. presul. 2. quest. 5.* quam reputat singul. Abb. in *d. c. quotiens, de testibus,* idem Abbas, in *cap. ut si Clerici, de iudi.* & ibi alij Doctor. vnum tamen est, quod licet in quocunque delicto, etiam grauissimo sufficiant duo testes, tamen ad hoc, vt eorum depositio probet, & concludat, oportet quod reddant congruam rationem dicti sui, per visum, vel alium sensum corporeum quo actus, super quo deponunt, percipitur. ita probat textus in *l. solam. Codic. de testibus,* & ibi glossa ordinaria & communiter Doctor. text. in *auth. de testibus. §. licet. Colla. 7. text. in cap. si testes. §. solam. 4. q. 3.* & vtrouique communiter Doctor. sensus tamen visus est generalis, vnde si testes deponant per sensum visus, super re, vel facto perceptibili alio sensu, valet, & concludit probatio. ita probat textus in *cap. testes. 3. qu. 9.* & ibi gloss. ordinaria & communiter Doctor. & per illum textum ita tenet Abbas & commun. Canonista, præcipuè Fel. in *cap. cum causam, de testibus. Roman. in l. sciendum, de verb. oblig. idem Roman. in l. admonendi. ff. de iureiur. 17. columna, num. 96.* Flor. in *l. ob carmen. §. si testes. ff. de testibus.* Cynus, & alij Doctor. in *l. testium. Cod. de testibus.* Bald. in *l. penultim. ff. de proba.* idem Bald. in *l. solam. Cod. de testibus.* & ibi Salyc. & comm. alij Doctor.

Quod tamen intellige, quando testes sunt interrogati de causa, quia tunc tenentur eam reddere, secus verò aliàs. ita tenet gloss. not. ordin. in *d. l. solam. Cod. de testibus,* & ibi Bartol. Bald. & communiter Doctor. gloss. in *d. c. si testes. §. solam. 4. quest. 3.* & ibi Archi. & communiter alij Doctor. gloss. in *cap. cum causam, de testibus,* & ibi Innocent. Abbas, Antonius, Cardin. Anchar. & communiter Doctores. Spec. in *titul. de test. §. 1. versicul. item quod interrogatus. numer. 62.* & ibi Ioann. Andr. in addit. & ista est denique communis opinio in dictis locis: quod iterum subintellige, quando deponunt super eo, quod cadit super aliquo sensu corporeo, secus verò, si deponant super eo, quod cadit sub iudicio intellectus, vt dominium, possessio, iurisdictionis, vel quid simile, quia tunc tenentur reddere rationem, etiam non interrogati per causas facti,

Portus. Cap. 22.  
26. p. 3.

facti, & qualitates, ex quibus illud inferatur, quia illud non est obiectum sensus, sed intellectus: & idem est, quando deponunt super qualitate personæ, vt nobilitate, gradu, dignitate, vel alia qualibet qualitate. ita singul. & magistraliter declarat Innoc. in *d. c. cum causam, de testibus. 2. colum. de testibus.* & ibi Abb. Card. Anch. & communiter Doctor. Bartol. in *l. 1. ff. si cert. petat. 4. colum. num. 17.* & ibi Moderni. idem Bartol. in *l. solam. Cod. de testibus,* & ibi pulchrè, & subtiliter Bald. & commun. alij Doctor. idem Bartol. in *authent. de testibus, §. & licet, Colla. 7.* Paulus de Castro in *l. qui testamento, §. fin. de testam.* & ibi commun. alij Doctores. Vnum tamen est, quod si testis non fuit interrogatus de causa, nec reddit eam, poterit pars eum iterum producere, etiam publicaris attestationibus. a g. textus in *cap. per tuas, de testibus, & in c. cum clamor. eod. titul.* & in expresso ita tenet Card. in *dict. cap. cum causam,* vbi reputat dignum memorie, & ab alio non tactum, & ibi sequitur Felin. 9. columna, num. 8. Imo. vbi bene declarat in *dict. cap. per tuas, de testibus, 2. col.* Ex quibus infertur, quod si testes deponant de aliquo maleficio de nocte commissio, debent necessario deponere, quod illo tempore erat luna, vel quod ibi erat lucerna, quia potuerunt videre, & discernere, aliàs nullo modo probant, nec concludunt, ita probat textus iuncta gloss. singulari, & ordinaria in *l. si cum exceptione, §. in hac, ff. quod metus causa,* & ibi notat Bald. Angel. & alij Doctor. idem Bald. in *l. Aretusa, ff. de statu homi.* idem Bald. in *l. si non speciali. Cod. de testa.* idem Baldus post Oldrad. quem ipse allegat in *c. 1. §. porro que fuit prima causa bene. ami. in visib. feud.* Angel. de Aret. in *§. quadrupli. Insti. de acti.* idem Angel. in *tract. male. in parte comparent dicti inquisiti, & in termino defensionis, pen. col.* Fel. in *cap. cum causam, de testi.* idem Fel. in *cap. sicut, de re iud.* Hippolytus de Marfil. in *l. 1. ff. de quest. 11. col. num. 34.* idem Hippol. in *rubr. Cod. de proba. 19. col. num. 107.* Item adde, quod ad hoc, vt testes probent, & concludant, debent deponere de certa scientia, non vero de credulitate, nisi adiciant causam, & rationem concludentem per sensum corporeum, quo veritas potest sciri, & cognosci. ita probat text. in *cap. literas, de presumpt. textus in cap. 3. loco. eod. titu.* & in terminis ita tenet Cynus post Iacob. de Aret. in *l. testium. Cod. de testibus. 2. col. num. 9.* & ibi commun. alij Doctores Bald. in *leg. sine possidetis. Cod. de prob. 2. col. num. 6.* idem Bald. in *l. solam. Cod. de testibus. 2. col. §. quest. Iaf. notabiliter, & melius quàm alibi, in rubri. ff. de iure iur. Abb. vbi dicit esse diligenter norandum in *cap. quotiens. de testibus. 3. colum. num. 6.* & ibi commun. Canonistæ.*

Item adde, quod etiam oportet, & requiritur, quod tales testes sint contestes in actu vel delicto super quo deponunt, concordando in tempore, loco, & persona: aliàs verò, si sunt singulares, non plenè probant. tex. est in *l. denunciasse, §. qui tamen, ff. de adulter. textus in l. qui sententiam. Cod. de pœnis, textus in cap. licet causam, vers. quacumque, de probat. textus in cap. bona memoria. el primo, versicul. contra vero, de electione, textus in cap. cum dilectus, versicul. & si tres. eodem tit. & utrobique communiter Docto-*

Anton. Gomez, Tom. III.

res. Cuius ratio est, quia tali casu non est legitimus numerus testium, sed in effectu tantum est probatio per vnum testem. ita Bald. in *l. iurifurandi. Cod. de testibus. 3. col.* Fel. in *c. licet ex quadam, de testib. 3. col. num. 2.* quem omnino vide, quia notabiliter, & melius quàm alibi loquitur.

Et ex hoc necessario, & vtiliter queritur, an possit iudex testes interrogare de aliquibus qualitatibus, vel circumstantiis negotij, vel delicti, vt melius possit cognoscere veritatem, scilicet in quo loco commissum fuit, & quo tempore, an mane, sero, die, vel nocte: Item, qua veste erat indura pars, contra quam, vel pro qua producitur, vel quibus armis, vel cuius ætatis esset delinquens, vel offensam passus, vel de alia simili qualitate personæ? Et breuiter dico, quod si testes sunt fide digni, & probatæ opinionis, non debent interrogari, alias verò si vacillant, vel sunt leuis, & notæ opinionis, bene possunt interrogari, vt iudex in verbis eos capere possit, vt dicitur de Daniele & Susanna, vt habetur Danielis c. 13. & facit textus in *l. 3. §. 1. vers. tu magis, ff. de testibus,* & in expresso isto fundamento, ita tenet Azo, in *summa. Cod. de testibus. 4. colum. vers. sicut enim.* Odofred. in *l. si quando. eod. titul. 2. col. in fin.* Cynus in *l. testium. penult. & fin. quest. eod. tit.* & ibi commun. alij Dd. & effectus est, quia reperta tali varietate prædicti testes non probarent, quia si actus est reiterabilis, videretur deponere de diuersis actibus, & non essent contestes, si vero actus non est reiterabilis, essent contrarij, & non probarent, & istum casum vidi praticari in Cancellaria regia in quibusdam testibus, qui deponebant de certo matrimonio & opulenta hæreditate, & tandem omnes capti fuerunt in veritate, & ex officio puniti.

Aduertendum tamen, quod licet testes singulares non probent, vt supra dixi, tamen debet intelligi, quando simul iungi non possint: secus tamen est, quando diuersitas, vel singularitas eorum potest simul iungi, & in diem virtualiter & in effectu reduci, vt si tractetur de probanda præscriptione decenni, & duo testes deponant de primo quinquennio, & alij duo secundo quinquennio, quia hac depositione simul iuncta resultat plena probatio totius decennij continui, & idem esset in qualibet alia præscriptione. ita tenet & declarat Bald. quem sequitur commun. opin. in *l. testium. C. de testibus. 5. col. n. 12.* Item etiam intellige, præterquam si ex coniunctione temporis præsumatur vnus solus actus numero, tempore, & qualitate, vt si per vnum & idem foramen duo vel plures testes successiue vidissent aliquod factum, vel delictum. ita etiã Bald. in *d. l. testium. C. de testibus. fin. col. num. 25.* Item etiam intellige, quando tractatur de probando delicto simplici, & particulari, quod non continet in se differentes actus & species, vt homicidium, vel simile delictum: secus tamen est, si agitur de probando aliquo delicto in genere, quod comprehendit sub se differentes species, siue actus particulares, vt hæresis, vel simile delictum, quia tunc, si vnus testis deponat de vno actu, vel specie, & alius de alio, plenè probant delictum in genere, quod resultat ex istis actibus differentibus. ita tenet gloss.

Almondal  
ip. 6. 15. 1  
1. 2. 8. 8.



singular. in iure in l. actor. Cod. de probat. gloss. 3. & ad hoc notat & commendat ibi Bald. 2. col. num. 4. Salyc. 1. colum. num. 5. & communiter alij Doctores, Bald. in l. 1. Cod. qui numero tutelarum, Iacob. in l. testium. Cod. de testibus, in fine, & ibi Salyc. Angel. & commun. alij Doctor. Angel. in l. 2. §. diem. ff. quemad. test. ape. Ioann. de Imol. in l. inter pares. ff. de re iud. fin. col. Iacob. in l. Ariani. Cod. de hereticis, facit etiam gloss. in l. ob carmen. §. fin. ff. de testibus, in gloss. fin. quam ibi reputat mirabilem Bartol. notat & commendat Bald. & alij Dd. Item adde, quod tales testes ad hoc, vt plenè probent delictum, debent esse fide digni, & omni exceptione maiores, textus est in l. 3. ff. de testibus. textus in l. eos. C. eod. tit. text. in cap. 1. eod. tit. textus in cap. 1. de consan. & affini. textus in cap. forum, versic. fin. de verbor. signific. Cuius verba sunt: Vita sit innocens & integer actu, nam si vita bona defuerit, fide carebit: non enim potest iustitia cum scelerato homine habere commercium, & vtroque communiter Doctor. & omnes dicuntur fide digni & omni exceptione maiores, qui nulla exceptione legitima repellere possunt, & à lege non reperiuntur prohibiti. textus est in l. 1. ff. de testibus. ibi, & hi quibus non interdicitur testimonium, nec vlla lege à dicendo testimonio excusantur. text. in l. ex eod. tit. text. in c. si. de presumpti.

13 Aduertendum tamen est pro maxima declaratione materiae, quod aliqui testes repelluntur in causis criminalibus. Et primò dico, quod repellitur mulier, quia propter fragilitatem sexus, est timor, quod ferat varium, mutabile, vel falsum testimonium, text. est capitalis & expressus in c. forum. versic. fin. de verbor. signific. text. in c. mulierem. 3. 3. quest. 5. & vtroque glossæ ordinariæ, quod tamen est verum & procedit de iure canonico. Sed dubium necessarium est, an quid erit de iure ciuili: & regio & certe videtur, quod possit esse testis. ita probat text. in l. ex eod. ff. de testibus. vbi disponitur, quod mulier regulariter potest esse testis in omni causa, & negotio, præterquam si sit condemnata ex publico delicto. textus in l. qui testamento. §. mulier. ff. de testamentis. vbi specialiter prohibetur in testamento, ergo in aliis causis admittitur, & ibi notat & commendat Pau. Ang. Imol. Aretin. & alij Doctor. & tenet Spec. in tit. de teste. §. 1. ver. item quod est mulier. & ibi Ioan. And. in add. Pro concordia tamen dici posset, quod in causis capitalibus, quibus venit imponenda pœna corporalis, non possit esse testis, in aliis verò sic, arg. text. in dict. leg. qui testa. §. mulier. ff. de testa. & in terminis istam doctrinam & concordiam ponit ibi Iacob. de Aret. & Platea in §. testes. Inst. de test. Bonifac. in tract. malef. in rubr. de furibus & latro. fin. colum. & qu. Hippolyt. in cons. 2. 2. 1. colum. & hoc videtur confirmare l. 8. tit. 8. lib. 2. fo. ll. & l. 96. in ll. styli. vbi disponitur, quod mulier non possit esse testis nisi in actibus pertinentibus ad mulieres, vel gestis in locis, vbi solent conuenire, vel flumine, vel furno. Sed his non obstantibus, vera & communis resolutio sit, quod de iure ciuili indistinctè mulier possit esse testis tam in ciuilibus quàm in criminalibus, per prima iura, & fundamenta, & istam dicit commun. opin. Imol. & Aretin. in dict. leg. qui testamento. §. mulier. ff. de testament.

