

His itaque positis, omnis ratio dubitandi in nostra specie cessat. Primo ratione raptus probati per abductionem à Monasterio; nam præter ea quæ dicta sunt in auxilio præstito ad transgrediendum septa cum scalis, ipse reus confessus erat Vestalem abduxisse à limine Monasterii, quando de illo egressa fuit, usque ad porticum cuiusdam cœnobij in quo ambo pernoctaverant. Quod fieri non poterat absque conscientia transgressionis septorum, & complicitate recessus, imò raptus tunc verè patratus fuit, cum sit abductio violenta libidinis causâ, ut omnes Doctores tenent, signanter Clarus, in §. raptus, in princ. Tiber. Decian. lib. 8. cap. 7. num. 4. Farin. quest. 145. num. 2. cum seqq. violentia namque probata erat, quia inducitur per malas artes, ut ex d. lege 1. tit. 19. part. 7. di. cum remanet, & sic in specie tenuerunt Decian. d. cap. 7. num. 4. Farin. dict. quest. 145. num. 105. 109. & 215. Berliq. part. 5. conc. 41. num. 5. Et cum in feminis sub aliena potestate existentibus raptus committatur etiam ipsæ consentium præstent, Text. in l. 1. Cod. Theodos. de rapt. virgin. Joan. Bapt. de Thoro in comp. decis. tom. 5. verb. raptor qui prætexitur. Berliquius d. concl. 41. num. 5. ubi alios refert, & ego notaveram, tom. 2. de regim. Valent. cap. 8. §. 8. num. 181. ita ut ipsæ consentientes se rapi, eadem pœna plectantur, ut in dict. lege 1. habetur ibi: & si voluntatis adensio detegitur, in virgine eadem pœna qua raptor severitate plectatur, in cuius comment. plura Jacob. Gothof. vers. Quinimo. Et Vestales non sint sui juris, quæ per emissionem professionis, Superioribus Ordinibus subijciuntur, libertatem amittunt; non habent velle nec nolle, & quicquid adquirent, Monasterio adquirent, Text. in Auth. ingressi, C. de sacros. Eccles. cap. 1. & 2. in Trident. sess. 25. de reform. regul. Baldus in cap. cum magistrum vers. in Glossa de election. Gutierrez, lib. 2. canonicar. cap. 1. num. 37. Barbof. in collect. d. cap. 2. Trident. per totum. Imò Abbatissa maiorem potestatem dominativam habet in Vestalibus, quam pater in filiis, ut tenent Emanuel Rodriguez, t. 1. quest. regular. quest. 25. per totum, Ledesma, tom. 2. summe tract. 10. cap. 1. Angles. in florib. part. 2. quest. unic. de voto, art. 7. diffinit. 7. Ovandus, in 4. sent. distinct. 38. disput. unic. propof. 19. Vivald. in can-

delab. sacram. part. 3. cap. 14. numero 98. Lessius, libro 2. de iust. & jur. cap. 40. dubio 13. numero 107. Suarez, de relig. tom. 3. tract. de voto lib. 6. capite 7. numero fin. & cap. 13. numero 1. cum sequent. Layman. in summ. Theolog. moral. lib. 5. tract. 5. cap. 16. numero 5. Castro Palao, in oper. mor. tom. 3. tract. 16. disp. 4. punct. 3. num. 2. cum seqq. Sayrus, in clavi Regia, lib. 6. cap. 10. num. 7. Soto de iust. & jur. quest. 5. art. 5. Navar. in manual. cap. 12. num. 63. Lezana tom. 1. sum. regul. cap. 16. num. 15. Vasquez in 1. 2. quest. 96. art. 4. disput. 175. cap. 4. num. 26. Tambur. de jur. Abbat. tom. 1. disput. 25. quest. 1. num. 274. & de jur. Abbatissar. disput. 32. quest. 6. num. 2. Hieron. Garcia, in polit. regular. tom. 1. tract. 3. disput. 3. dub. 4. num. 2. cum seqq. clarè sequitur, quod pœna raptus vitari non possit, etiam si de voluntate raptæ evidentè appareat, ut plurius probat Farin. d. quest. 145. num. 220. & etiam si copula subsecuta non fuisset, in d. l. 4. tit. 10. lib. 4. for. leg. expressè dicitur, Quibus addi poterat, quod iste reus fugam cum Vestali præparabat, ad quod pecuniæ magnam summam, juxta illius status facultatem, congregaverat, & derelicta uxore, latitabat cum Vestali donec fuga securior fieret. Et sic animo, & facto perseverabat in raptu, feminam alterius potestati subiectam ad veneras res retinendo, quando per iudicem fuit præventus.

Quoad stuprum, quia in hac specie concurrebant omnia requisita per Textum, in cap. litteris, de præsumpt. Et per Doctores illius interpretes. Nudus enim cum nuda apprehensus fuit; solus cum sola repertus; in eodem lecto jacentes visi; in loco addito atque secreto, cubiculo nempe superclauso, extra proprios lares, ubi lectorum copia reperiri facillimum erat, ita ut neque affectatæ necessitatis prætextu excusari posset; in lacris, quia absque lumine, & in intimis totius domus; hora nocturna, ad omne nefas electa, ita ut omnino sequeretur commixtio nefaria. Poterat namque sollicitè detinere, abscondere, & secum ducere Vestalem, per biduum & amplius ab hora egressus è septis? Carebat dolo fuga præparata, & de proximo exequenda? præsumi poterat post diurnas confabulationes, quod in eodem lecto cubabant absque

absque criminis necessario argumento: Plura circa hæc dicta sunt per Mathefillanum, Mascardum, Menochium, Hectorem Amilium, Cravetam, Didacum Perez, Alphonsum de Azevedo, Thomam Sanchez, Padillam, Petrum Barbofam, & alios adductos per August. Barbof. in collectan. dist. cap. litteris, numero 2. & nos latè disserimus, sup. controvers. 11. ex numero 17. quare non immoramur. Cum enim copula directè probari non possit, plures teneantur quod requisita dictus Textus, non debent verificari copulativè, ut plena probatio resultet, sed quod sufficit concursus aliquorum. Sed in hac specie omnia copulativè concurrebant; & sic copula, & stuprum plenè probabantur, in quantum materia subiecta patitur. Ob quod ne delictum atrocissimum impunitum remaneret, simile genus probationis admissum fuit per Text. in l. divus 9. ff. de quest. quam ad rem pluribus exornat Giurba, consil. 2. numero 45. & consil. 37. numero 2. & doctissime Anton. Marthaus lib. 48. ff. titulo 15. cap. 4. per totum. Et Aula decrevit causam devolvendam esse Iudici ordinario, ut sententiam executioni mandaret.

## CONTROVERSIA L.

De nefario coitu inter vitricum, & privignam.

## SUMMARIUM.

- 1 Facti species proponitur.
- 2 Incestus nomen genericum est comprehendens nefarium coitum.
- 3 Incestus à quo derivetur. Cœtus Veneris quid? ibid.
- 4 Incestare, est polluere, sed verbum generale plura significans.
- 5 Incestus ab uroque derivatur.
- 6 Incestus proprie solum significat accessus inter consanguineos, vel affines collaterales.
- 7 Nefarius coitus patitur inter eos qui Parentum, & filiorum loco sunt.
- 8 Nefarii coitus pœna de jure Canonico.
- 9 Nefarii coitus pœna de jure civili confundi solet cum pœna incestus, quæ D.D. Laur. Matthæu, de Re Crim. Pars 1.

arbitraria est.