Augustinus de Arimino in addj. ad Angel. de male. in parte comparuerunt dict. inquisiti, & negauerunt totum. Abbas Panorm. in cap. quoniam de testib. 1. colum. numer. 2. Et istam teneo pro vera, & ab ea non est recedendum in iudicando & consulendo, pro qua hodie videtur casus in l. 17. tit. 16. 3. par. qua genericè vult, quod in omni causa mulier possit esse testis præterquam in testamento: quod intellige, quando sit honesta & bonæ famæ, secus aliàs. ita probat text. in l. final. ff. de testib. & tenent Aretinus & alij Dd. in d. l. qui testam. §. mulier. ff. de test. & Alex. in cons. 1. 1. 1. vol. concl. & probat prædict. l. part.

Secundò repellitur minor viginti annorum. textus est for. & expressus in l. in testimonium. ff. de testibus. Cuius verba sunt: In testimonium accusator citate non debet eum qui in iudicio publico reus erit, aut qui minor viginti annis erit, & ibi glossa ordinariæ. Odofred. Bald. Salyc. Flo. & communiter Doctores: extenditur hodie ad minorem viginti quinque annorum, quia non potest esse in criminalibus. ita disponit lex 9. tit. 16. 3. par. bene tamen faceret iudicium, non tamen semiplenam probationem, nec adhuc integrum iudicium vt sufficiat ad torturam. ista est glossa ordinariæ quæ sic debet intelligi in l. inuiri. la. 2. ff. de testi. & ibi Dd. gloss. in fin. Codic. de his, qui. vt indi. & ibi etiam Doctor. tenet etiam & declarat singul. in l. maritus. ff. de quest. & Hippolyt. de Marsil. in l. 2. §. diuus Anton. eod. tit.

Tertiò repellitur inimicus. textus est in l. 3. ff. de testibus, ibi, vel an ei inimicus sit, aduersus quem testimonium fert, & ibi gloss. ordinariæ. Odof. Baldus, Salyc. Fulgo. Iacob. de Sanct. Georg. & commun. alij Doctor. text. in l. 1. §. præterea. ff. de questio. textus in authen. de testibus §. si vero quis dicat. collat. 7. textus in authen. si testis productus. C. de testibus. textus in l. si quis testibus, eod. tit. facit etiam text. in l. tutor quoque. §. si tutor. ff. de susp. tuto. text. in l. 3. §. si. ff. de adimen. lega. text. in l. licet. ff. de arbitris. text. in c. repellatur. de accusa. textus in cap. cum p. Mancoletna, eod. tit. text. in c. meminimus, eod. tit. text. in cap. cum oporteat, eod. tit. & vtroque comm. Doctor. & in tantum hoc est verum, vt procedat & habeat locum etiam in crimine læsæ maiestatis, vel quocunque alio grauissimo delicto, quia licet in eo admittantur testes inhabiles & minus idonei, tamen nunquam admittuntur inimici, quia illa inhabilitas non respicit inimicitiam vel odium personæ, contra quam producantur, sed aliam causam, vel defectum, per quem genericè repelluntur, sed ista inhabilitas respicit particulariter odium, rancorem, vel inimicitiam accusati, vel inquisiti contra quem fertur testimonium, & resultat verisimilis timor falsitatis. ita probant prædicta iura, & in terminis probat textus in cap. per tuas de simonia. vbi habetur, quod inimicus repellitur in crimine simoniæ. ergo idem est in aliis criminibus grauib. & atrocibus, & ibi tenet Ioann. de Anan. & alij Doct. tenet etiam Bartolus in l. in questionibus. ff. ad legem Iuliam Maiestat. Rom. in l. si vero. §. de viro. ff. solu. matrim. 15. colum. 15. Fallentia. Hippolytus de Marsiliis in l. 1. §. præterea. ff. de question. Angel. de Peru. in l. famosi. ff. ad l. Iuliam Maiestat. & idem disponit

disponit *l. 13. tit. 16. 3. part.* Quod etiam extendit, ut procedat & habeat locum etiam si inimicitia prouenerit culpa eius, contra quem producit. ita probant prædicta iura in quantum simpliciter & indistinctè loquuntur, & in expresso <sup>f</sup> probat gloss. singul. & vnica in simili casu in *l. athleta. §. dat remissionem. ff. de excusat. tuto.* vbi dicit, quod inimicitia superueniens excusat à tutela, modò proueniat à defuncto, modò ab ipso tutore, & ad hoc notat & commendat ibi Alb. & alij Doct. & reputat singul. & vnica Bald. ibi, tenet etiam Abbas in *c. debitus. de appella. 8. col. num. 32.* & ibi Imol. & commun. Doct. Anton. in *cap. veniens. el. 2. de spons.* Iacob. de Sanct. Georg. in *l. 3. ff. de testibus.* Hippolytus de Marsil. in *l. 1. §. cum quis. ff. de quast. pen. colum.* Confirmatur ex sententia Bartol. & commun. in *leg. qui bona fide. §. si quis iusta. ff. de damn. infect.* vbi dicit, quod ille, qui timet ab alio offendi, potest petere cautionem de non offendendo, etiam si culpa eius processit inimicitia: intellige tamen, quod inimicus repellitur à testimonio quando inimicitia sunt graues, quia præcessit inter eos aliqua iniuria realis, vel verbalis, vel lis super causa capitali, vel super causa ciuili omnium bonorum, vel maioris partis: secus verò, si inimicitia sunt leues, quod tamen relinquatur arbitrio iudicis, cum certa regula in hoc non possit dari, ita etiam probant prædicta iura, & in expresso ita tenet & declarat Bart. in *l. 3. §. fin. ff. de testibus.* & ibi commun. Doct. idem Bart. in *l. 3. §. fin. ff. de adimen. lega.* Innocent. in *cap. cum oporteat. de accusa. fin. colum.* & ibi Abb. & commun. Doct. Bald. in *authent. si testis productus dicatur. Cod. de testibus. 2. col. num. 4.* & ibi alij Doct. idem Bald. in *cap. veniens. in fin. de iureiur.* idem Bald. in *leg. pen. §. 1. ff. sol. mat.* & ibi alij Doct. Ias. in *l. procuratorib. C. de procur.* Et adde valde notabiliter, quod sufficit, quod subsit causa inimicitia, ex qua verisimiliter possit resultare inimicitia, licet testis offensus dicat & asserat non esse inimicum, ita tenet Innocent. in *cap. cum I & A. de re iudicata, in fin.* & ibi Doct. Bart. in *l. 1. in fin. ff. de his quib. ut indig.* Abbas in *cap. repellantur. de accusat. fin. col.* & ibi Felin. 2. colum. vlt. notab. vbi reputat singulare. Rom. in *l. 1. §. si quis in villa. ff. ad Silla. 1. col.* Salyc. in *l. 3. ff. de testibus. 1. col. in medio.* Hippol. de Marsil. in *l. 1. §. præterea. ff. de quast. 2. col. num. 3.* vbi reputat quotidianum in practica Alex. consi. 99. 1. col. Limita tamen & intellige prædicta, nisi inter eos erat iam facta reconciliatio, & amicitia, quia tunc cessat ratio & causa contraria, argum. textus in *l. 3. §. fin. cum l. seq. ff. de adimen. legat.* & ibi Bart. & communiter Doctores. textus in *l. in ipsius. C. famil. creisc.* & ibi Bald. & alij Doct. quæ quidem reconciliatio probatur nedum per amicitiam expressè contractam, verum etiam tacitè, ut si tanquam amici ante depositionem conuersabantur, argum. text. iuncta gloss. & commun. opin. in *§. fin. Instit. de iniur.* & confirmatur, quia cum amicitia vel inimicitia dependeat ex affectione vel rancore animi, non potest probari, nisi per coniecturas, & in expresso ita tenet & declarat Guil. in *l. in ipsius. C. fam. etc.* & ibi Bald. & com. Dd. idem Bald. in *authent. si testis productus dicatur. C. de testibus. 2. col.*

*n. 4.* & ibi alij Doct. Salyc. in *l. 3. ff. de testibus. 1. col. num. 2.* quod subintellige, nisi talis reconciliatio sit de recenti, quia tunc repellitur, tanquam inimicus, textus est singul. in iure in *cap. accusatores, el. 1. 3. quast. 3.* & ibi notant & commendant commun. Doct. & per illum textum ita tenet Innocent. in *cap. cum oporteat. de accusa. fin. col.* Hippol. de Marsil. in *l. 1. §. præterea. ff. de quastionib. 2. col. num. 4.* Item etiam limita & intellige prædicta, nisi inimicitia sit procurata, quia si pars contra quam producit, nulla causa, vel rixa præcedente fecit ei aliquam iniuriam, ea occasione & malitia, ut non producat in testem, talis inimicitia procurata, non debet sibi prædesse, & talis offensus bene poterit admitti in testem contra offensorem, ita Bart. textus ibi in *leg. 1. §. cum quis. ff. de quastionib.* & ibi alij Doctores. Bald. in *l. sed & si quis. §. illud. ff. si quis cautio.* idem Bald. in *l. 2. §. sed si agant. ff. de iudic.* Bartol. in *l. 2. C. de testib. 2. Sect. 1. col. in fine.* Bald. in *authent. si testis productus dicatur. C. cod. tit. de column. num. 5.* & ibi Paul. de Castr. *fin. col. & quast.* Iacob. de Sanct. Georg. in *l. 3. ff. de testib. pen. col. num. 8.* Item etiam limita & intellige præterquam si testis pariter sit inimicus vtriusque partis, quia tunc bene admititur. ita solus Hippolytus in *d. l. 1. §. cum quis. ff. de quast. fin. col. & quast.* vbi bene fundat, pro qua sentent. & conclusione facit textus in *l. extraneo. §. de quastione. ff. de quastio.* vbi habetur, quod seruus communis potest torqueri pro vno domino contra alium. Item facit doctrina Bartol. & communis, quam ibi ponit dicens, quod coniuncta persona potest esse testis pro coniuncta, quando lis vertitur inter pariter coniunctos. idem etiam tenet Bart. in *l. non solum. §. 1. ff. de ritu nupt.* vbi habetur, quod causa affectionis fraudem suspicionis amouet, idem Bart. in *l. parentes. C. de testibus. fin. col. & quast. 10.* & alij Doct. idem Bart. in *l. qui testamento. §. quæcunque. ff. de testa. fin. col. num. 8.* Spec. in *tit. de teste. §. opponitur. versic. si d. quid si testis. 3. colum. num. 10.* & idem disponit *lex 9. tit. 8. lib. 2. for. ll.* Item adde, quod descendentes inimici præsumuntur etiam inimici. ita probat text. in *leg. athleta. §. dat remissionem. ff. de executionibus tuto.* & ibi notat Bald. & communiter alij Doct. & similiter collaterales vsque ad quartum gradum reputantur inimici. argum. text. in *l. lex Corn. versic. 1. ff. de iniuriis. text. in l. 1. C. si quæcunque præditus potestate.* per quæ iura ita tenet Bald. in *d. §. dat remissionem.* idem Bald. in *c. 1. §. si vasallus. el. 1. si de feu. fue. con. inter domi. & agna. vasal.* Hippol. de Marsil. in *l. 1. §. præterea. ff. de quastionibus. fin. colum. num. 103.*

Quartò repelluntur ascendentes & descendentes accusatoris in infinitum, & consanguinei eius collaterales vsque ad quartum gradum propter affectionem, quam ad causam præsumuntur habere. text. est in *l. testis idoneus. ff. de testibus. text. in l. parentes. C. cod. tit.* & ibi gloss. ordinat. & idem disponit *l. 9. tit. 8. libr. 2. for. ll.*

Quintò repellitur famulus, vel domesticus ipsius producentis, text. est in *l. idonei. ff. de testib.* & ibi gloss. ord. text. in *l. pen. cod. tit.* text. in *l. 2. C. cod. tit.* quod tamen limita & intellige, quando actualiter erat in familia tempore depositionis

positionis: secus verò si iam exiit de domo & familia sua, quia tunc bene potest ferre testimonium, etiam si de proximo sit exemptus, dum tamen non probetur fraus, ita probat text. in *l. 1. §. item nemo. ff. de quest.* & ibi tenet Bart. & ibi Hippol. de Marfil. & alij Doct. tenet etiam Pet. Cyn. Iacob. Alber. Ang. Salyc. Paul. & commun. Doct. in *l. 2. C. de testib.* Angel. Salyc. & alij Doct. in *l. seruos. la 2. C. de quest.* Abb. in *cap. in literis. de testib. 3. colum. num. 6.* & ibi alij Canonistæ. Spec. in *tit. de testa. §. 1. versic. quid si olim.* & talis dolus, vel fraus præsumitur, si statim post depositionem reuersus est ad domum producentis, argum. text. in *l. si ventri. §. fin. ff. de priui. cred.* & in expresso ita tenet Bart. in *l. fin. ff. de dona. inter vir. & vxor.* & Doct. vbi supra.

Sextò repellitur infamis, & sic condemnatus de aliquo delicto famoso. text. in *l. 3. §. lex Iulia. ff. de test.* & ibi gloss. ordin. Bart. & comm. Doct. text. in *c. præterea de test. cogendis,* & ibi Doct. facit text. cum materia in *l. infamem. ff. de publi. iudi.*

Septimò repellitur periurus, qui semel falsum deposuit cum iuramento in aliqua causa. text. est in *cap. paruuli. 22. q. 5. text. in cap. quicunque. 6. q. 1. textus in cap. testimonium. de testibus. textus in c. licet. el. 1. de proba. text. in cap. 1. de crimine falsi.* & idem disponit *l. 8. titulo 16. 3. part.*

Octauò repellitur socius criminis. text. est capitalis & expressus in *l. fin. C. de accusa. text. in l. quoniam liberi. C. de testibus. text. in cap. veniens. el. 1. de testibus. text. in cap. 1. de confessis. text. in cap. nemini. 15. quest. 3.* & vtrouque communiter Doct. & idem disponit *l. 21. titul. 16. 3. part.* Cuius ratio est, quia fortè veniam sperans fauore, vel priuilegio alterius, illum falsè nominaret, vel fortè odio & inimicitia, vt eodem pereat supplicio. ita probat text. in *dict. l. fin. de accusat.* Sed aduertendum, quod contra hoc se offert talis difficultas, nam si pars contra quam producitur, opponit, quod ille testis est socius criminis, eo ipso videtur confiteri delictum, ergo ex propria confessione potest condemnari alio non probato. Sed huic difficultati respondeo sequentibus modis. Primò, quòd ille, qui proponit exceptionem, non videtur confiteri intentionem aduersarij, textus est not. & expressus in *l. non vbiq. ff. de exceptio.* Cuius verba sunt: Non utique existimatur confiteri de intentione aduersarij, cum quo agitur, & ibi notat Bartol. & communiter Doct. & per illum text. tenet etiam Bart. in *l. si quidem. C. de excep. & ibi commun. Doct. Bald. in l. exceptionem. C. de proba. idem Bald. in l. alia. C. de his quib. ut indig. idem Bald. in l. age cum Geminiano. C. de transact.* Angel. Imol. Alex. & commun. Moderni in *l. decem. ff. de verb. obli.* Innoc. Abb. & Canonistæ in *cap. cum venerabilis. de excep. las. vbi dicit hanc esse commun. opin. in l. Iulianus verum debitorem. ff. de cond. indeb. 5. & 6. colum. probat etiam text. in cap. exceptionem, de re iudic. lib. 6. & ibi tenet gloss. ordin. & communiter Doctores. gloss. etiam ordin. & communiter Doctores in *capit. de testib. lib. 6.* ergo in nostro casu, sine difficultate poterit excipere, & non videbitur crimen confiteri. Vel*

aliter & secundò respondeo, quod pars accusata neget delictum commisisse, & in casu, quo fecisset ille testis contra eum productus fuit eius socius, & particeps criminis. ita probat text. in *l. si quidem. C. de excep. & ibi tenet gloss. ordi. & comm. Doct. & in terminis in nostro casu, & articulo ita tenet & respondet gl. ord. l. si filium. C. de lib. cau. & ibi Bald. Salyc. & commun. Doct. Bart. Bald. & commun. alij Doct. in l. quoniam liberi. C. de testibus. Hippol. de Marfil. in *l. 1. §. Diuus Antonius. ff. de quest. 3. col. num. 3.* Vel aliter, & tertio respondeo, quod pars contra quam producitur talis testis, poterit simpliciter, & genericè dicere, quod ille testis, commisit illud crimen, & ideo non potest esse testis, contra alium in eodem crimine. ita tenet & respondet gloss. ordin. in *cap. 1. de testib. lib. 6. in gl. & ibi comm. Doct.**

Adde tamen, quod in aliquibus casibus socius criminis potest esse testis in crimine hæresis. text. in *cap. in fidei fauorem, de hæreti. lib. 6.* item in crimine læsæ maiestatis, textus in *cap. 1. de confessis.* item in crimine falsæ monetæ. text. est in *l. 1. versic. 1. C. de falsa moneta.* item in malefico, & mathematico. text. est in *l. 1. C. de malefi. & mathem.* item eadem ratione idem dicem in crimine nefando contra naturam, argumento prædictorum iurium, & *pragm. 85. libro pragma.* vbi habetur, & disponitur, quod istud crimen probatur eodem modo, quo crimen hæresis, vel læsæ maiestatis. item in furto famoso. text. est in *l. prouinciarum. Cod. de feriis.* item in aliis casibus positis, & collectis per gloss. & Doct. in *l. fin. C. de accusa.* & regulariter dico, & teneo, quod in delictis, quæ non possunt verisimiliter committi sine sociis, socius, & particeps criminis potest esse testis. ita probat textus in *d. l. prouinciarum. C. de feriis.* & ibi gloss. ord. & comm. Doct. & tenet gl. ord. & comm. opin. in *dict. l. fin. C. de accusat.*

Dubium tamen est, an in istis criminibus vel aliis reus accusatus, vel inquisitus possit interrogari de sociis. & resolutiue dico, quod si est seruus, indistinctè potest interrogari de sociis tam in istis criminibus, quàm in aliis, quia verisimiliter non est præsumendum, quod auderet illud dictum committere sine mandato, vel iuuamine alterius, argum. text. in *l. quicunque, versi sanè. C. de serui. fugi.* Si verò accusatus, vel inquisitus sit homo liber, tunc in delictis specialibus supra positis & declaratis bene posset interrogari. argument. text. in *d. l. prouinciarum. Cod. de feriis.* non verò in aliis, cum eius testimonium non valeat. argument. text. in *l. fin. C. de accusatio.* & in effectu istam doctrinam, & resolutionem tenet ibi Salyc. & commun. Doct. ego tamen credo ultra Doct. quod indistinctè in quolibet delicto, modò reus sit interrogatus, modò non, si confiteatur de aliquo socio, illa confessio proderit saltem ad simplicem iudicis informationem, & inquisitionem formandam, & similiter ad capturam personæ, argum. eorum, quæ dixi supra in articulo capturæ, & argum. gloss. ord. & commun. opin. in *l. 3. C. de calumniis.* & in terminis ita tenet Salyc. in *l. ea quidem. C. de accusa. 8. col.* tenet etiam Hosti. Ioan. And. & communiter Doct. Cano. in *c. 2. de confessis.* Vnum tamen est, quod talis

talis reus accusatus, vel inquisitus non debet interrogari de sociis particulariter, & in specie, sed generaliter, qui fuerunt eius socij in delicto, quia aliàs non esset querere, sed incitare, vel suggerere. argum. textus in *l. 1. §. qui questionem. ff. de question. &* ibi communiter Doctores, & si talis reus accusatus nolit declarare in casibus, in quibus potest interrogari, compellitur per torturam, dum tamen procedat contra eum præsumptio, vel iudicium, quod interuenierunt cum eo socij, quos bene cognouit. ita singul. solus Salyc. in *d. leg. fin. Cod. de accusa. fin. column. numer. 9. & 10.* quod est bene notandum.

18 Iuxta quod tamen necessariò, & utiliter quero, si talis reus accusatus, vel inquisitus confiteatur de sociis sponte, vel interrogatus in casibus, in quibus potuit interrogari de sociis, an eius dictum, & testimonium probet tanquam si esset legitimus testis, & per consequens sit legitimum indicium ad torturam? & breuiter & resolutiùe videtur, quod non, quia vnus testis de visu, & de actu propinquo, & sensu corporeo ad hoc, vt faciat indicium ad torturam, debet esse fide dignus, & omni exceptione maior: vt plenè & magistraliter dico in materia torturæ. Sed talis reus accusatus, vel inquisitus non videtur testis idoneus, & fide dignus in causa alterius socij, ergo, &c. Et in expresso ita tenet gloss. singular. & ordinar. in *d. l. fin. C. de accusa. in gloss. fin. &* ibi Pet. Iacob. But. Faber, Alber. Salyc. & commun. alij Doct. Old. Angel. Roma. & alij etiam Doct. in *l. & si certus. ff. ad Sylla. Ang. malef. in parte fama publica precedente. 9. col. versic. quero an particeps. &* ibi eius additionator. Hippolyt. de Marfil. in *l. 1. §. Diuus Antonius. ff. de quest. 2. col. num. 5. idem Hippol. in conclusio. 74. 2. col. num. 8. 4. col. num. 14.* Ex quo inferitur, quod si duo, vel plures deponant de aliquo socio, non erit plena probatio secundum prædictos Doctores. Sed his non obstantibus ego teneo contrariam sententiam. Imò, quod talis socius criminis in casibus in quibus potest deponere de sociis, sufficienter probet, tanquam legitimus testis, & per consequens solus faciat indicium ad torturam, & similiter duo vel plures plene probent, quia iura prædicta regulariter repellunt socium criminis à testificando contra socios: tamen excipiunt aliquos casus particulares, & speciales supra positos, quibus liberè admittuntur, ergo bene sequitur, quod in eis est legitimus testis, & ei debet dari plena fides, & in expresso, licet sic non declaret, tenet Cyn. in *d. l. fin. C. de accusa. fin. quest. Abbas Panor. in cap. 1. de confessis. pen. col. 2. vers. secundo membro. &* ibi Ioan. de Imol. 2. col. num. 2. Gan. in tract. male. in rubric. de multis questionibus circa hunc tractatum. 2. col. versic. sed quero. Aduertendum tamen ad vnum, in quo posset iudex errare, quod ad hoc vt talis confessio socij probet contra socium, vt faciat indicium, oportet, quod sit facta cum iuramento, aliàs verò si simpliciter emanauit, sine iuramento in tortura, vel sine tortura, non probat nec facit indicium, quia non deponit tanquam testis cum forma, & solemnitate requisita. nec obstat, quòd fortè iurauit super facto suo proprio, quia tunc deposuit vt pars de facto pro-

prio, non tamen, vt testis parte citata, & iuramento tanquam à teste præstito, vnde eius depositio non valet, nec probat, & secundum hoc iudex debet esse cautus, vt reum vel inquisitum deponentem de sociis adhibeat in testem parte citata, & præstito iuramento, & postea faciat dare copiam depositioni, vt possit se defendere sicut in alijs testibus, & in terminis ita tenet & declarat solus Hippol. in *sua practica. §. diligenter. 9. col. versicul. aliud etiam venit. singulariter notandum.* vbi dicit, quod in hoc grauiter errant iudices, & quod ita contigit de facto in ciuitate Bononiæ, & per hoc liberauit quendam à pœna mortis, & acquisiuit maximum commodum & honorem. Confirmatur etiam sententia, & doctrina Bart. & communi in *l. maritus. ff. de quest.* vbi tenet quod si testis examinatur parte non citata, non probat, nec facit aliud quod indicium ad torturam. argument. textus in *leg. si quando. Codic. de testib. &* ibi commun. opin.