- 10 Incestus pœna de jure civili eadem cum pœna adulterii.
- 11 Adulterii pœna capitalis effecta fuit, hoc est mortis, sive gladii.
- 12 Adulterii pœna, quoad feminas mitigata à Justiniano.
- 13 Incestus pœna in femina, si prohibitio descendit à jure naturali eadem cum viris.
- 14 Lege speciali casum reperitur, quod incestus, pœna capitali plectatur.
- 15 Incestus pœna de jure Hispano antiquiori, erat detrusio, vel exilium.
- 16 Incestus pœna jure Partitarum eadem cum adulterio, quæ est mortis.
- 17 Incestus pœna pecuniaria jure Hispano noviori, est amissio medietatis bonorum.
- 18 Incestus pœnam jure Hispano hodie esse arbitriam aliqui contendunt.
- 19 Adulterii pœna ordinaria, hodie est mortis.
- 20 Arbitrium exequendi sententiam, vel indulgendi pœnam marito concessum, nihil immutat de pœna, sed executionem respicit.
- 21 Severitas legum cum temperamento benignitatis adhibenda est.
- 22 Lex Partitarum pœnam incestus definiens, non loquitur de nefario coitu.
- 23 Nefarius coitus, gravissimum scelus, est.
- 24 Pœna imposta cognatis nefarium coitum patrantibus, comprehendit affines, qui loco parentum, filiorum sunt.
- 25 Coitus vitrici cum privigna, & ceteri hujus generis, jure naturali prohibentur.
- 26 Nefarius coitus inter hos affines, jure divino prohibitus.
- 27 Nefarii coitus turpitudine, ex Philosophorum dictis.
- 28 Bruta animantia hos congressus detestantur.
- 29 Leges nostræ distinguentes, nefarium coitum ab incestu.
- 30 Nefarii coitus pœna, sicut incestus, remanet in dispositione juris.
- 31 Nefarii coitus pœna de jure communi, est mortis.

Idem tenent nostri Doctores, qui discretive



- 33 *Præcipue concurrentibus circumstantiis aggravantibus.*
- 34 *Reiteratio criminis, aggravat penam.*
- 35 *Cohabitatio in intimis diuturna, & scandalosa aggravat crimen.*
- 36 *Publica honestatis ratio à jure attenditur in pluribus.*
- 37 *Conjuncta persona, qua cum clericis cohabitare permittuntur, longè ab eorum conversatione residere jubentur.*
- 38 *Pulchritudo ipsis formosis peculiarem libidinem gignit.*
- 39 *Pulchritudo homines ad venereos amplexus simulat.*
- 40 *Cohabitatio diuturna in eodem cubiculo, exclusis arbitris, & januis clausis, coitum probat.*
- 41 *Quia perneceffe infertur concursus solius cum sola, nudi cum nuda, in abditi, & secretis, horisque suspectis.*
- 42 *Affinitatis vinculum, hanc presumptionem non excludit.*
- 43 *Dispositio Text. in cap. litteris, de præsumpt. expressa est quoad affines.*
- 44 *Affines non sunt ejusdem sanguinis, sed diversa commixta.*
- 45 *Nuditas femina ad libidinem irritat.*
- 46 *Arbitrorum exclusio, amoris opus supponit.*
- 47 *Solitudo viri cum femina pudicitiae inimica.*
- 48 *Janne clausura indicium coitus.*
- 49 *Apprehensio maris, & femine in vehiculo clausis cortinis, suspicionem inducit.*
- 50 *Carrucarum, & carpentorum usus antiquissimus.*
- 51 *Carrucarum, & carpentorum distinctio, usus, & generat.*
- 52 *Carrucarum usus viris antiquitas solum concessus.*
- 53 *Matrona sellis, atque lecticis gestari solita.*  
*Carrucarum usus solis augustis feminis permissus. ibid.*
- 54 *Carrucarum, & carpentorum usus apud nos frequentissimus.*
- 55 *Coches à lectulo nomen habent.*
- 56 *Divagantes per invia, & memora, presumuntur copulam insectari.*
- 57 *Cultus nimis in feminis malum querere*

- re suadet.
- 58 *Inhonestus ornatus, vitam meretricianam comprobat.*
- 59 *Causa totius mali præsumitur, qui prohibere potest, & non prohibet.*
- 60 *Conatus fratris stuprum sororis ulciscens, crimen vitrici comprobatur.*
- 61 *Nemo absque causa deliquisse creditur.*
- 62 *Delicta carnis ex fragilitate potius, quàm ex animi pravitate dimittuntur.*
- 63 *Libido mentem hebetat, atque sensus torpori subdit.*
- 64 *Diversitatis ratio, inter consanguineorum, vel affinium vinculum.*
- 65 *Nefarius coitus inter affines non puniatur eadem pœna, ac inter consanguineos.*
- 66 *Dubium quodque in criminalibus, favore rei interpretari debet.*
- 67 *Pœna capitalis imponi potest ex indicis.*
- 68 *Duplicata extensio arbitrii dari non potest ad imponendam penam ordinariam.*
- 69 *Præcipue dum agitur, de vita hominis.*
- 70 *Decisio Aula.*

**B**ARTHOLOMÆUS Phebo Lusitanus, diffamatus erat de illicita consuetudine cum Maria Saravia privigna, quam defuncta matre, domi alebat. Probabatur quod ambo in eodem cubiculo pernoctabant, in quo duos lectulos posuerant exigua distantia separatos: januam summo studio claudebant, exclusis arbitris domesticis, ita ut nullus admitteretur dum nudi aderant. Frater erat Maria, qui veneni poculum propinaverat Bartholomæo, causa ulciscendi stuprum sororis, à vitrico patratum, ut publicè ferebatur Et tandem Bartholomæus, & Maria apprehensi fuerunt soli, in vehiculo, sive carruca, in simul in puppi sedentes, tanquam si conjuges essent, clausis cortinis. Et Maria inhonestissimo culeu ornata: erat quidem pulcherrima, vigintiannum ætatis fermè non egressa, & vitricus nondum quadragesimum attigerat. Dubitabatur in Aula tam de pœna quam de probatione.

Ut

- 2 *Ut pœna hujus criminis discerni valeat, suppono quod incestus nomen genericum est, comprehendens omnes coitus contra leges, aut bonos mores patratos. Quod derivatur à cesso, qui erat cingulum Venetis, quo antiquitus nuptiæ celebrabantur; unde conjunctio illorum qui legibus, aut moribus nuptias celebrare non poterant, incestus appellata fuit, quasi cesso carens, ut cum D. Covarruv. de sponsal. p. 2. cap. 6. §. 8. n. 2.*
- 3 *& Petro Gregor. lib. 9. syntagm. cap. 11. num. 2. tradit Don Joannes Vela, de delict. part. 1. c. 17. in princ. vel à verbo incestare, quod est polluere, ut ex Livio, Marone, & aliis probat Anton. Matth. tract. de crimin. libro 48. ff. titulo 3. cap. 6. num. 1. Quod non solum comprehendit res venereas, sed omnes alias quæ pollui possunt, ut colligitur ex Text. in l. cum supra 12. Cod. de re milit. lib. 12. ibi: ne abluendo equorum sudores deproperans, publicos oculos incestet. Quæ verba repetita habentur; in l. cum supra 13. C. Theodof. eodem. tit. bonus ad rem Text. in l. pergit audacia, C. Theod. de sepul. viol. ibi: Cadavera mortuorum per consertiam populi frequentiam, & per maximam insistentium densitatem, quod quidem oculos hominum insaufis incestat aspectibus. De quo plura tradit Jacobus Gothofredus, in notis d. leg. 13. quo Prudentii & Salviani verba ad rem mirabilia transcribit. Sed ab utraque derivari docent Jacobus Cujac. in novell. 12. Justin. de incest. nupt. in princ. exposition. & subtiliter de more Ant. Faber, in jurispr. Papin. tit. 10. princ. 6. illat. i. quo verba sancti Isidori, libro 9. origin. ad propositum, cum aliis pluribus adducit. Sed Cujac. in loco citato contendit nullam differentiam reperiri inter incestas commixtiones, vel nefarias, juxta Text. in dict. novell. 12. in princ. & §. 1. insit. de nuptiis, quod fatemur, sed quia coitus habitus inter eos qui loco parentum, & filiorum sunt, detestabiliores suapte natura apparent, inde nefarius coitus appellatur ut uno verbo differentia concipiatur, ab incestu inter collaterales patrato, qui non ita atrox judicatur, ut notant Bossius, in pract. crimin. tit. de coit. damnat. numero 1. Dominus Gregorius Lopez, in l. 3. tit. 8. part. 7. Gloss. 2. Anton. Matth. de crimin. d. tit. 3. cap. 6. numero 1. Betlich. pract. concl. part. 4. concl. 32. in princ. Carpovius in pract. crimin. p. 2. q. 72. num. 19. qui alios referunt.*