Nonò repellitur ebrius, quia reputatur vilis, & infamis, & alienus à mente sua. probat textus in *l. 3. §. Iulia. ff. de testib. textus in cap. 1. de testibus. &* ibi Doct. & adde quod tempore depositionis non sit actualiter ebrius, sufficit quod solitus sit inebriari, & ita probant prædicta iura, & intentio Doctorum, probat etiam text. in *§. fin. Instir. de succe. subla. &* ita disponit *l. 8. tit. 16. 3. par.*

Decimò repellitur incarceratus, & detentus in vinculis, tempore quo deponit, quia fortè spe aliqua exemptionis à carcere fauore producentis dicit falsum testimonium. text. est not. in *d. l. 3. §. lege Iulia. ff. de testibus. &* ibi notat & comm. gl. ord. & comm. Doct. idem disponit *l. 1. tit. 16. 3. parti.*

Vndecimò repellitur pauper, & vilis persona, quia faciliter posset corrumpi pretio. ita probat textus in *l. 3. ff. de testibus. ibi, vel egens sit, vel lucri causa quid facile admittat. &* ibi not. & commen. Odofr. & comm. alij Doctor. quod intellige, quando est pauper, & vilis persona, vel sumus in dubio: secus autem, quando est honesta persona, & fide digna, quia tunc bene potest esse testis. ita probat textus in *l. humilem. Cod. de incestis nuptiis. textus in cap. qui testium. de testibus. &* ibi gloss. ordin. & comm. Doctor. & idem disponit *lex 8. tit. 16. 3. parti. & lex 9. tit. 8. fol. 12.* repellitur clericus religiosus, vel monachus propter periculum Irregularitatis, quod posset incurrere. argument. text. in *cap. sententiam sanguinis, ne clerici vel monachi, cum similibus, &* ibi Doctor. tenent etiam Doctor. in *cap. cum nunciis, de testibus.* præcipuè additionator Abbatis ibi 2. col. in Ciuili verò causa bene potest esse testis cum licentia sui Abbatis, vel superioris, aliter verè non, argum. text. in *cap. monachi. 16. quest. 1. cum simil. &* in expresso tenet Spec. in *tit. de teste. §. opponitur, versic. item excipitur.* Bald. in *l. quoniam liberi. C. de testibus. &* alias personas quæ non possunt esse testes, vide per Spec. in *tit. de teste. §. opponitur, per totum.* Bart. in *tractatu ad reprobationem testium. &* per text. cum glo. in *l. 9. tit. 8. lib. 2. fo. ll. &* per *l. 8. tit. 16. 3. par.*

Quero tamen pro declaratione prædictorum, si tales testes inhabiles de quibus supra de facto

facto deponant, an saltem faciant aliquod indicium? & breuiter, & resolutiue dico, quod si testis repellitur propter subiectionem, & reuerentiam, quam debet parti, vt seruus, vel libertus, non facit indicium, textus est in *l. 1. §. Diuus Antonius. ff. de quest. text. in l. maritus, eodem tit.* Si verò testis repellitur propter ætatem, non facit plenum indicium, sed qualequale, vt iunctim cum aliis operetur torturam, argum. text. in *l. 1. §. impubes. ff. ad Sylla.* Si verò repellitur propter sexum, quia est mulier, in casibus in quibus non potest esse testis, similiter non facit plenum indicium, sed qualequale, quia eadem est ratio. Si verò repellitur propter infamiam, vt quia petiurus, condemnatus ex delicto famoso, socius criminis, ebrius, pauper, vel similis, tunc similiter non facit plenum indicium, sed qualequale. argument. text. in *l. qui ultimo. ff. de pœnis.* Si verò repellitur propter inimicitiam, tunc inspicienda est qualitas inimicitie an sit magna, vel leuis, & secundum eam facit indicium, vel non, argumento text. in *l. 1. §. præterea. ff. de question.* Si verò repellitur, quia est receptus vel examinatus ordine iuris non seruato, puta ante litem contestatam, vel parte nõ citata, tunc nullum facit indicium. arg. text. in *l. si quis adulterium. ff. de adulte. text. in l. si quando. Cod. de testibus, & in effectu istam doctrinam, & resolutionem ponit Bartol. in *d. l. maritus. ff. de questio. 2. colum. num. 3.* & ibi Doct. præcipue Hippolyt. de Marsil. idem Hippol. in *l. 1. §. Diuus Antonius. 3. colum. eod. tit.* Abbas & Canonista in *capit. 1. de confessis.* Franc. Bru. in *tracta. de iudiciis, & tortura. 4. col. versic. vlt. terius generaliter quero.**

21 Quod tamen limita & intellige, nisi pars contra quam deducitur tempore dispositionis protestauit, quod non reciperetur, & opposuit exceptionem inhabilitatis, quia tunc indistinctè nullum facit indicium, ita singul. tenet solus Aret. in *cap. ex parte. de testibus. 5. colum. numer. 21.* & illud dictum reputat vnicum, & singul. Felin. in *cap. cum dilecti. de accus. pen. col. numer. 13.* tenet etiam & commendat Hippol. de Marsil. in *l. 2. §. Diuus Antonius. ff. de quest. 2. col. num. 3.*

Item adde, quod si vnus testis est inhabilis, & minus idoneus, alter verò est fide dignus, & valde approbatus, isti duo semel iuncti, & contestes faciunt plenam, & integram fidem, & probationem, quia magna fides vnus supplet defectum alterius. ita tenet Bald. per text. ibi in *l. si quis ex argentariis. §. 1. ff. de edendo.* & ibi alij Doct. Hippol. vbi plenè loquitur in *l. de minore. §. tormenta. ff. de quest. 3. col. num. 8.* Quæro tamen, an prædicti testes inhabiles admittantur in casibus & delictis, in quibus veritas per alios sciri non potest? & magistraliter, & resolutiue dico, quod si factum, vel delictum est commissum tali loco, vel tempore, quod verisimiliter non potuit haberi copia testium, vt quia commissum est in heremo, monte, de nocte, vel loco secreto, bene admittuntur testes minus idonei, & inhabiles. textus est formalis & expressus in *cap. fina. de testibus cogendis.* & ad hoc notat & commendat ibi gloss. ordin. Host. Ioann. Ant. Abb. & comm. Doct. textus in *cap. veniens. o. l. 2. versic. fin. de testibus. text. in cap. cura dilectus.*

versic. & si tres. de electione. text. in *l. non omnes. §. à Barbaris. ff. de re mili. textus in leg. consensu. §. super plagis. C. de repud.* vbi testes domestici familiares admittuntur super facto, vel delicto domi commissio, quia verisimiliter per alios veritas fieri non potest: & ad hoc notat & commendat ibi Alber. Bald. Salyc. & comm. Doct. Secus tamen est, quando verisimiliter potuit haberi copia testium, quia factum vel commissum fuit de die in ciuitate, villa, vel loco publico, quia tunc non admittuntur, ita singulariter tenet, & declarat Anton. de Butrig. post gloss. ibi in *cap. tertio loco, de probat. 2. colum. num. 4.* & ibi alij Doct. Abb. Panormit. in *cap. final. de testibus cogendis. 2. col. num. 2.* Alber. in *l. 2. Cod. de testibus. 2. col. in fin.* Iaf. vbi Bald. commendat in *l. cunctos populos. C. de summa Trinit. & fide Cathol. 1. lect. fin. colum. idem Iaf. in eadem leg. 2. lectu. 11. colum. num. 50.* Ioan. Igneus in *l. 1. §. serui appellatione. ff. ad Syllan. num. 110.* Hippol. de Marsil. in *sua practica. §. diligenter. num. 84.* idem Hippol. in *l. infans. ff. ad l. Corn. de sica. fin. col.* idem Hippol. in *l. fin. C. eod. tit.* idem Hippol. in *consil. 22.* pro qua sent. & resolutione facit *l. 96. in l. Stili.* Ex quibus infertur, & confirmatur illa decisio textus in *l. 2. C. de naufragiis. libr. 10.* vbi disponitur, quod nauicularius pro defensione sua potest probare naufragium, vel vim illatam ab hostibus, vel alium casum fortuitum per testes nauicularios coram proximiori iudice illius loci, vbi casus occurrit, etiam parte aduersa non citata, cui negotium tangit, & talis probatio facit postea plenam fidem coram iudice competente contra omnes personas, quarum res fuerunt deperditæ, & quibus negotium tangit, dum tamen talis probatio exhibeatur infra annum coram iudice competente, quod est valde notabile pro mercatoribus & nauigantibus, & iam habui de facto, & sic consului. & ad hoc illum textum summè notat, & commendat ibi Bart. Platea, & commun. Doct. Paul. de Castr. in *l. si creditor. ff. de pign. actio. Aret. in cap. 2. de testibus.* & ibi Phil. Dec. qui bene loquitur, *6. col. num. 26.* Fel. vbi reputat singul. in *cap. quoniam frequenter, vt lite non contestat. 5. colum. in medio.* Aduertendum tamen, quod prædicta sententia, & conclusio, quæ habet, quod testes inhabiles admittuntur, quando verisimiliter per alios veritas sciri non potest, debet intelligi, quando testes sunt inhabiles ex defectu, quo non resultat odium contra personam, contra quam producantur: secus verò aliàs, si contra eam resultat odium, vel inimicitia. Quia tunc non possunt esse testes propter præsumptionem falsitatis, quæ facilius hoc casu committeretur quàm in aliis. argument. text. in *l. 3. ff. de testibus.* & eorum, quæ supra dixi in articulo de teste inimico, & eorum etiam, quæ tradit Bart. in *l. in questionibus. ff. ad l. Iul. maiest.*

Item quæro, si de facto testes inhabiles producantur, vel producti admissi fuerunt & testimonium tulerunt, an possint per iudicem ex officio repelli, parte non opponente? & breuiter, & resolutiue dico, quod sic. ita probat textus notabilis in *l. quos prohibet. ff. de postulando.* Cuius verba sunt: Quos prohibet prætor apud se postulare omnimodo prohibet, etiam si aduersarius eos patiatur postulare, & ad hoc notat

tat & commendat ibi Baldus, Angel. Paulus de Castr. & communiter Doctores. Innocent. in cap. intimaui, de testibus, & alij Doct. præcipue Feli. pen. col. num. 9. Anch. in cap. super eo. el. 1. eod. tit. Fel. in cap. nulli. de accusa. Salic. in l. si magnum. C. qui accus. non poss. fina. col. & quest. Iacob. de S. Georg. in l. 3. ff. de testibus. 1. col. n. 2. Ang. de Perus. in auth. de testib. §. sancimus. 2. column. collat. 7. Quod tamen sing. intellige, quando testes sunt inhabiles culpa, vel delicto ipsorum testium, vel incapacitate eorum, vt infamis condemnatus, minor ætate, fœmina, vilis persona, vel similis, quia tunc consensu tacito, vel expresso ipsius partis contra quem producitur, non potest habilitari, quia favore publico prohibetur. Secus tamen est, quando testes sunt inhabiles principaliter favore partis, vt domesticus, consanguineus, inimicus, vel similis, quia tunc iudex non potest eos repellere, licet in processu constet de eorum inhabilitate, quia pars videtur tacite eos admittere, & habilitare, & in expresso ita tenet, & declarat Ant. de Bu. in cap. cum dilectus. el. 2. de consuetudine. 3. column. num. 33. & ibi Imola 9. col. num. 34. Alex. vbi hoc reputat singulare, & valde vtile in practica in l. 4. §. hoc autem iudicium. ff. de damno infecto. 4. column. num. 29. Feli. in cap. intimaui, de testi. pen. col. num. 10.

23 Item quæro, an testes inhabiles, & minus idonei possint admitti ad probandam innocentiam delinquentis? & videtur, quod sic. argumento textus in capitulo literas. de presumpcio. & in expresso istam sententiam & conclusionem tenet Specula. in tit. de inquisitione. §. 1. versic. sed nunquid eas, num. 22. Hosti. in summa, de accus. in rubr. de inquisitionibus. 3. column. versic. sed nunquid infamatus. Alber. in l. 2. C. de testibus. Bald. in l. parentes, eod. titul. & ibi Salyc. & alij Doct. idem Salyc. in l. testis idoneus. ff. de testibus, & ibi Flor. vbi reputat singulare, & Iac. de S. Georg. Iac. in l. sed & si quis. ff. si quis cautio. 2. column. vbi etiam reputat singulare Hippol. in l. 1. §. ad questionem. ff. de quest. 4. column. num. 12. Paul. Grilan. in tractat. de relaxatione carceratorum, in rubr. de absoluteione innocentis. Sed aduertendum, quod ista sententia, & conclusio, licet æqua & communis, videtur valde dubia, quia omnes rationes, per quas testes inhabiles repelluntur, militant etiam in isto casu, vnde cogitavi, quod posset dici & teneri, quod isti testes inhabiles plenè non probent, etiam pro defensione rei, sed faciant indicium, secundum qualitatem inhabilitatis, & negotij. argum. text. iuncta doctrina Bart. & commun. Doct. in l. maritus. ff. de quest. vt ex hoc inualidetur, & diminuatur fides probationis contrariæ, vt non imponatur pœna ordinaria, sed leuior iudicis arbitrio. argum. textus in leg. absentem. ff. de pœnis. & in leg. interpretatione. eod. titul. & ex mea noua opin. & declar.