D. D. Laur. Matthan, de Re Crim. Pars I.

Pœna hujus criminis de jure Canonico in clericos familia patratas est depositionis ab ordine: in laicos verò excommunicationis; & si conjugati sint, quod debitum petere amplius non possunt, si soluti verò nuptias contrahere eas interdicitur, ut probat Text. in c. at si clerici, §. fin. de judiciis, & in c. 6. de pœn. cum aliis traditis per Dominum Covarruv. d. cap. 6. §. 8. numero 3. Betnar. Diaz, in pract. Canon. cap. 34. in princ. & ibi Ignatium Salcedo, litt. B. Vela, d. cap. 17. numero 11. & aliis relatis, August. Barbosa, in collect. d. cap. tua, numero 5. & noviter Fragoso, de reg. reipub. chris. p. 1. lib. 2. disput. 4. numero 207. De jure Civili Romanorum plures sunt qui confundunt pœnam nefarii coitus, transendo cum dispositione generaliter de simplici incestu loquente, arbitriam pœnam esse tenentes, sed re bene inspecta, capitalis pœna imposita est, quia est eadem cum adulterio, Text. in l. si adulterium 38. in princ. Miles 11. §. militem, ff. ad leg. Int. de adulter. ibi: qui sororis filiam contubernio habuit, licet non in matrimonium, pœna adulterii teneri restitui dicitur. Et licet jure digestorum pœna legis Julia esset deportationis vel relegationis, Text. in dict. leg. miles in princ. & in leg. si quis viduam §. ff. de Quæstion. Tamen Imperatorum Constitutionibus pœna legis Juliae abrogata fuit, & ultimi supplicii imposita, Text. expressus, in l. quamvis 30. Cod. ad leg. Jul. de adulter. ff. item lex Julia de adulteris, instituit. de publ. judic. ubi Joan. Faber numero 2. Clarus, in §. adulterium, num. 7. & ibi Baiard. late Farinac. quæst. 141. num. 17. cum seq. Caball. resol. crimin. cas. 200. numero 16. Berlich dict. part. 4. conclus. 17. numero 9. & 12. Carpov. d. 2. part. quæst. 57. ex numero 1. & Anton. Matth. dict. lib. 48. ff. tit. 3. cap. 2. numero 1. & 2. qui mirabiliter materiam explicat. Et quamquam Justinianus, in auth. sed hodie pœnam in feminis mitigavit, ita ut flagellis cæcæ, in Monasterio detundantur, ut prælibati Doctores notant, quorum plures adducit Carpov. ibidem num. 2. Joannes Faber de substantia hujus dispositionis dubitat, extante lege divina quæ adulteram lapidari decernit Levitici, cap. 20. vers. 10. Deuter. cap. 22. vers. 22. Joan. cap. 8. vers. 5. Sed quia Judicialia jam non tenent, vel quia in defectum abierunt d. Constitutio Justiniani de jure procedit. Veruntamen limitatur in

LI 2 casu



casu incestus per jus naturale, vel gentium inducti, d. l. si adulterium. §. 2. & 3. ut norat Anton. Matth. ubi proxime, qui hanc questionem luculenter expendit. Et obiter notandum venit, quod quamvis communiter Doctores tradant legem in jure nostro non reperi, per quam statuta sit pœna capitalis in crimine incestus, falluntur meo iudicio, quia adest expressus Textus, in l. 1. Cod. Theodos. de incest. nuptiis, cujus verba sunt hæc: Si quis fratris sororisve filiam faciendam crediderit abominanter uxorem, aut in ejus amplexus, non ut patruus, aut avunculus convolverit, capitalis sententia pœna teneatur. In cujus legis commentario Jacobus Gothofredus, plura ad rem tradit, & perdoctè notat, quod per eam ex congressu incestuoso harum personarum, extra figuram matrimonii, similis pœna debetur, ut probant verba illa: aut in ejus complexum non ut patruus, aut avunculus convolverit.

14 De jure Hispano idem procedit; nam licet per leges antiquiores incestus puniretur pœna detractionis in Monasterium, Text. in leg. 1. tit. 5. lib. 3. for. Judic. vel exilii de Regno, l. 5. tit. 8. lib. 4. for. leg. Noviori jure, hoc Partitarum, incestus puniendus venit eadem pœna qua adulterium, Text. in l. 3. in princip. tit. 18. part. 7. Quæ pœna erat eadem, ac statuta per Justinianum, nempe mortis in adultero, flagellorum, & detractionis in adultera, Text. in leg. 15. tit. 17. part. 7. ubi Dominus Gregor. Lopez, Gloss. 1. & 2. Jurèque novissimo, superaddita fuit amissio medietatis bonorum fisco applicandorum, Text. in l. 5. tit. 15. lib. 8. Ordin. & in leg. 7. tit. 20. lib. 8. recopil. ut tradit Don Joann. Vela, dict. cap. 17. num. 13. Sed quod Doctores nostri dicunt, ex novioribus legibus, pœnam mortis ex adulterio non deberi, quia d. lib. 17. pœna mitigata fuit, ex quo inferunt idem dicendum de crimine incestus, & sic pœnam remansisse arbitrariam, ut voluerunt Anton. Gomez, in leg. 80. Tab. num. 15. Avendaño, respons. 7. num. 3. Villadiego, in dict. leg. 1. for. jud. num. 2. Montalvus, in d. l. 1. for. leg. in Glossa, verb. jaçer, Vela, d. cap. 17. num. 13. Didacus Perez, in d. leg. 5. Ordin. in Glossa magna ad fin. Azevedo, in d. l. 7. num. 100. Sed perperam, animadverso, quod ratio hujus opinionationis consistit in eo, quod leges noviores pœnam