24 Item quæro, an testes qui sunt habiles, & idonei, compellantur inuiti dicere testimonium? & dicendum est quod sic, quia dicere testimonium, est officium publicum, quod inuitus tenetur quis subire. textus est in l. 1. ff. de testibus, textus in l. inuiti. la. 2. eod. tit. text. in l. si quando. C. de testib. text. in l. 3. §. hoc interdictum. ff. de tab. exhib. text. in cap. 2. & per to. de testi. cog. & per

ista iura ita tenet Azo in summa. Cod. de testi. Odostr. & comm. Doct. in l. si quando. Flo. Fulg. & comm. Doct. in d. l. 1. ff. de testib. Ex quo infero, quod si pars offensa secretè, & occultè fortè recepit iniuriam, & offensam, & timore vel causa honoris sui nolit dicere, nec deponere coram iudice quis eam offenderit, possit iudex eum compellere declarare, vt ex sua depositione oriatur informatio, & inquisitio iudicis, ad procedendum contra delinquentem. argum. textus in l. congruit. ff. de offic. præ. & arg. gloss. sing. in iure, & commun. opin. in cap. 1. §. si duo, de pace tenenda & eius viola. & gloss. etiam eorum, quæ ibi notantur in l. mater. C. de calum. & iam istum casum vidi de facto, & sic practicaui, quod est verum, præterquam si talis testis sit de ascendentibus, vel descendentibus, vel collateralibus, vsque ad quartum gradum, vel sit maritus, vxor, socer, nurus, quia non possunt cogi, nec compelli dicere testimonium contra accusatum, vel inquisitum in causa criminali, nec ciuili ardua. text. est in l. 4. ff. de test. textus in leg. parentes. Cod. eod. tit. & ibi comm. Doct. & idem disponit l. 11. titul. 16. 3. part. & si de facto per iudicem compellantur, eorum depositio est nulla secundum Doct. ibi. Sed pulchrum dubium est, si tales isti sponte deponant, an eorum testimonium valeat, & probet? & breuiter, & resolutiuè dico, quod si testes non coguntur dicere testimonium, propter reuerentiam eius contra quem producuntur, vt filius vel descendens, vel libertus, tunc etiam volentes non admittuntur: si verò non coguntur propter solum fauorem testium, ne deponant contra coniunctum, infra quartum gradum, tunc volentes admittuntur, & eorum depositio valet, & probat. ita tenet & declarat Bart. in l. in legib. ff. de testib. Bald. in l. 4. eod. tit. & ibi Bart. Bald. & comm. Doct. in authent. Presbyteros. Cod. de Episc. & Cler. & idem disponit l. 11. tit. 16. 3. part. Aduertendum tamen quod prædicta debent intelligi, quando veritas per alios sciri potest: secus verò si ex qualitate negotij veritas per alios sciri non possit, quia tunc prædictæ personæ priuilegiatæ possunt compelli dicere testimonium, ne pereat probatio & veritas occultetur, ita tenet Hosti. in cap. 1. de testib. cog. & ibi Ioan. And. Abb. & comm. Doct. Iacob. de S. Georg. in d. l. 4. ff. de testibus. Hippol. de Marfi. vbi reputat singulare in l. Diuus Pius. ff. de quest. pen. col. num. 12. Franc. Bru. in tract. de iudiciis, & tortura. 4. column. versic. ulterius generaliter quæro, num. 14.

Item principaliter quæro in materia, an ex præsumptionibus, & iudiciis, possit reus accusatus, vel inquisitus condemnari? In quo articulo, magistraliter, & resolutiuè dico, quod non. text. est capitalis, & expressus cum ratione in l. absentem, versic. 1. ff. de pœnis. Cuius verba sunt: Sed nec ex suspicionibus debere aliquem donari Diuus Adrianus Aufidio Seuero rescripsit: sanctius enim esse impunitum relinqui facinus nocentis, quàm innocentem damnare, & ad hoc notat & commendat ibi gloss. ord. Bart. Alber. & communiter Doct. & idem disponit lex 7. tit. 1. 7. part. & eod. titul. confirmatur, quia in causis criminalibus requiruntur probationes luce clariores, cum tractetur de vita,

vita, & fama hominis. text. est in *l. singuli. C. de accusa. text. in l. qui sententiam. C. de pœnis. text. in l. fin. C. de prob. textus in l. qui sententiam. C. de pœnis. text. in l. fin. C. de prob. textus in l. aditos. C. de appella. & utrobique commun. Doct. & idem disponit *l. 26. titul. 1. 7. part.* Ex quibus infero, quod licet præsumptiones sint violentissimæ, & tales quæ negari non possint, non probant. vnde si quis visus est effugere à domo, vel loco cum ense, vel gladio euaginato, & ibi reperiatur aliquis homo occisus, per hoc non poterit condemnari ad mortem, quia fortè alius fecit, vel fecit ad defensionem suam, vel alio modo, & casu inculpabili. ita singul. Ang. de Per. in *l. 2. ff. de furtis. contra Bart. ibi, qui tenebat contrarium, & ante Ang. tenet Iac. Butr. in l. si. C. de probat. vbi resolutiue dicit, quod vbi cūque esset possibile rem aliter se habere, non statur iudiciis, nec præsumptionibus, & sequitur ibi not. Paul. de Castr. Ioan. de Imol. qui loquitur in *l. fin. ff. de hered. inst. fin. col. Ang. de Malef. in parte fama publica precedente, versic. quero an unum indicium.* & ibi eius additionator, Gandinus in tract. malefic. in rubr. de præsumpt. & iudiciis, quibus condemnatio sequitur, pen. col. Ioann. And. in add. ad Specul. in tit. de prob. §. videndum. versicul. 13. Philippus Dec. contra Abb. ibi in *c. 3. loco, de probat. pen. col. n. 12.* Imò, quod magis est, ex præsumptionibus & iudiciis, nedum non potest iudex condemnare ad pœnam mortis, sed nec ad aliquam pœnam corporalem. ita singul. determinat Innocent. *cap. quia verisimile. de præsumpt. in fin. argument. text. in cap. afferte. eod. titul. vbi licet Rex Salomon ex violenta præsumptione, de qua ibi, adiudicauit filium vni mulieri, non tamen condemnauit aliam ad mortem, nec ad aliquam pœnam corporalem, propter crimen partus suppositi, vel filij surrepti. & ibi tenet Host. Anch. & commun. Doct. tenet etiam Ioan. Ant. Card. Abb. Paul. Anch. Imol. collectarius, Felin. & comm. Doct. in d. c. afferte. Ant. de But. in c. quanto, eod. tit. Abb. in cap. at si clerici. §. de adulteriis. de ind. pen. col. n. 19. idem Abb. in c. 2. de cohib. cler. & mulier. 1. col. n. 3. idem Abbas in c. auditis, de præsript. pen. colum. in fin. Specul. in titul. de præsumpt. §. 1. versic. in summa nota. Alber. in l. absentem. ff. de pœn. 1. col. n. 3. Bald. in l. fin. C. de proba. fin. colum. in medio. & ibi idem Bald. in l. fin. ff. quod metus causa. Alex. in l. 1. ff. si certum petat. 8. colum. n. 28. & ibi Ias. 5. colum. num. 21. Philippus Decius, 4. colum. & alij Moderni, August. de Arimi. in add. ad Ang. de Malef. in parte fama publica precedente. 8. col. vers. adde tamen. Hippol. de Marf. in l. repeti. ff. de quaestio. 5. col. num. 4. idem Hipp. in conf. 10. 5. col. num. 14. Oldr. in consiliis suis, conf. 192. Pala. Rub. in sua repeti. cap. per vestras, de donat. inter virum & vxor. fol. 120. 2. colum. versic. sed aliter. Quod tamen singulariter intellige & declara, quando talis præsumptio esset tantum hominis, & sic iudicis, qui eam præsumat ex facto, & qualitate negotij: secus tamen est, si talis præsumptio à lege determinata, & approbata, quia per eam potest & debet condemnare ad pœnam. ita probat text. singul. in *l. si hi qui. C. de adulteriis.* vbi habetur, quod si quis accusatur de adulterio, & excusatur ratione consanguinitatis, & postea reperiatur con-***

traxisse matrimonium cum ea, inducitur ab illa lege violenta præsumptio, per quam potest condemnari de adulterio, & sic pœna mortis, & ad hoc notat & commendat ibi gloss. ordin. final. Bart. Bald. Salyc. & communiter Doct. gloss. etiam in *leg. absentem. ff. de pœnis. in gloss. 2. & ibi Alb. & alij Doct. Spec. in ti. de præsump. §. 1. vers. item si quis denunciaret.* August. de Ari. in addit. ad Angel. de Malef. in parte fama publica precedente. 8. col. vers. limitarem tamen. Gandin. in tract. Male. in ru. de præsumpt. & iudiciis, quibus condemnatio sequitur. 3. col. in fin. Abb. Panorm. in c. afferte. de præsumpt. 3. col. nu. 9. & ibi notabiliter Felinus 3. colum. num. 7. idem Abbas in c. accedens, de accusat. 2. colum. 3. num. Hippolytus de Marf. in l. repeti. ff. de quaest. 5. colum. num. 24. Iacob. de Sanct. Georg. in rub. ff. de probat. 2. colum. num. 6. vbi valde commendat: probat etiam textus, & iste videtur eius verus sensus in *l. final. C. de probat.* vbi expresse dicit quod iudex potest ferre sententiam ex iudiciis indubitat. ad sententiam, & ibi expresse notat, & sic intelligit Cynus, Bald. & commun. alij Doct. text. in *auth. ut liceat matri & auia. §. quia vero ita, colla. 8.* vbi habetur, quod si cui ter denunciatur ne alloquatur vxorem alterius, & postea reperiatur in aliquo loco eam alloquens, potest puniri pœna ordinaria. text. in *auth. si quis ei. Cod. de adulter.* textus in *l. consiliarios. C. de assessorib.* vbi habetur, quod si officialis fuit tempore syndicatus habetur pro confesso. & ad hoc summè notat & commendat Bart. & alij Doct. ibi, text. in *cap. de hoc, de simonia.* vbi infamatus vel suspectus de simonia debet se purgare, & si in ea deficiat, statim debet condemnari tanquam si verè delictum esset probatum. textus in *c. porrecta. de confirmat. vti. vel inuti.* vbi ex præsumptione falsitatis, de qua ibi, punitur quis tanquam falsarius. text. in *cap. inter sollicitudines, de purga. canon.* vbi disponitur, quod ille qui defecerit in compurgatione punitur tanquam verè conuictus de delicto, & ibi notat & commendat Hostien. Abb. & commun. Doct. text. in *cap. literis. de præsump.* vbi copula probatur per violentam præsumptionem, de qua ibi: modò agatur ciuilitè, modò criminaliter: & ad hoc summè notant & commendant Doctores.

Item quero si contra reum accusatum, vel inquisitum sit vnus testis de visu fide dignus, & omni exceptione maior, & similiter indicium, vel semiplena probatio diuersi generis, vel fortè non sit aliquis testis de visu, sed sint plura indicia, vel præsumptiones, an ex hoc censeatur plenè probatum delictum, an possit sequi condemnatio ad pœnam mortis, vel corporalem? & certè videtur, quod non: quia non est liquida & certa probatio, prout requiritur in criminalibus per iura superiùs allegata. & in expresso ita tenet gloss. singul. & ordinaria in *cap. veniens, el 1. de testibus, in gloss. 2.* quam ibi ad hoc notat & commendat Abbas, Imol. & commun. Doct. & illam gloss. ad hoc reputat singul. Anch. in *c. 1. de confessis,* reputat etiam singul. Imol. in *l. interesse. fin. col. ff. de acq. posse.* Ang. de Malef. in parte fama publica precedente. 5. col. versic. & an fama. Bonif. eodem tractat. in rubr. de testibus, & qui repelluntur à testimonio, penult. col. versic. sed nunquid fama cum vno teste sufficiens probat. Secus

Secus tamen est in ciuilibus, quia duæ semiplenæ probationes diuersi generis, vel plura indicia, vel præsumptiones bene inducunt plenam probationem. Ita probat text. in *l. quero*, §. *fin. ff. de adilit. edict.* & ad hoc notat, & commendat ibi Bart. Alber. Bald. Salyc. & communiter Doctores. gloss. ordin. in *l. 1. §. atas. ff. de execu. tut.* & ibi Bart. Alberic. & communiter alij Doctores. tenet etiam Bald. qui bene loquitur in *leg. spadonem. §. qui iura. eod. tit.* Idem Bald. in rubric. *extra de proba.* Abbas & communiter Doct. in *c. cum causa. in eod. tit. in gloss. ord. in c. veniens. el. 1. de testib.* & ibi DD. gl. etiam ord. in *c. 1. de appellationib.* & ibi Doct. gloss. etiam ord. in *c. si. de suc. ab intesta.* tenet etiam Bart. notab. in *l. admonendi. ff. de iureiur. 8. col. n. 48.* & ibi Iaf. 2. lect. n. 216. Bald. in *l. si quis ex argentariis. §. 1. ff. de edendo.* Salyc. in *l. bona fidei. C. de reb. cred. 9. col. num. 23.* & ibi alij Doctores. Aduertendum tamen quod circa prædicta se offert subtilis & necessaria difficultas, quæ talis est, reus accusatus, vel inquisitus ex præsumptionibus & indicis potest condemnari licet non ad pœnam mortis, nec corporalem, item ex præsumptionibus & indicijs potest torqueri pro eruenda veritate, qualiter in hoc se debet habere iudex, & an ei erit arbitrium vnum, vel aliud remedium eligere? & licet ista difficultas non videatur clarè posita, nec decisa, tamen ista vide-

tur veritas & iuridica resolutio, quod si præsumptiones, vel indicia sunt liquidissima, & à lege approbata, vt in casibus & exemplis supra positis, iudex non debet procedere ad torturam, sed omnino & diffinitiuè condemnare ad pœnam ordinariam delicti: si verò præsumptiones, vel indicia non sunt liquidissima, nec à lege approbata, sed tantum hominis, vt supra dixi, tunc si reus accusatus, vel inquisitus, est persona, quæ iure potest torqueri, poterit & debet torqueri per iudicem, vt comperita veritate possit diffinitiuè pœna ordinaria condemnari, cum sit species probationis & indagacionis in delictis, & esset iniustum & damnosum reipublicæ eum diffinitiuè absolueri, pœna quadam extraordinaria posita, cum non possit imponi corporalis. Si verò est persona, quæ nō potest torqueri ratione, & qualitate personæ, quia est nobilis, minor, senex, vel alia iusta causa excusatus à tortura, vel fortè sumus in loco, vel terris, quibus virtute legis, vel statuti nō proceditur ad torturam in criminalibus, vt est in regno Arragonensi, vel simili, tunc ex illis præsumptionibus & indicijs potest & debet pœna arbitraria imponi in pecunia, vel exilio. & in expresso ita tenet, & concludit Bald. in *l. si. C. de probat. si. col.* Idem Bald. in *l. milites. C. de quest. 2. col. n. 6.* Fran. Bru. in *tract. de iudicijs & tortura. quest. 1. part. versicul. notandum tamen.*