mortis in crimine adulterii mitigarunt, quod absit. Nam pœna mortis statuta est in prælibatis legibus, quarum dispositio jubet adulteros tradi marito, non ad alium effectum, nisi ad exequendam pœnam gladii per se ipsum: sic cautum habemus, in l. 2. tit. 7. lib. 4. for. leg. in l. 2. tit. 15. lib. 8. Ordin. & in l. 1. tit. 20. lib. 8. recopil. quatum verba eadem sunt: & communis totius Regni praxis est, quod maritus in utrumque pœnam gladii per se ipsum exercent, ut tradunt Anton. Gomez, Montalvus, Didacus Perez, & Azevedo, ubi proxime Padilla, in l. transigere, C. de transact. num. 17. Salazar, de usu & consuetud. Cur. cap. 5. num. 99. Vela, de delict. part. 1. cap. 1. num. 28. Pichard. in manduct. part. 3. §. 4. num. 4. circa fin. sed claritius Dominus Covarruv. d. 2. part. de sponsal. cap. 7. §. 7. numer. 18. Et licet verum sit, quod per has leges, arbitrium concessum est marito, condonandi pœnam, quod unicè innovatum reperitur; non censetur pœnam mitigasse, sed privilegium marito concessisse, quod respicit executionem sententiæ; nam antiquitè interdictum erat maritis adulterii crimen dissimulare, aut aliquid indulgere. Text. in lege 2. §. 3. ff. ad leg. Jul. de adulter. l. de crimine 10. lege abolitionem 16. C. eod. d. l. transigere, Cod. de transact. cum simil. Hodie autem voluntati mariti commissum est, quod pœnam exequatur gladii, vel indulgeat, postquam pronunciatum fuit: ut colligitur ex verbis dictarum legum, ibi: Ambos sean in poder del marido, y saga delles lo que quisiere, y de quanto han, asi que no pueda matar al uno y dexar al otro. Forma autem exequendi quod voluerit, non est juxta communem praxim, ut privatim gladium exercent, sed publicè, & palam eodem modo quo cæteræ executiones gladii peraguntur. Nam sicut carnifici committenda erat executio, marito committitur, superaddita potestate indulgendi. (Laudabilis quidem dispositio in origine, ad coercendam effrenatam libidinem adulterorum; sed malitia temporum ridicula effecta, & quia maritos ab accusatione excludit, & quia solum ad ludos scenicos peragendos deservit.) Privilegium enim indulgendi pœnam marito concessum, nil detrahit de pœna, sicut nec indulgentia Principis, crimina graviora, non capitalia esse decernit. Conceditur itaque simul cum potesta

potestate exequendi, justissimè, quia ut Marcianus dixit, in l. perspicendum 11. in princ. ff. de pœn. ibi: in gravioribus pœnis severitatem legum, cum aliquo temperamento benignitatis subsequi.

22 Sed concedamus quod arbitraria pœna effecta fuit, in crimine incestus, in regulando arbitrario habenda est ratio personarum, ut ait Consultus, in l. aut facta. §. persona, ff. de pœn. quia ex diversitate personarum criminis species dignoscitur, nam sicut necis reus, si in extraneum commiserit, lege Cornelia de sicariis tenetur; & si in patrem, lege Pompeia de patricidis: ita ratione personarum incestus fit, vel coitus nefarius. Cum igitur, in d. l. 3. tit. 18. part. 7. de incestu patratio inter consanguineos, vel affines collaterales loquatur, ut verba demonstrant, ibi: Comparienta o con cuñada, non comprehendit sub illius dispositione nefarium coitum inter vitricum, & privignam crediderim: quia patratio per eos, qui loco parentum, vel filiorum sunt, Text. in dict. §. 1. & §. ad finitatis insit. de nuptiis, l. qui a parentis 16. ff. solut. Matr. l. 1. ff. ad leg. Pompei. de patricid. l. 4. §. & quidem 6. cum seq. ff. de grad. & affin. Hoc enim est gravissimum scelus, & sic pœna mortis plectendum, ut docent Glossa, in d. l. miles 11. §. 1. ff. ad leg. Jul. de adulter. & in d. l. quamvis 30. in fin. C. eodem Paul. Grillandus, de pœn. omnifar. coit. quest. 2. num. 2. Boffius d. tit. de coit. damnat. n. 1. cum sequentiis. Julius Clarus, in d. §. incestus, num. 2. ubi Baiard Cumanus, consil. 154. vers. & si diceretur, column. 3. Papon. lib. 12. tit. 9. arrest. 7. Thefaur. decis. 100. num. 4. vers. ego autem, Farin. d. quest. 149. num. 60. & 76. Fontanel de pact. nupt. tom. 2. claus. 5. parte 2. num. 6. Caball. d. cas. 200. num. 6. & 9. Cujac. in d. novell. 12. de incest. nuptiis in princ. Ant. Matth. d. cap. 6. n. 1. & 5. Bellich. d. concl. 32. num. 4. & 13. Carpovius, d. quest. 72. n. 21. Fragolo, d. disp. 4. n. 205, qui plures alios adducunt. Et quæ de cognatis ascendentibus & descendentibus à Doctores, tradita sunt procedunt pariter in affinibus, qui loco parentum, & liberorum habentur, cum eadem ratio procedat etiam in pœnalibus, ut probat Text. in d. l. 1. ff. ad leg. Pompei. de patricid. Et quia jure naturali, & gentium creditas hæc damnata reperitur, ita ut neque femina excusari possint, ab acerbitate pœnæ, Text. in d. l. adul. D. D. Laur. Mathan, de Re Crim. Pars I.

terium 38. in princ. ubi, ut puta cum privigna, nuru, noverca, mulier, similiter quoque punietur, & in §. quare 2. ibi: quare mulier tunc demum eam pœnam, quam mares sustinebit, cum incestum jure gentium prohibitum admisit. Quod autem jure gentium prohibita sit copula de qua in nostra specie, probat Text. in l. fin. §. ult. ff. de condit. sine caus. ibi: quia jure gentium incestus committitur. Immo jure divino, ut ex sacra pagina deponitur, Levit. cap. 18. sed claritè criminis gravitatem ostendit Apostolus, Epistol. 1. ad Corinth. cap. 5. in princip. ibi: auditur inter vos fornicatio: & talis fornicatio qualis nec inter gentes: ita ut uxorem Patris sui aliquis habeat. Idem in substantia est, habere filiam uxori suæ; sicut in nostra specie contingit. Et pœnam declarat Apostolus, vers. 4. ibi: Congregatis vobis, & meo spiritu cum virtute Domini nostri Jesu tradere hujusmodi satana in interitum carnis. Quæ verba sic explicat sanctus Hieronymus ibid. ut eripiendi illum corporaliter habeat potestatem. Neque humanorum Philosophorum testimonia desunt. Plato, lib. 8. de legib. de incestuosis loquendo ait: apud Deum odio haberi, & turpium omnium esse turpissimos. Cicero in orat. pro Aulo Cluentio: ibi, vici pudorem libido, timorem audacia, rationem amentia, diserebat de nefandis nuptiis inter fororum, & generum contractis. Quia hos congressus bruta animantia perhorrescunt usque ad necem, ut tradunt Aristot. lib. 9. histor. animal. cap. 27. Plin. lib. 9. histor. natural. cap. 42. & alii plures apud Tiraquel. in l. 7. connub. num. 47. Joan. Borchart. in d. §. 1. de nuptiis, Cujacium, d. novell. 12. de incest. nuptiis in princ. & Patrem Hieronymum Salcedo, in opusc. 5. Thom. de regim. Princip. lib. 4. cap. 4. num. 38. & 39.

29 Legum nostrarum aliqua reperuntur distinguentes incestum à nefario coitu, ut Text. in l. fin. tit. 4. lib. 4. for. leg. Nam amplexus uxoris patris sive novercæ: (idem erit in marito matris sive filia uxoris) admittentes proditores pronunciantur, alii incestuosi concubitus infidiosi dicuntur. Quænam verò differentia intercedat inter utroque tractavi sup. contro. 30. ex num. 25. sed iste Textus non determinat pœnam, sic in leg. 13. tit. 2. part. 4. differentia proponitur, sed non ad effectum puniendi. Ex Hispanis Doctores aliqui sunt qui LI; non



non distinguant, ut Dominus Covarr. Anton. Gomez. Don Joan. Vela Monvalvus, & Didacus Perez in locis relatis supra num. 17. sed ex eo non concluditur quod eadem poena puniendi sint vitricus & privigna ac consobrinus, vel in remotiori gradu existentes si incestum admiserint: quia poena semper debet atrocitatem criminis regulare, ut sapientissime dixi. Et dum leges nostrae novissimae medietatis bonorum amissione imposita subjungunt haec verba: *allende de las otras penas en derecho establecidas*, clarissime cavent, quod poena corporalis imponenda sit secundum juris communis dispositiones, ut Azevedo notat, in d. l. 7. num. 91. & Didacus Perez, in d. l. 2. <sup>31</sup> *Gloss. magna. vers. laicus autem.* Et sic nefarius coitus puniendus est poena mortis, ut tenent omnes Doctores quos laudavimus supra num. 23. & ex nostratibus docent Dominus Gregor. Lopez, in d. l. 3. *Gloss. 2.* Villadiego, in l. 1. tit. 5. lib. 3. for. jud. num. 6. *vers. sed us antiquiorum, ad medium*, Azevedo, in d. l. 7. n. 4. & 101. & Pichardus, in *manuduct.* <sup>32</sup> *ad prax. part. 3. §. 4. num. 69.* Quo generalem regulam constituit, nempe quod omnis coitus patrat, inter personas conjunctas in primo gradu consanguinitatis, & vel affinitatis puniatur poena mortis: & hoc verissimum puto ratione naturali attenda, quae tantum exhorrescit has nefarias commixtiones. Et licet Villadiego, & Azevedo temperent conclusionem cum Cervantes, in l. 9. *Taur. num. 44.* ita ut solum procedat casu quo <sup>33</sup> concurrant circumstantiae aggravantes. De quo maximopere dubito, quia atrocitas criminis nefarii coitus, inter personas quae loco parentum, & liberorum sunt, est ejus generis, ut parum vel nihil, per circumstantias possit aggravari, cum natura ipsa detestetur has nefarias commixtiones; eo modo, ut adhuc animalia ratione carentia, eas perhorrescant, ut dixi. Sed demus quod limitatio Cervantes admittenda sit, in nostra specie concurreret reiteratio, sive continuatio criminis per aliquot annos, quae culpam auget, & poenam aggravat, ut pluribus fundavi, *controv. 41. num. 6. cum sequent.* Et diuturna atque scandalosa cohabitatio in eodem cubiculo ad conspectum numerosae familiae, & magnae partis Populi: quia Bartholomaeus tanquam Locumtenens Thesaurarii Domus Regiae monetalis; in eadem Domo, cum

aliis hujus rei officialibus habitaculum habebat. Et quanta pars populi sit, quae ad eam concutitur, quando nummi flantur, & percutiuntur, nemo est qui nesciat; ex quo scandalum in toto populo diffundebatur. Si enim publicae honestatis ratione Ecclesia justissime impedit <sup>35</sup> matrimonium consanguineae sponsae, vel consanguinei sponsi, ex eo solum, quod prioris matrimonii initium quodnam praecessit, ut probant Text. in cap. ad audientiam, cap. juvenis, cap. sponsam, de sponsalib. cap. 1. eod. tit. in 6. ubi gloss. & August. Barbosa, in *collectan.* pluribus <sup>36</sup> P. Thomas Sanchez, de matr. lib. 7. *disp. 68. num. 1. cum seqq.* Quam rationem non ignorarunt jura secularia: civile Romanorum, in l. semper 4. leg. si qua §. 1. ff. de rit. nuptiar. §. si uxor, instit. de nuptiis: ubi communiter Doctores; & Hispanum, in leg. 17. tit. 2. part. 4. ubi Dominus Gregor. Lopez, & consistit in eo, quod honestum non est, ut habetur in d. l. semper: numquam poterit esse honestum, quod filia verae uxoris cohabitaret in intimis cum marito matris, quando etiam in filia respectu patris, similis pernoctatio, etiam si licita sit, honesta esse non possit, quia mater, foror, amita, <sup>37</sup> quibus permittitur cohabitare cum clericis, jubentur procul ab ipsorum conversatione residere, ea causali adhibita per Pontificem, in c. 1. de cohabit. clericor. & mulier. ibi: *quia insigant diabolo, & illis scelus perpetratum reperitur.* Si hoc in Clericis cohabitantibus cum matre, vel sorore evenire comperimus, quid dicendum de seculari, mundanis negotiationibus addicto, nihil de spiritualibus tractante, qui cohabitavit cum privigna, & intima conversatione letatur, ministrando luxum in ornatu inhonestissimum, pulchrae puellae, quam in intimis per plures annos receperat: Pulchritudo enim ipsis formosis propriam quandam atque domesticam, & peculiarem libidinem ingenuisse videtur. Nihilque est, quod homines magis ad cupidinis amplexus <sup>39</sup> provocet, atque irriter, & accendat, quam forma corporis, decoreque oris, species, & pulchritudo, ut pluribus probant Tiraquel. in l. 1. *conubial. ex num. 6. Praecip. num. 10. & 11. Langleus, lib. semestr. cap. 1. vers. proinde,* & Pater Zerda, in 2. *Ecloga Virgil. in princip.*

Quoad probationem dicebatur, quod <sup>40</sup> crimen plene probatum apparebat: cum

ex actis resularet diuturna pernoctatio in eodem cubiculo, summum studium claudendi januam, exclusio arbitrorum toto tempore quo nudi jacebant, ita ut neque pedisequa ad intima admitteretur. Ex his enim comprobabantur requisita. Text. in c. litteris, de praesumpt. quia <sup>41</sup> aderat concursus solius cum sola, nudi cum nuda, in loco abdito, atque secreto; horis ad haec electis; & sic copulae probatio resultabat. Pie sanctus Bernardus, *serm. 65. sup. Cantic.* ibi: *Cum femina semper esse, & non cognoscere feminam, nonne plus est quam mortuum suscitare?* Quae inter alia ad rem expendit Bobadilla, lib. 5. *polit. cap. 3. num. 121.* Nam licet de affinitate in primo gradu dubitari non poterat, ex quo excludi si milem praesumptionem aliqui tenerunt per Text. in cap. a nobis in fin. de cohabit. cleric. & mulier. ibi: *Nisi forte de illis personis existant, in quibus naturale fœdus nihil permittit fieri criminis suspicari.* Quae verba dixerat Imperator, in l. cum qui probabilem, C. de Episcop. & Cleric. Nihilominus, praesumptio violenta procedit: nam hi Textus loquuntur de matre, sorore, & amita, quae ejusdem sanguinis sunt, & ex eadem radice procedunt, naturali foedere conjunctae, quare licet non semel instigante diabolo, scelus in eis repertum sit, difficilius praesumitur, quia similes concubitus natura ipsa etiam in brutis detestatur. At verò nostra species congruit cum dispositione, *dict. cap. litteris*, in quo de affinibus Pontifex tractat, ibi: *Postquam mulier cum praedicto viro contraxerat matrimonium, consanguineum viri ejusdem, solum cum sola, nudum cum nuda, in eodem lecto jacentes viderunt.* Affines enim ejusdem sanguinis non sunt, neque ab eodem stipite oriuntur, & sic natura ipsa non eodem modo detestatur accessus eorum; quare cum requisitis, *dict. cap. litteris* <sup>44</sup> probatur copula, non obstante affinitate, ut in terminis tenent plures quos laudant, & sequuntur, Anton. Gomez in *dict. lege 80. Taur. num. 17.* Farinac. d. *questione 136. num. 148. 171. & 308.* quibus addenda ea quae diximus supra <sup>43</sup> *controv. 11. num. 17. & controvers. praecedent. numero 20. cum sequentibus.* Nec relevat quod visi non fuissent in eodem lecto jacentes. Quia hoc necessarium non videbatur, extante probatione diuturnae pernoctationis in eodem cubili,