## ANNOTATIONES.

**a** **V**od est quando vnus testis, &c.] *Parum noster Gomez. sollicitus fuisse videtur in veris & proprijs rerum definitionibus tradendis contentis exemplis, quæ rem ipsam monstrarent, quamobrem & solum hic exempla semiplena probationis proponit, & inferius in definitione plena probationis non accuratè admodum probationum cognitionem vocat, cum ex probatione cognitio emergat, tu itaque probationem vel cum Accursio in rubrica. C. de probat. sic definit: Probatio est rei dubia per argumenta ostensio, & argumentorum nomen latè intellige, vt instrumenta, testes & omnem aliam fidei faciendæ rationem complectatur, iuxta textum in l. 2. ibi alijs quoque argumentis. C. quorum appel. non recip. & in l. 3. §. eiusdem. ver. argumenta. ff. de testi. quo etiam pacto intelligentes finitionem hanc amplectuntur Bart. Paul. Salycetus & Hippolyt. in rep. n. 1. ad eand. rub. idem Bart. & Fulg. in rub. ff. illo tit. de prob. & qui communem attestantur Dec. in rub. n. 4. extra, de probat. Ludonic. Gomez. in §. item si quis postulante. col. 2. Inst. de act. vel potius si faciliè argumenta omnia reluctantiùm declinare velis sic probationem finito: Probatio est dictorum factorumve in controuersis causis apud earum disceptatorem demonstratio plena vero probatio erit tantam in huiusmodi causis faciens fidem, quanta ad finiendam controuersiam sufficiat, semiplena autem demonstratio, quæ & si aliquam faciat fidem, non tamen disceptatorem seu cognitorem iure mouere potest, an autem confessio sit probatio, vt securè supponit noster Gomez. in presenti, magna inter Doctores altercatio est. nam Aret. in rub. n. 18. extra de prob. Sal. in rub. n. 4. C. de probat. Iaf. n. 11. Dec. n. 8. l. cum te transigere. C. de trans. probationem aiunt. at Fel. in rub. n. 9. extra de proba. & alij, quos refero in recept. senten. Thesa. vers. confessio. n. 222. cum seqq. reuelationem à probatione, non probationem esse cum communi placito asserunt, tu videto quid in illo loco sentiam.*

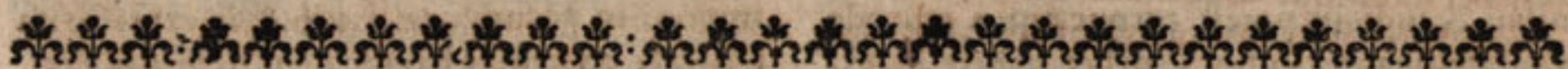
**b** Ego teneo indistinctè primam.] *Et sanè necessariò tenenda est, si ius, vt fit, ex interpretum numero metiamur, & usum quacunque seu iusta seu iniusta ratione inductum tenaciter seruemus. Siquidem non solum communis hac est sententia, sed fermè vbique praxi obseruatur, vt attestatur Maria. in c. qualiter, & quando. n. 227. q. 84. in si. de iud. & qui tacitè Gomez. aliquantulum reluctatur Iul. Clar. in pract. §. vlt. q. 45. vers. sed quero. Verùm enimvero si non qua iur, sed qua eundem est, vt optimi quique auctores præcipiunt, spectemus & veritatem nudam ac simplicem multis multorum opinionibus anteponamus, nusquam huiusmodi iusiurandum in criminum examine deferendum erit, cum & proculdubio inhonestissime iniusta offeratur conditio, vel seipsum turpiter damnandi, vel periurio suscepto crimen ante patratum augendi, deinde fortissima sunt argumenta, & ni fallor, vix declinari possunt, tum iusiurandum deferri non posse, cum periurij timor aderit, qui semper profecto iuste in hisce casib. aderit, & cum frater contra fratrem testimonium dicere non cogatur, minus aliquem contra seipsum cogi debere, præsertim ubi de crimine & grauiori crimine tractabitur.*

**c** Et illud dictum Imolæ.] *Hanc etiam opinionem affirmant Hippol. in leg. si quis obrepserit. n. 13. ff. de fals. latè Did. à Cou. Ruu. lib. 1. reso. 2. n. 16. col. pen. Cagno. in l. ea est natur. n. 18. in fin. ff. de reg. iur. & qui non improbabilem distinctionem proponit Iul. Clar. in pract. §. vlt. q. 55. vers. circa secundum, quamuis ipse certè indistinctè Imo. opinionem sequendam arbitret.*



- d Et licet in delictis requirantur.] *Intellige & memineris perpetuo id, quod omnium ore usurpatur ac vulgo passim iactatur in criminalibus causis probationes luce meridiana esse debere clariores, exaudiendum prorsus esse, atque intelligendum quoad accusatoris partes, non vero quoad fidem de accusati innocentia faciendam: nam illud in reorum fauorem inductum, sanctum ac summo iure stabilitum est, quamobrem in defensione domestici testes admittentur, iuxta Spec. in tit. de inquisit. §. 1. vers. sed nunquid. Flor. in l. testis idoneus. ff. de test. l. 4. Dec. n. 17. in l. vt vim. ff. de iust. & in. quin & frater non explodetur, vt docet Bald. hac in re non explodendus in l. parentes. col. de test. per text. in c. literas. extra de presump. tradit not. Ale. conf. 212. col. vlt. li. 2. Ang. de male. ver. dictus Titius se defendendo. col. 7. ver. quero sicut, & Hipp. in l. vnus. §. cogniturum. n. 52. ff. de qu. tradunt & alij quos infra refert noster Gomez. n. 23. vbi distinctionem improbabilem architectatur.*
- e Et tenet magistraliter Bart.] *Hoc idem docet Abb. in c. vlt. extra de iurei. l. 1. ait prator, in prin. n. 19. ff. de iur. & alij quos refert in recept. sent. Thes. in ver. iusiurandum in causis. ver. nec item iusiurandum. num. 312.*
- f Probat gloss. singul. & vnica.] *Hoc idem late affirmat Did. à Cou. Ruu. in tract. de spons. 2. par. c. 2. §. 5. num. 7. Et memineris quis censeatur inimicus, iudicis arbitrio definiri ac prorsus liberari, vt verè indicat Ioan. Andr. in cap. iun oporteat. de accusa. & receptum asserit Hippol. in l. 1. §. praterea. n. 53. ff. de quaestio.*
- g Item principaliter quero in materia.] *Videto hac de questione Ioan. Oldendorp. in tract. de proba. fol. 110. num. 16. lib. 5. Grat. conf. 136. num. 12. lib. 1. Duennas reg. 303. Eg. Boss. in pract. in tit. de conuictis. n. 34. & seq. & Iul. Clarum in pra. crim. §. vlt. q. 20. vers. scias tamen. & ver. seq. & intellige tum receptum, tum verius, iustus, atque utilitati publica affinius esse, vt regulariter ac generaliter in crim. ad multam pecuniariam ex presumptionibus procedere possit ac debeat condemnatio.*

Emanuel Soarez à Ribeira, I. C.



## DE TORTURA, ET QUALITER AD EAM SIT DEVENIENDVM.

### CAPVT XIII.

#### SVMARIA.

- 1 An sit iustum torqueri delinquentem.
- 2 An possit imponi tortura in omni causa, & delicto.
- 3 Quae persona non possint torqueri.
- 4 Persona quae non possit torqueri an possit terri.
- 5 Qualiter tormenta debeant dari.
- 6 Si reus in tortura decesserit, vel membrum amiserit, an iudex puniri debeat.
- 7 Testis de visu, an sufficiat ad torturam.
- 8 Confessio extraiudicialis an sit sufficiens ad torturam.
- 9 An confessio pœnitentialis coram sacerdote facta sufficiat ad torturam.
- 10 Fama an sit indicium ad torturam.
- 11 Inimicitia an sit sufficiens indicium ad torturam.
- 12 Si res suscepta reperitur penes aliquem, an sit sufficiens indicium ad torturam.
- 13 Si post furtum commissum vicinus qui erat pauper reperitur diues, an sit sufficiens indicium ad torturam.
- 14 An sit indicium ad torquendum eum qui prius dicit inuenisse occisum.
- 15 Si non apparet à quo homo sit occisus, & coram aliquo sanguis in interfecti effluxit, an sit indicium ad torturam.
- 16 An dictum vel confessio defuncti contra reum probet vel faciat indicium.
- 17 An dictum vel confessio defuncti valeat, & aliquid operetur in fauorem rei.
- 18 Qualiter probetur indicium.
- 19 Quando & in qua parte processus debeat adhiberi tortura.
- 20 An stantibus legitimis probationibus potest adhiberi tortura.
- 21 An debeat peti copia indiciorum ipsi reo.
- 22 An tortura debeat peti per partem vel iudex teneatur eam de necessitate adhibere.
- 23 An à tortura possit appellari.
- 24 Si reus confiteatur in tormento an requiratur postea ratificatio.
- 25 Si reus est tortus non precedentibus legitimis iudiciis si confiteatur, & postea sequatur ratificatio an possit condemnari.
- 26 Si reus accusatus fuit legitime tortus, & negauit, an possit iterum torqueri.
- 27 Si reus tortus est, & confessus, & non ratificauit confessionem, sed eam reuocat, & iterum tortus confiteatur & in ratificatione eam negat, quid in hoc faciat iudex.
- 28 Si reus semel vel pluries tortus negauit an iudex debeat eum diffinitiuè absolueri.
- 29 Testis quando possit pro eruenda veritate torqueri.
- 30 Iudex qualiter pronuntiauit sententiam in criminalibus.
- 31 An & quando à sententia diffinitiuè in causa criminali liceat appellare.
- 32 Si in casibus in quibus non licet appellare reus appellauit, & iudex admisit appellationem ex ignorantia iuris, an possit postea sententiam executioni mandare.

- 33 Quo tempore possit reus accusatus probare innocentiam & defensionem suam.
- 34 An in criminalibus possit index recipere testes in qualibet parte litis ad offensam, & punitionem rei.
- 35 An sententia diffinitiva qua transiit in rem iudicatam sit statim mandanda executioni.
- 36 An & quando sententia qua transiit in rem iudicatam possit reuocari.
- 37 Mulier pragnans an possit condemnari ad mortem.
- 38 Per indulgentiam & remissionem principis an liberetur quis à morte.
- 39 Restitutus per principem an recuperet bona sua confiscata.



TEM principaliter quæro, quando deueniendum sit ad torturam? In quo articulo magistraliter, & resolutiue dico, quod si plenè est probatum delictum legitimis modis, de quibus suprà, reus accusatus vel inquisitus debet diffinitiuè condemnari, si verò nihil contra eum est probatum, diffinitiuè debet absolui: si verò semiplenè est probatum, vel probatum sit aliquod indicium, quod est minus quam<sup>a</sup> semiplena probatio, vt est gloss. ad fin. & vnica, iuncto text. in leg. cum probatio. ff. de probat. quam ibi summè notat, & commendat Bald. & communiter Doctores. & reputat singul. Paul. Alexand. & Moderni in l. 2. §. si absens. ff. si ex noxali causa agatur. potest, & debet torqueri pro eruenda & indaganda veritate, & isto casu propriè habet locum tortura. text. est in l. 1. & per totum. ff. de questio. text. in l. 1. & per totum. Cod. eod. titul. & quia materia est necessaria, & periculosa, volo eam perfectè, & vtiliter attingere.

1 Et in primis videtur, quod iniquum, & iniustum sit quod homo liber torqueatur, & dilaceretur pro eruendo delicto in casu dubio & incerto, quia forte dolore, & tormento confitebitur contra veritatem quod non fecit, maximè quia illo tempore non videtur compositionis, nec in plenitudine intellectus, argumento text. in leg. si adulterium cum incestu. §. Imperatores. ff. de adult. text. in l. 1. §. questionem. ff. de quest. ibi, alij tanta sunt impatientia, vt in quouis mentiri, quam pati tormenta velint. & ita in aliquibus regnis, & locis non potest per iudicem in delictis imponi in tortura, vt in regno Aragonensi, & similibus. Sed sustinendo ius commune dico, quod imò est iustum, & rationale pro bono publico, ne delicta remaneant impunita, quia alias cum regulariter delicta fiant occultè, vix posset veritas cognosci, & daretur materia delinquendi, & sequeretur maximum præiudicium reipublicæ. Confirmatur etiam, quia tortura semper fit præcedentibus indicijs, & sic videtur iusta. Item etiam quia requiritur ratificatio confessionis postea ex interuallo liberè, & sine tormento.