in quo perneceffe nudi ad inviceni conspiciabantur. Nuditatis enim foeminae aded ad libidinem irritat, ut rejectis contemptisque naturae legibus, nulla generis, affinitatisve ratione habita, ad nefariam, in concessamque venerem sepius impulerit. De nuditate Bethabec, virum sanctum David ad omne nefas provocante, memorabile exemplum tradit sacra pagina, in lib. 2. *Reg. cap. 11.* Sed ad rem aptius exemplum Antonini Caracallae, novercam nudam conspicientis, ut cum aliis plurimis probat Tiraquel, in lege 4. *conaub. num. 13. & sequentibus.* <sup>46</sup> Testium, sive domesticorum exclusio, ut remotis arbitris possent libidinem explere, est maximum indicium. Sic de Aenea, & Didone, qui ad speluncam tempestate imminente concurrerant, narrat Virgil. lib. 4. *Aeneid.* ubi Pater Zerda, in *explicitat. air.* In eo tumultu Dido, atque Aeneas, ad eandem speluncam deveniunt, ut amoris opus perageretur, seclusis arbitris. Sed verius ac urgentius de uxore Putipharis quae Josephum ardebat, Genes. cap. 39. *vers. 11.* ibi: *Accidit autem quadam die, ut intraret Joseph domum, & operis quippiam absque arbitris faceret, & illa apprehensa lacinia vestimenti ejus diceret, dormi mecum.* Verba similia pluries dixerat, sed ad factum, ad vestimenti apprehensionem non fuit ausa procedere, nisi remotis <sup>47</sup> arbitris. Solitudo namque ad similia quaeritur semper, quia audaciam urget & explendi libidinem opportunitatem tribuit: ut in filiis Loth experientia demonstrat; nam in solitudine speluncae opus incestuosum fuerunt aggressae. Judas quoque nurus Thamar in solitudine bivili cognovit, Genes. c. 19. *vers. 30. & cap. 28. vers. 15.* Senes Susannam corrumpere desiderantes, eam solam quaerebant. Daniel cap. 13. *vers. 14.* ibi: <sup>48</sup> *tunc in communi statuerunt tempus quando eam possent invenire solam.* Probant hoc indicium Mascard. de *probat. concl. §. 10. num. 11.* Et aliis relatis Farinac. d. q. 136. num. 143. Bobadilla, d. cap. 3. num. 121. unde in proverbium abiit, *mulier pudica ne sola sit unquam*: ut Erasmus notat. Quae omnia fiebant clausis januis, quod indicium ex se est, pluribus Menochius, de *praesumpt. lib. 5. praef. 41. num. 11. & 12.* Farin. d. *quest. 136. num. 144. & 165.* Ex quibus licet in eodem lecto jacentes visi non fuissent, idem erat tor tantisque



præsumptionibus resultantibus.  
 49 Sed neque hoc requisitum aberat, quia in vehiculo sive carruca, apprehensi fuerunt, in simul sedentes in puppi, soli remotis arbitris, & cortinis clausis, quod fermè est ac si in eodem lecto jacentes apprehensi fuissent. Ad quod percipiendum, supponendum est, quod honoratorum vehiculorum usus antiquissimus comprobatur; nam omnis fabulosus inventoribus, ut Minerva, & Erichonio, de quibus Polydor. Virgil. lib. 2. cap. 12. Phryges vehiculorum  
 50 quatuor rotarum inventores constituit Plinius, lib. 7. natur. histor. cap. 56. quorum varia geneta fuere, ut latè refert Alexand. ab Alexand. dierum Genial. lib. 2. cap. 30. ubi Tiraquell. In nostro jure mentio eorum habetur, in l. item quaritur in princ. ff. de legat. 3. leg. unie. Cod. de honorator. vehicul. lib. 11. & l. unie. Cod. Theodos. eod. tit. plura Corrafius, lib. 3. miscellan. cap. 20. Dionys. Gothofred. in dictis Juribus, & Jacobus ejus filius, in dict. l. unie. Theodos. qui differentiam tradit, ad nostros usus propriorem inter carrucam, & carpentum, ita ut hoc sit quadrigis vectum, & summis Magistratibus concessum; illa verò bijuga, & quibusvis honoratis permessa. Et licet probet tunc auto, vel argento ornari, non satis constar an tunc regumentis coreis, lintisve ceratis, sericis, vel laneis cooperirentur. Et quamvis dicat carpentorum ulum matronis Augustis per Claudium Imperatorem concessum, quasi antea interdictus esset, convincitur per  
 52 Alexandrum, ubi proximè, dum de pilentis agit. Quia asserit esse vehiculorum genus quo matronæ vectabantur castæ, quod Tiraquellus confirmat expressis verbis Livii lib. 5. decad. 1. Et sic crediderim, quod non solum sellis, lecticisve veherentur, ut habetur, in d. leg. item legato 49. sed etiam Carpentis, carrucis, vel pilentis. Apud nos enim luxu carrucarum, & carpentorum communis est tam viris quam feminis, tam honoratis quam plebeis in totis Hispaniarum Regnis, & in Curia scellarum prodiga profusione ornatarum. Et jam cistorum admitti videmus, quibus Romani ad itinera celeriter peragenda utebantur, & erant vehicula duarum rotarum de quibus, in d. l. item quaritur, ubi Gothofred. apud nos calesas. Vocantur

enim carruca, & carpenta *coches*, cujus nominis etymon, à verbo Gallico *cocher* derivatur, quod est cubare, & sic *coche* idem est quod lectulus sive cubile, sicut lectica, (cujus usus ad itinera peragenda deservit) à lecto desumitur, 54 ut tradit Sebastianus Covarruv. in thesaur. verbo *coche*. His itaque positis, dum soli in simul sedentes in puppi, tanquam conjuges, cortinis clausis, apprehensi fuerunt, idem fermè erat, ac si in lecto jacentes inventi fuerint. Nec novum est, quod hic modus sedendi conjugibus referretur; nam tempore Romanorum ita æstimabatur, ut inferri valet ex verbis Alexandri ab Alexand. lib. 5. dierum genial. cap. 18. quæ sic se habent: *Quibus quidem vehiculis, nisi casta & spectata probitatis fuissent, alias uti non decebat: à quibus viri unâ sedentes, descendere minime cogi poterant, quasi in tuto essent presidio, privilegio uxoris.*

Si divagantes per memora, & in via præsumuntur copulam insectari, ut probat Text. in cap. tertio loco de præsumpt. & tradunt Farinac. dict. quæstione 136. num. 153. Hector Æmilius, tractat. de testibus, verb. testis adulterium, num. 38. Mascard. conclus. 452. num. 11. August. Barbof. in collect. dict. cap. tertio loco, numer. 4. Qui vagabantur in vehiculo, clausis cortinis, unâ sedentes, quod vix inter conjuges conspicitur, eandem præsumptionem in se concitant. Ex nimio ornatu, vel eximio cultu, scemina, quæ nihil in bonis haberi, malum querere sequitur, ut cum Euripide, Seleuco, & Diodoro Siculo probat Tiraquell. in l. 3. connub. num. 13. cum sequentibus. Hæc quæ nihil in bonis habebat, & eximio cultu, impensis vitrici, ornabatur, præsumenda erat in deliciis ipsius hæere: quia immodicæ impensæ in vanum non fiunt ab hominibus negotiatoribus, & avarissimis, qualis iste supponebatur. Ex inhonesto ornatu vita meretricia depromitur, Text. in l. apud Labeonem 15. §. si quis virgines ff. de injur. & in leg. Mimæ. C. de Episcop. audient. elegantè Terrullian. lib. de cult. Fæminar. ibi: *Fæminarum habitus duplici versatur in materia, cultu, & ornatu: cultum dicimus quem mundum muliebrem vocant, ornatum, quem immundum convenit dici. Alteri ambitionis crimen intendimus, alteri prostitutionis, probant Tiber. Decian. lib. 7. cap. 7. num. 10. Mascard. de prob. conclus. 1063. num.*