2 Vnum tamen est, quod non semper nec in omni causa, & delicto debet imponi tortura, sed tantum in atroci, & graui, ex quo veniat imponenda pœna mortis, vel saltem corpora-

Anton. Gomez, Tom. III.

lis, secus tamen est in causa vel delicto leui ex quo non veniret imponenda pœna mortis nec corporalis, sed tantum pœna exilij, vel pecuniaria, quia tunc maior pœna esset tortura, quam illa quæ speratur imponi pro delicto. ita probat textus notabilis in leg. edictum. ver. 1. ff. de quest. Cuius verba sunt: Quæstiones nec semper in omni causa, & persona desiderati debere arbitror, &c. & ibi not. & commendant omnes Doctores, & per illum textum ita tenet Angel. de Perus. in leg. fin. Cod. eodem titul. secunda columna. num. 4. & ibi alij Doctores. Paris de Puteo in tract. Synd. in parte viso de indicijs, & c. 1. colum. in fin. Gandin. in tract. malefic. rubr. de quest. & tormen. versicul. ex quibus causis torqueatur, Franc. Bru. in tractat. de indicijs, & tortura, 2. part. 3. quest. Paulus Grilandus in tractatu de question. 5. quest. prin. & talis quæstio vel tortura est inquisitio, & indagatio veritatis per tormenta, & corporis dolorem suspecti, vel infamati, & ita probat text. in leg. item apud Labeonem. §. questionem. ff. de iniuriis. text. in l. 1. §. questionem. ff. ad Sylla. & per ista iura tenet Azo in summa. Codic. de quest. prima columna. numero primo. Cynus in rub. eod. titul. 1. quest. & ibi Salycet. & alij Doctores. Ioan. Andr. in cap. cum contemplatione, de re. iuris, 2. colum. 1. quest. & ibi Abb. & communiter Doctores. Hyppolyt de Marf. in rubr. ff. de quest. Gandinus in tractat. malef. in rubr. de questionibus, & tormentis. 1. qua. Bonif. in tract. malef. in rub. de quest. 1. q. Franc. Bru. in tract. de indicijs, & tortura. 2. par. 1. quest. Guido de Suza. in tract. de indicijs, & tortura. 1. columna. versicul. quid est questionem. Paul. Grilan. in tract. de quest. & tort. prima quest. Bald. de Pe. in tract. de quest. 1. colum. & idem probat l. 1. tit. 30. 7. par.

Item adde, quod regulariter omnis ille potest torqueri, qui non reperitur prohibitus. Ita probat text. in l. 1. Digest. de quest. iuncta gloss. ordin. & communi opinione, prohibitus autem reperitur minor quatuordecim annorum: quod intellige, vt non torqueatur eo modo & forma, qua maiores, sed bene potest terri, vel ferula cædi, vel alio genere tormentorum leuiter torqueri. Cuius ratio est, quia sicut non est capax delicti, quoad totalem pœnam, ita non est capax grauis torture. text. in l. 1. §. impuberi. Dig. ad Syllan. Cuius verba sunt: Impuberi autem vtrum in supplicio tantum parcimus, an verò etiam in quæstione, & magis est, vt de impubere nec quæstio habeatur, aliàs solet in hoc vsu obseruari, vt impuberes non torqueantur, terri tamen solent, & habena vel ferula cædi, & communiter Doctores. text. in leg. excipiuntur. eod. titul. text. in leg. minore. ff. de questio. Cuius verba sunt: De minore 14. annorum quæstio habenda non est, & ibi gloss. ordin. Bart. Alber. & communiter Doctor. Item reperitur prohibitus senex, qui propter decrepitam ætatem, verisimiliter non posset pati torturam, ita probat text. in l. si quis in graui. §. ignoscitur. ff. ad Syl. Cuius verba sunt: Ignoscitur etiam his, qui ætate defecti sunt. text. in l. questionem. modum. ff. de questio. & ibi communiter Doctor. & in expresso ita tenet Ioan. Andr. in c. cum in contemplatione. de reg. iur. 3. colum. ver. non torquetur etiam senex. & ibi alij Doctor. Gandinus in tract. Malef. in rub. de quest.

& tormen. in q. illa. an testis possit torqueri. Angel. de Male. in parte fama publica precedente. vers. sexio quero. Bonifac. in tract. Male. in rubr. de quest. & tormen. Guido de Suza. in tract. de indicatijs, & tortura. 2. colum. Hippolyt. de Marfilij in leg. edictum. ff. de quest. 2. columna. Adde tamen, quod leuiter & tali tormento, quod cadere possit in senem, bene possit torqueri, argumento eorum, quæ diximus in minore, & confirmatur, quia propter senectutem moderatur pœna delicti, non tamen in totum tollitur, vt supra suo loco dixi. Ergo similiter in totum non excusatur à tortura, sed genus & modus moderatur. & in terminis ita tenet Paulus Grilandus in tract. de questionibus & tortura. 6. quest. secunda columna. Item reperitur prohibitus miles & & omnes descendentes eius. textus est in leg. milites. Cod. de quest. Cuius verba sunt: Milites, nec tormentis, nec plebeiorum pœnis causis criminalibus subiungi concedimus, & ibi glossa ordinaria. textus in l. 3. §. 1. ff. de re militari, & ibi etiam communiter Doctores. Item reperitur prohibitus Doctor & similiter omnes descendentes eius, argumento textus in dict. leg. milites, Codic. de questio. & ibi tenet Cynus, Albericus, Faber, & communiter Doctores. Item reperitur prohibitus decurio, & descendentes, textus in leg. fin. Codic. de decurionibus. text. in leg. diuo Marco, vers. fin. Cod. de quest. text. in leg. decuriones. cod. titul. & vtrobique communiter Doctores. Item reperitur prohibitus ille, qui est positus in magna dignitate, vt illustris, clarissimus, & similis. textus est in leg. seueram. Cod. de dignitatibus, lib. 11. Cuius verba sunt: Seueram indagacionem per tormenta querendi à clarissimo homine summouemus. Ex quo pater, quod homo positus in inferiore dignitate potest torqueri, & non excusatur. Item hodie in nostro regno reperitur prohibitus nobilis, qui vulgo vocatur hidalgo, ita disponit lex 4. titul. 2. lib. 4. ordin. & ita communiter practicitur. Item reperitur prohibita mulier prægnans propter periculum partus. textus est in leg. prægnantis. ff. de pœnis. Cuius verba sunt: Prægnantis mulieris consumendæ damnata pœna differtur, quoad pariat, ego quidem & ne de ea questio habeatur scio obseruari, quamdiu prægnans est. & ibi notat & commendat glossa ordinaria, Bartolus, Albericus, & communiter Doctores. Quod extendit, & declarat, vt seruetur & non possit torqueri etiam post partum infra tempus, in quo est debilis ad torturam, quia alias possit faciliter sequi mors, ita tenet & declarat ibi Bart. Alber. & communiter alij Doctores post Dylum, quod relinqueretur iudicis arbitrio, & omnes prædictas personas prohibitas torqueri ponit lex notabilis partita, l. 2. tit. 30. 7. part.

Item adde, quod in crimine læsæ maiestatis diuinæ, vel humanæ bene possunt torqueri istæ personæ prohibita & privilegiata, text. est in l. 3. & 4. Cod. ad leg. Iul. maiest. text. est in leg. de minore. ff. de questio. text. in leg. proditores, ff. de re militari, & vtrobique glossa ordinaria & communiter Doctores. quod tamen intellige, quando non possunt torqueri propter dignitatem, & privilegium personæ: secus verò si propter ætatem, senectutem, vel propter pericu-

lum partus, vel debilitatem personæ, quia tunc non possunt torqueri etiam in istis criminibus, vel alijs exceptis, quia semper militat & habet locum eadem ratio prohibitionis: & ista est necessaria declaratio huius articuli.

Item etiam circa hoc vtiliter & necessario 4  
quæro, an prædictæ personæ, quæ non possunt de iure torqueri, possint terri? & videtur, quod sic. argumento text. in l. 1. §. impuberi. ff. ad Syll. vbi habetur, quod licet minor non possit torqueri, potest tamen terri, vel ferula cædi. text. in leg. nec quicquam. §. de plano. ff. de off. procu. & leg. text. in l. 1. §. cognoscitur. ff. de off. prof. vigi. vbi permittitur indicatijs subditos terri, & grauitur comminari, & in expresso istam sententiam & conclusionem tenet Plat. per prædicta iura in leg. Seueram. Codic. de dignitatibus. lib. 12. prima columna. in medio. Ex quo infert, quod licet illustris, vel clarissimus dignitate non possit torqueri, potest tamen terri, & ita practicitur per iudices huius regni contra nobiles habentes hoc priuilegium. idem etiam tenet Baldus in leg. 2. Codic. quorum appe. non rescit. secunda columna. & secundo not. idem Bald. in l. 1. Cod. de locato, & conducto, colum. & 1. oppos. Paris de Puteo in tractatu Syndicatus, in parte de repetitione tortura, fin. colum. Confirmatur etiam per textum not. in proposito in cap. afferte, de præsumpt. vbi disponitur, quod licitum est iudici causa veritatis indagandæ aliquid simulare, vel fingere, quod in veritate facere non intendit, sicut fecit Rex Salomon, qui fingebat infantem diuidere velle inter mulieres de eo contententes. & ad hoc illum textum notat & commendat ibi Abbas Panormitan. prima columna. secundo no. vbi formaliter dicit quod possunt iudices facere reum duci ad locum tormenti ad terrorem inducendum pro eruenda veritate, licet non habeat animum, nec voluntatem torquendi: illum etiam textum ad hoc notat, & considerat Bartolus in leg. de minore. §. plurimum. ff. de quest. prima columna. numero secundo. vbi etiam facit textus in quantum dicit quod pro eruenda veritate in causa criminali subtilis cognitio debet adhiberi. probat etiam text. in leg. non fuit. ff. de dolo. Sed in contrarium facit, quia de iure paria sunt tortura actualis, & terror, vel comminatio eius, quando est propinqua actui, ita probat textus not. in leg. nouissime. vers. quid enim. ff. quod falso tutore auctore, vbi habetur, quod excusatur quis quando fecit actum compulsus, vel timore compulsionis. Cuius verba sunt: Quid enim si compulsus, aut metu ne compelleretur auctoritatem commodauerit, nonne debet esse excusatus? & ad hoc notat, & commendat ibi Baldus, dicens quod alibi ita bene non reperitur, & infert in proprijs terminis, quod paria sunt confiteri in tormentis, vel metu tormentorum, & confessio non valebit sine ratificatione, & perseverantia, & sequitur ibi Rapha. Cuman. & per illum textum idem tenet Baldus in leg. interpositas. Cod. de transact. 2. columna. n. 6. tenet etiam Gandinus, vbi allegat bona iura, in tractatu maleficior. in rubrica de questione. vers. que confessio dicatur facta formidine tormentorum, Angel. de Aretio in tractatu maleficiorum, in parte fama publica precedente. vers. postquam.

quam aliquis est captus. Hippolytus de Marfil. in l. 1. ff. de quest. 8. columna. num. 25. Idem Hippolytus in sua practica. §. expedita. prima & secunda columna. confirmatur ratione, quia prohibito aliquo in genere, videbitur prohibita quælibet eius species, & omne<sup>b</sup> illud per quod peruenitur ad illud. textus est in leg. oratio. ff. de sponsalibus. textus in leg. cum leg. ff. de fideiussor. textus in leg. quod dictum. ff. de pactis. cum similibus, ergo, &c.

Ego tamen in hoc articulo pono nouissimam & singularem concordiam, quod aliquando quis non potest torqueri propter ætatem seu debilitatem corporis, vt minor, vel senex, & tunc possit terri, quia in eo bene cadit tortura, sed debet esse leuis, & cum moderamine secundum qualitatem eius. ergo bene poterit terri.

Et ita debet procedere, & intelligi text. in dict. l. 1. §. impuberi. ff. ad Syllan. aliquando quis non potest torqueri beneficio alterius, vt mulier prægnans propter periculum partus, tunc non potest terri, quia ex terrore, & comminatione posset sequi abortus, & sic est eadem ratio, aliquando quis non potest torqueri, priuilegio & dignitate suæ personæ vt miles, vel nobilis, & tunc non potest terri, quia eadem est ratio per fundamenta superius allegata. Quod tamen intelligo, quando terror, & comminatio torturæ est realis, & propinqua actui, quia reus accusatus, vel inquisitus erat ligatus, vel nudatus propè tormentum, secus verò si est verbalis, quia ille bene posset cuilibet, & indistinctè fieri. & tunc si prætextu eius confitetur, valeret confessio tanquam spontanea, & sine tormentis adhibita, quia iura, quæ dicunt, & probant, quod paria sunt tortura, & terror, vel comminatio eius, debent intelligi, quando est propinqua actui, & tormento, secus verò si remota, quia reputatur leuis, & non nocet. Ita probat textus singularis in leg. item apud Labeonem. §. questionem. ff. de iniur. Cuius verba sunt: Questionem intelligere debemus & tormenta, & corporis dolorem ad eruendam veritatem, nuda ergo interrogatio, vel leuis terrore, non pertinet ad hoc edictum. & ibi glossa ordinaria & communiter Doctores. textus in leg. metum, la. 2. ff. quod metus causa. text. in leg. metum. Cod. eodem titul. text. in l. 3. ff. ex quibus caus. maiores. & utrobique Doctores, & in expresso ita tenet, & declarat Bartolus in l. 1. §. diuus Seuerus. ff. de questio. 1. columna. num. 2. Gandinus in tractatu de questionibus, vers. qua confessio dicatur facta formidine tormentorum. Et in tantum est verum, quod istæ personæ priuilegiatæ non possunt torqueri, nec terri, quod etiam si de facto torqueantur, vel terreantur, & confiteantur delictum & sequatur ratificatio, illa confessio etiam ratificata non nocet eis, vt ex ea possint condemnari, quia talis tortura fuit nulla, & contra iuris ordinem, & dispositionem. ergo similiter confessio, & quidquid sequitur ex ea. argumento text. in leg. non dubium. Cod. de legibus. text. in l. 3. §. scio. ff. de minoribus. text. in leg. fin. ff. de constit. pecun. text. in leg. mulier. la. 2. Cod. ad Velleia. text. in l. 1. §. diuus Antonius. ff. de q. text. in leg. vnicus. §. seruo. eod. tit. & in expresso

Anton. Gomez, Tom. III.

per ista iura ita tenet Platea in l. seueram. Cod. de dignitatibus, lib. 12. in fin. Bald. in l. Imperator, la. 2. ff. de stat. homin. 1. col. n. 3. Hippolytus de Marfilij qui valde commendat in leg. edictum. ff. de quest. fin. col. n. 17. Idem Hippolytus in sua practica. §. expedita. 6. col. n. 46. pro qua sententia, & conclusione in proprijs terminis facit text. sing. iunct. gl. ord. in l. pen. ff. de qu. vbi habetur, quod confessio accusati, vel inquisiti facta in tormentis non præcedentibus indicijs, est nulla, etiam si postea sequatur ratificatio.

Item quæro, quæ sunt genera tormentorum? In quo articulo dico quod non reperiuntur à iure decisa, sed sunt arbitraria, & iudex potest imponere genus tormenti, quod sibi videatur, attenda qualitate personæ, & indiciorum, & cautè, & prudenter faciat iudex, qui insolita, & consueta tormenta non imponat. Sed tantum illa quæ magis sint in vsu, & practica, & communiter in nostro regno est in vsu, & imponitur à iudicibus tormentum cordæ, & aquæ. Item etiam quæro quis modus vel tempus debet adhiberi in tortura? & breuiter respondeo, quod certa & determinata forma non potest dari, nec reperitur in iure expressa, sed generaliter datur talis regula, & doctrina quam iudices habeant præ oculis, quod tortura debet adhiberi cum moderamine, secundum qualitatem personæ, delicti, indiciorum, & temporis, ita vt verisimiliter reus tortus remaneat saluus, & illæsus, & non perdat vitam, nec aliquod membrum, textus est formalis, & expressus in leg. questionis modum. Digest. de quest. Cuius pulchra verba sunt: Questionis modum magis isti iudices arbitrari oportere, itaque questionem haberi oportet, vt seruus saluus sit innocentia, vel supplicio, & ad hoc notat & commendat ibi Bartolus, Albericus, & communiter alij Doctores. text. in leg. de minore. §. tormenta. eodem titul. ibi, sed vt moderate rationis temperamenta desiderant, & ideo clamandum est contra iudices seueros & crudeles, vanam & inanem gloriam affectantes, & propter hoc maiora officia in republica appetentes, qui noua genera tormentorum miseris reis imponunt, & moderatum modum à iure dispositum excedunt, & ex hoc sæpè vitam aut membrum amittunt, vel ita remanent debilitati, quod in perpetuum fiunt inutiles, vt experientia docet, & plures casus contingunt, & videntur, & aliquos ponit Hippolytus in sua practica. §. expedita antepenult. colum. num. 86. & in rubric. de fideiussor. pen. colum.

Iuxta quod tamen necessariò quæro si reus tortus in tortura decesserit, vel membrum amiserit, vel maximum damnum, & læsionem acceperit, an iudex teneatur, & qualiter puniatur? & breuiter, & resolutiue dico, quod si iudex eum torfit dolosè, & hoc possit constare, tenetur pœna mortis, vel saltem deportationis, quod declaro isto modo, nam si mors sequatur, tenetur pœna mortis, si verò membri abscissio sequatur, vel alia corporis læsio, puniatur pœna deportationis, quæ hodie cum non sit in vsu, erit arbitraria. & idem est, quando sine tortura eum dolosè diffinitiuè condemnaret ad pœnam mortis, vel corporalem, vel appellationem, vel iustam defensionem inno-

BBb 3 centia

centiæ non admittit, text. est singularis, & vnicus in *leg. pen. vers. fin. ff. ad leg. Iul. repetundarum*. Cuius verba sunt: Quid enim si ob hominem necandum pecuniam acceperint, vel licet non acceperint, calore ramen inducti interfecerint, vel innocentem, vel quem punire non debuerant, capite plecti iubent, vel certè in insulam deportari, & ibi notat & commendat Bartol. & communiter Doctores, & reputat singular. & vnicum Bald. in *l. presbyteri, la 1. C. de Episcop. & cleric. 2. col. num. 10.* licet corruptè alleget, reputat etiam mirabilem idem Bald. in *leg. vnica. C. ex delictis defunctorum, pen. col.* notat etiam, & commendat idem Bald. in *leg. obseruare. §. proficisci. ff. de off. procon. & lega. 1. col.* notat etiam & commendat idem Bald. in *l. obseruare. §. proficisci. ff. de officio procons. & legat. 4. colum.* Idem Baldus in *leg. si quis filio exheredato. §. hi autem omnes. ff. de iniust. rupt.* & ibi Paul. de Castr. & alij Doctores. Paris de Puteo in *tract. Syndicatus. fol. 84. versicul. quidam iudex.* facit etiam bonus text. in *l. 1. §. praterea. ff. ad legem Corn. de sicar. text. in l. 4. eod. tit. text. in l. 1. & per totum. ff. quod quisque iuris, quem ad hoc allegat & considerat Bald. in rubr. C. de pœna iudicis, qui male iudic. 1. colum. n. 6. text. in *l. filiusfamil. ff. de ind. hodie tamen in nostro regno deberet iudex puniri isto casu eadem pœna, qua reus punitus fuit. ita disponit lex 4. titul. 3. 7. part. & lex 24. tit. 22. 3. parti.**

Si verò iudex non torfit eum dolosè, sed culpabiliter, quia excessit modum torturæ, tunc tenetur pœna arbitraria, secundum modum culpæ, argumento text. in *leg. si adulterium cum incestu. §. Imperatores. ff. de adul. & in l. item apud Labeonem. §. questionis verbo. ff. de inin.* Si verò licitè, & iustè iudex eum torfit præcedentibus indicijs, & cum moderamine, & forma iuris seruata, nullo modo tenetur, nec aliqua pœna debet puniri, quia licitè, & iustè fecit lege permittente, argumento text. in *l. Gracchus. Cod. de adulteriis. text. in leg. aut damnatum. §. hostes. ff. de pœn.* & ibi communiter Doctores. Ex quo infertur, quod nullo casu erit hodie in aliquo necessaria nec utilis illa communis practica, quia iudices tempore tormenti vtuntur, dicendo, & protestando reum veritatem confiteri, aliàs si mors, vel quodlibet aliud damnatum sibi contingat, & sequatur, iudici non imputetur, sed ipsi reo, tamen practica non est probata, nec propter hoc applicanda, cum præiudicium ex hoc non sequatur, imò potius admonet, & incitat reum veritatem dicere & confiteri: in dubio tamen non est præsumendus dolus, culpa, vel excessus in iudice, sed aduersario alleganti incumbet onus probandi, quia<sup>d</sup> pro officio iudicis præsumitur. argument. text. in *leg. dolum. C. de dolo. & eleganter §. fin. ff. eodem tit. text. in leg. Herennius. §. Caia. ff. de enit. text. in leg. si eo tempore. ff. de peculio, cum similibus: Optimum tamen consilium est, quod tabellio, vel notarius adhibitus ad torturam scribat, & ponat in actis, & processu modum & qualitatem torturæ, & omnia alia particularia, quæ in ea interueniant, vt postea possit apparere, & constare, an interuenit aliqua culpa vel excessus ex parte iudicis, vel non. Et ita communiter fit, & seruetur à peritis tabellionibus, & notarijs.*

Et in expresso istam sententiam, & resolutionem licet non sic fundatam, ponit Bart. in *leg. questionis modum. ff. de quest. & ibi Albericus & communiter Doctores, præcipuè Hippolyt. de Marfil. pen. colum. Cyn. Alberic. Angel. Salycet. & alij Doctores in leg. Gracchus. Cod. de adult. Baldus, Angel. & communiter Doctores in l. 3. eodem titul. Idem Angel. notabiliter, & melius quàm alibi in *l. leg. Iulia. ff. ad legem Iul. de vi, Gandinus in tract. malefic. in rubric. de quest. & torment. versicul. quid si tortus.* Angel. de Aret. in *tractat. malefic. in parte, summa publica precedente. 39. colum. versicul. octauo quæro.* Ioan. de Ana. in *c. 1. de clerico percussore.* Paris de Puteo in *tract. Syndic. in parte, an si officialis.* Hippol. de Marfil. in *sua practica. §. expedita. pen. colum.* Guido de Suza, in *tract. de quest. vers. an si iudex.* & ibi eius additionator. Franc. Bru. in *tract. de indicis, & tortura. §. quest. 2. partis, & eo. tract. in 2. parte 7. quest.* Bald. de Perigliis in *tract. de quest. & tormen. fin. colum. & quest.* Ex quibus infertur, quod si iudex de facto torfit nobilem, vel personam, quæ de iure torqueri non potest, tenetur pœna arbitraria. & in terminis ita tenet Baldus in *rubric. Cod. de pœna iudicis, qui male iudicant. 1. colum. num. 7.* Hippol. de Marfil. in *dicit. leg. questionis modum. ff. de quest. & in sua practica. §. expedita.**

Item etiam principaliter quæro, quæ indicia 7 sufficiant ad imponendam torturam? & magistraliter & resolutiuè dico, quod sequentia. Primum est, quando vnus testis de visu deponit de ipso facto, & delicto. Ista est glossa singularis & ordinaria iuncto textu in *l. 3. Cod. ad leg. Iul. maiestatis. in verbo conuictus.* quam ibi ad hoc notat & commendat Bart. Cyn. Albericus, Baldus, Angelus, Salycetus, & communiter Doctores. Bartolus in *l. 1. §. idem Cornelio. ff. de quest. & ibi alij Doctores.* Idem Bartolus & communiter Doctores in *leg. maritus. eodem titul.* Idem Bartolus in *leg. fin. eodem titul. 3. columna. in medio,* & ibi Hippolytus de Marfil. & alij Doctores. Albericus in *l. 1. eodem titulo, secunda questione.* Baldus in *leg. milites. Cod. eodem titul. prima columna. numero secundo.* Salycetus in *leg. fin. eodem titul. 3. columna. num. 10.* Angel. de Aret. in *tractatu maleficior. in parte summa publica precedente. 2. colum. versicul. quæro qualiter.* Francisc. Brunus in *tractat. de indicis, & tortura, secunda questione principali.* Hippolytus de Marfilij in *sua practica. §. diligenter. 1. & 2. columna.* Abbas Panormitan. in *cap. at si clerici, de indic. quarta columna. numero decimo quarto.* Confirmatur ratione, quia si indicium, quod est minus, quàm semiplena probatio, sufficit ad torturam, vt supra dixi, ergo à fortiori vnus testis de visu, qui facit semiplenam probationem, quod tamen intellige, quando talis testis est fide dignus, & omni exceptione maior, non verò alias. Ita probat text. in *l. 1. §. idem Cornelio. ff. de questio. & ibi tenet Bartolus & communiter Doctores text. in l. maritus. eod. titul. & ibi etiam Bart. & Doctores. Bald. in l. admonendi. ff. de iureiur. 4. col. Angel. in *d. l. 3. C. ad leg. Iuliam maiest.* Idem Angel. in *l. fin. C. de question. & idem disponit lex 3. tit. 70. 7. part. & lex 10. tit. 11. 3. partita.**

Secundum indicium est confessio extraiudicialis, 8