num. 29. Pett. Gregor. lib. 10. synagm. cap. 2. num. 28. Caballus cas. 123. num. 5. Farinac. dict. quæst. 136. num. 92. Jacob. Gothofred. in leg. 11. & 12. C. Theodos. de scenicis. Ob quod dum Maria Saravia profanissimo habitu incedebat, non virgineum pudorem, quem ratione status ostendere debeuerat, sed inhonestam, ac turpem vitam gerere videbatur. Quam vitricus minimè propriis impensis tollerasset, nisi ipse causa totius mali, eam flagitando fuisset, quia nemo absque causa sua bona jactare præsumitur, dona enim, & profusiones copulæ illicitæ præsumptionem pariunt, pluribus Farinac. dict. quæst. 136. num. 125. Quibus addi poterat, quod frater Mariæ stuprum ipsius, à vitrico patratum, ulcisci procurans, venenum illi propinaverat, ex quo causa vindictæ comprobabatur: quia nemo absque gravissima causa deliquisse atrociter præsumitur, ut ex Castrensi, Follerio, Grammatico & aliis probat Farinac. quæst. 52. num. 150. quem aliis relatis sequitur Giurba, cons. 91. numer. 20. cum seqq. Credibile enim non erat quod adolescens parricidium attentasset, absque gravi fundamento injuriæ illatæ: quæ non solum testibus, de fama publica deponentibus, probabatur; sed ex actis causæ criminalis dictæ propinationis, eo nempe motivo, quod occidere vitricum conatus erat ob stuprum fororis. Et cum adolescens vitricum aperto Marte ulcisci injuriam non auderet, veneni propinatione assequi intenteret.  
 62 Verum his non obstantibus mitior sententia admittitur, ex eo, quod delicta carnis potius ex fragilitate humanæ naturæ, quam ex maligna animi pravitate patrantur: quare aliquis commiserationis digna reputatur, non secus ac ea, quæ ab ebriis, & mente defectuosis patrantur. Text. in §. fin. insit. de success. subtil. cum aliis congestis per Julium Clarum, in §. fin. quæst. 60. numer. 10. ubi Baiard. Farinac. quæst. 98. num. 77. cum seqq. Carpov. d. part. 3. quæst. 61. num. 59. & seqq. libido namque excæcat mentem, sensus hebetat, & discursum confundit, ut probat Aëtius, retrab. lib. 2. sermon. 2. cap. 23. ibi: *mentis spasmodum, sensus hebetudinem, & mentis torporem inducit.* Claudian. lib. 2. de laud. Stilicov. *Luxuries per dulce malum, quæ dedita semper Corporis arbitriis, hebetat caligine sensus.*

Et licet verum sit, quod ratione nefarii coitus inter ascendentes & descendentes pœna mortis imponenda veniat, ut ex dictis resultat, diversa ratio gravitatis versatur quando hi sunt consanguinitate conjuncti, ac quando affinitatis vinculo connectuntur. Quia consanguinei parentes, & liberi, ejusdem sanguinis sunt, & ab uno eodemque stipite procedunt. Text. in l. 4. §. 2. ff. de grad. & ad fin. & sic natura ipsa perhorrescit has nefarias commixtiones. Affines verò, qui loco parentum, & liberorum sunt, non sunt ejusdem sanguinis, sed diversi, & à diverso stipite descendunt, licet per commixtionem carnalem diversi illi sanguines commisceantur, d. l. 4. §. 3. vers. ad fines, & sic licet naturalis ratio repugnet, non eodem modo, ob quod pœna aliquantulum mitiganda est, quia semper debet delicto conformari. Vulgar. Text. in l. sancimus, C. de pen. cum similibus. Et cum nulla lege expressè cautum sit quod hujusmodi coitus pœna acerba mortis puniatur; quia l. 1. C. Theodos. de incest. nupt. pœnam capitale imponens, de deportatione vel simili intelligenda est. Doctores in varia trahuntur, ita ut communior, & receptior in praxi sit quod arbitrariè, & extra ordinem puniantur: sic probant Clarus. in dict. §. incestus, num. 3. Farinac. dict. quæst. 149. num. 14. Caball. dict. cas. 200. num. 20. Hector Pistor, observat. 191. num. 38. Berlich. dict. part. 4. conclus. 35. num. 3. cum sequentibus, & Carpov. d. parte 2. quæst. 74. ex num. 9. Ex nostratibus Dominus Gregor. Lopez, Didacus Perez, Villadiego, & Azevedo, in locis memoratis supra num. 31. postquam severiorem opinionem firmant, ad mitiorem tandem declinant. Quare in conflictu opinionum, sententia favorabilior reo admittenda est, Text. in l. absentem 5. l. si Præses 32. ff. de pen. cap. cum sunt parium de regul. jur. in 6. cap. inter dilectos de fid. instrum. cap. ex literis, de probat. ubi Panormitanus, pluribus Guazzini, defens. 35. cap. 19. num. 3. Carpov. in pract. 3. part. quæst. 105. num. 32. Signanter, quando proceditur per præsumptivas probationes, quæ licet in nostro casu esse urgentioribus essent, aliquis incertitudinis vitio laborabant; nam indicium proximum, & violentum deductum ex d. c. literis, claudicabat ex eo, quod non fuerant visi in eodem lecto jacentes, quod suppleri non poterat ex apprehensione



sione in vehiculo, nam non ita urget sicut in lecto. Et quanquam certissima sit conclusio de imponenda pœna ordinaria, ex indicis, & argumentis, ut per Text. in leg. final. C. de probat. Cum Peguera, Leone, Farin. Caballo, Giurba Marquez, Antonio Mattheo & aliis probavi, tom. 2. de regim. Val. cap. 8. §. 8. n. 2. & seqq. Quando pœna non est expressè à lege definita, arbitrium extendendum esset dupliciter: nempe, quo ad pœnam extendendo usque ad mortem, & quoad probationem irregularem, pro plena fumendo: quod jus non patitur, quia duæ specialitates admittendæ non sunt, ut docent Menoch. Consil. 327. n. 38. Cephal. consil. 514. n. 25. Seraphin. de privil. jur. privil. 38. num. 44. Jacobus Cancr. var. lib. 1. cap. 14. num. 78. Berlich. part. 1. conclus. 81. num. 197. quæ tradideram, dict. §. 8. num. 244. Et multo minus quando agitur de vita hominis, ut notat Carpzov. dict. quest. 72. num. 7.

69 Et sic in hac specie Maria detrusa fuit in Monasterio, alenda expensis Bartholomei, & ipse condemnatus fuit in exilium, & ad solvendum sexcentos ducatos sententiâ diei 10. Decembris anni 1659. actuante Petro Marron.



## CONTROVERSIA LI.

De stuprante tres puellas, quorum custodia sibi per communem dominum commissa fuit.

## SUMMARIUM.

- 1 Facti species enarratur.
- 2 Stupri pœna de jure civili Romanorum mortis fuit.
- 3 Stupri pœna Cesarum constitutionibus mitigata fuit, & arbitraria effecta.
- 4 Stupri pœna de jure Canonica, est ducendi, vel dotandi puellam.
- 5 Stupri pœna canonica viget in omnibus Regnis Christiani orbis, juxta communem praxim.
- 6 Stupri pœna de jure Hispano eadem, quæ de jure Cesarum, sed in praxi pœna canonica admittitur.
- 7 Sententia in causa stupri, quomodo concipienda.
- 8 Stupri pœna exacerbari debet ex reiteratione.

- 9 Sicut generaliter exacerbatur in aliis criminibus.
- 10 Stupri reus si non potest ducere, neque dotare puellam corporaliter, usque ad mortem est coercendus.
- 11 Virginem, aut cognatam Domini corruptens, pœna mortis de jure Hispano punitur.
- 12 Dispositio l. unic. C. de mulier. quæ se prop. ser. conju. extensa est per legem Hispanam, ad omnes famulos.
- 13 Leges noviores Hispanæ non mitigant hanc pœnam.
- 14 Text. in l. 4. tit. 20. lib. 6. recopil. concordatur cum l. 6. tit. 10. lib. 8. ejusdem recopil.
- 15 Famulus contrahens matrimonium clandestinum cum domestica, quæ pœna plectatur, per jus Hispanum.
- 16 Minor injuria Domino irrogatur per contractum matrimonii, quam per stuprum.
- 17 Accessus famuli ad famulam, non virginem, quæ pœna plectatur.
- 18 Jura discretivè loquentia, discretivè interpretanda sunt.
- 19 Lex posterior pœnam arbitrariam imponens, non derogat legi pœnam certam imponenti.
- 20 Enormitas comprobatur, ex reiteratione scandalosa.
- 21 Et ex fractione fidei Domino debita.
- 22 Stuprum patratum per tutorem, vel curatorem gravius plectendum.
- 23 Idem in Commentariensi, & custode carceris.
- 24 In crimine stupri attentati, & non perfecti ratione atrocitatis pœna extendi potest, usque ad mortem.
- 25 Stupro patrato, si pœna canonica adhiberi non potest, subintrat pœna civilis, quæ est arbitraria.
- 26 Si neque violentia, neque raptus, neque deceptio promissione nuptiarum intercedant.
- 27 Violentia non intervenit neque deceptio cessante fraude, & assidua persuatione.
- 28 In crimine stupri ex reiteratione, pœna aggravatur, citra mortem tamen.
- 29 Reiteratio matrimonii, vivente prima uxore, non puniuntur pœna mortis.
- 30 Qui non habet bona ad dotandam virginem corruptam, pœnam corporalem sustinere debet.
- 31 Sed mitiori pœna, non autem mortis.

- 32 Dispositio l. 4. tit. 20. lib. 6. recopil. qualiter admittitur in praxi sit.
- 33 Tutor, Curator, Commentariensis, & Custos carceris graviter puniuntur ratione stupri patrati in puella sibi commissa, sed citra mortem.
- 34 Decisio Aula.
- 35 Stuprata consentientes in fugio puniri debent tanquam participes criminis.
- Stuprata punitio, non est usu recepta. ibid.
- 36 Lex Julia stuprum, & adulterium equaliter complectitur.
- 37 Femina ratione adulterii puniuntur.
- 38 Puella de quibus agitur in hac specie, puniende omnino videbantur.
- 39 Præcis solum admittitur punitio nem stupratis, quando diu in concubina persistit.
- 40 Non autem ratione simplicis stupri.

**P**ATERFAMILIAS cum uxore, & liberis, recreationis causa, pernoctaturus extra urbem, custodiam Domus, & familia Alpheni famulo quadragenario commiserat. Remanserant tres puellæ virginis, ex his quæ matrifamilias serviebant. Cum eis Alphenus ludere cœpit, & de venereis loquelam introducendo, mentes earum libidinoso affectu inflammavit, adeo ut ipsis consentientibus unam post aliam, cæteris plaudentibus, eodem vespere stupraverit: quod earum relationibus, atque rei confessione comprobabatur. Confitto etiam de corpore delictorum per inspectionem obstetricum, dubitabatur in Aula, quæ pœna Alphenus esset plectendus.

2 In primis supponebatur, quod de jure Civili tempore Consulterum, pœna stupri erat mortis, ut probat Text. in l. 1. §. final. ff. de extraord. crimin. ibi: perfecto flagitio puniuntur capite, imperfecto in insulam deportantur. Quo Paulus eam distinctionem adhibendo, dubium excludit, ne dicatur pœnam capitalem de relegatione, vel deportatione, aut alia simili intelligendam esse: quia si imperfecto flagitio, quod mitius punitur, pœna deportationis infligitur, eo perfecto gravius pœna, ordinaria nempe, infligenda est. At Cesarum constitutionibus temperata fuit hæc acerbitas, ita ut stuprator virginis seclusis violentia, & raptus, pœna amissionis dimidiæ partis bono-

rum si honestæ conditionis sit plectatur, simul cum relegatione ad arbitrium judicantis. Si verò humilis conditionis reus sit, fustibus cæsus, in exilium mittatur, Text. in §. item lex Julia, de Adulteriis inflit. de publ. judic. & sic pœna stupri remanet proflus arbitraria; & ex communi Judiciorum stylo, arbitrium hoc regulatur juxta æquitatem canonicam, quo jure pœna est quod stuprator puellam dotet, vel ducat, Text. in cap. 1. & 2. de adulter. Tradunt Paulus Grilland. tract. de pœn. omni. coit. quest. 7. num. 2. Jul. Clarus, in §. stuprum, num. 3. & ibi Baiard. num. 9. & 10. Peguer. decisione 42. numero 3. Petrus Gregor. lib. 36. synagm. cap. 9. numero 5. Fatinac. questione 147. numero 6. & 97. cum sequentibus, Caball. cas. 20. num. 12. cas. 98. num. 2. cas. 196. num. 13. & cas. 200. numero 25. Fibern. Decian. lib. 8. tract. crim. cap. 15. num. 6. Thefaurus, lib. 4. quest. forens. cap. 57. per tot. Julivius Carrar. decis. 65. num. 2. & 3. Ciarlin. lib. 2. Controvers. cap. 174. num. 53. Fontanell. de pact. nuptial. tom. 2. claus. 5. Gloss. 5. parte 1. numero 12. & parte 2. ex num. 1. Joan. Bapt. de Thoro, in compend. decis. verb. stuprator, Anton. Matth. lib. 48. ff. titulo 3. cap. 5. numero 8. Berlich. part. 5. questione 38. numero 4. & 13. Carpzov. in pract. part. 2. q. 68. n. 3. & 16.

De jure Hispano statuta est eadem pœna arbitraria per Text. in l. 2. tit. 19. part. 7. Verum etiam in praxi, canonica pœna generaliter admittitur, ut docent D. Covarruv. in regul. peccatum, 2. part. §. 3. num. 7. Gregor. Lopez in dict. 2. gloss. 3. circa fin. Montalvus, in leg. 1. tit. 11. lib. 4. for. leg. in Gloss. 1. versicul. item nota quod seducens virginem, Bernard. Diaz in pract. canon. cap. 83. num. 2. ubi Salcedo. Anton. Gomez, in leg. 80. Taur. num. 5. cum sequentibus, Didacus Perez, in Rub. tit. 15. lib. 8. Ordin. vers. queritur qua pœna, Azavedo, in rub. tit. 20. lib. 8. recopil. num. 26. Don Joan. Vela, de delict. p. 1. cap. 35. num. 6. & 7. Didacus Cantera, in quest. crimina. tit. de vitio, & fragil. carn. cap. 4. num. 10. Pichard, in manu duct. ad prax. part. 3. §. 4. num. 177. Joan. Gutierrez, lib. 1. canonic. cap. 37. ex num. 6. & Barbosa, in collect. ad dict. cap. 1. & 2. de adult. Larrea, decisione 9. num. 63.

Sed licet non dubitetur de hac communi sententia in praxi generaliter admittitur, ita ut quoties quæstio emergat, &