











fi. C. eod. tit. fin. col. 9. Parif. de Put. in trakt. Synd. in part. fequitur, q. fin. col. 17. Franc. Brun. in trakt. de indic. & tort. 5. q. 2. part. 2. vef. item ad aliud, Bald. in c. at si clerici, de iud. 2. col. n. 4. & ita femper tenui legendo & consulendo.

10 Item quæro, an ftantibus legi imis probationibus poffit adhiberi tortura? in quo articulo refolutivè dico quòd non, quia femper debet adhiberi in fubfidium, non ftantibus veris, li- quid & legitimis probationibus, quia tortura tantum eft inventa in defectum probationum, pro erueno delicto, unde fi in proceffu, vel caufa repetiatur vera plena & legitima probatio, non eft per iudicem imponenda tortura; imò fi contrarium faceret, teneretur in fynchicatu, & folveret parii damnus, & intereffe ita probat textus formalis, & expreffus in l. editum, verficulo 1. de quæftione. Cujus verba funt: Quæftionem nec femper omni caufa, & perfonâ defiderari debere arbitror, fed cum capitula, & atrociora maleficia non aliter explorari & inveftigari poffunt, quam per fervorum quæftiones & ad hoc notat & commendat ibi Bart. Alberic. & Hippolytus de Marfil. textus in leg. Divus Pius, eod. tit. ibi, fi aliter veritas inventiri non poffit, sextus in lege 1. in fin. eod. tit. textus in leg. quotiens, C. eod. tit. ibi, fi alii probationibus veritas illuminari non poffit, text. in l. fin. eod. tit. textus in l. 1. C. de iur. calum. & per ifta jura illam fententiam & conclufionem tenet Cynus, Angel. & communiter Doctores in l. fin. Codice de quæft. idem Angel. in lege 1. si certus, ff. ad Syllan. Bald. in cap. ut si clerici, de iudic. 2. col. n. 4. Gandinus in trakt. malef. in rubrica de quæft. & torment. 3. col. Angel. de malef. in parte, fama publica precedente, verfic. 2. quæro, & ibi ejus Additionator Parif. de Puteo in trakt. Syndic. in parte vifo de indicis, l. col. in fin. & in parte officialis, n. 12. Francife. Brun. in trakt. de indicis & tortura, 5. quæft. n. 19. in 2. parte. Hippolytus de Marfil. in fua practica, §. nunc videndum, 5. col. numero 21. idem Hippol. in l. 1. verfic. 4. requiritur, ff. de quæft. idem Hippolyt. in confiliis fuis, confilio 15. Et in tantum eft verum, quòd reus non debet torqueri ftantibus legitimis probationibus, quòd fi de facto torqueatur, & negat delictum, ftatim ipfo jure eliduntur, & enervantur veræ & legitima probationes & ex eis non poterit condemnari, fed deberet abfolvi, argumento textus in d. editum, ff. de quæft. & ita videtur ibi tenere Alberic. fed certè licet tangat, non decidit, nec firmat, fed exprefc tenet Hippolytus de Marfilii in 1. col. numero 2. idem Hippolytus in fua practica, §. nunc videndum, 5. col. n. 26. ubi reputat fingulare, & perpetuò menti tenendum. Capolla in confiliis fuis, conf. 3. 28. col. verfic. circa tertium dubium, Thomas de Ferraria in cancellis fuis, cautela 5. 3. col. verfic. ubi etiam. Quod limita & intellige fecundum eos, nifi iudex profeftetur referbare in fua fimitate probationes legitimas contra eum ftantes & contentas in proceffu, & ita practicitur ad iudicibus & affefforibus caularum criminalium. Sed advertendum quòd falva eorum pace, ifta opinio & conclufio eft falfa, imò teno quod licet iudex ineptè faciat reum torqueri ftantibus veris & legitimis probationibus, tamen fi de facto fecit non per hoc eliduntur, & enervantur illæ veræ & legitima probationes in proceffu contentæ, licet reus in tortura negaverit, & iudex nihil profeftetur, imò licetè & iuftè poteft reus diffinitivè condemnari. Pri-

Nota.

Contra precedentem conclufionem.

11 Modus exhibendi testes. tione partis propter periculum fugæ, & faciat reum perfonaliter capi, & poftca contra eum proponatur accusatio ad petitionem partis, vel ex officio iudicis, vel ficalis nomine iuftitiæ, reus captus juret de calumnia fuper ipfo facto & delicto: ut in l. 4. tit. 29. 7. p. & detur fibi copia & terminus ad refpondendum, & poftca iudex pronunciet interlocutoriam in qua affignet partibus terminum probatarium, in quo partes probent intentionem fuam, & eodem tempore durante producantur testes in partium præfentia, ut videant eos jurare, & iterum deponant de novo illud quod in iudicio fummario & informatione depoluerunt, vel ratificetur primam teftimonium adhibuit. Et in fuper utraque pars adducat & præfentet omnes alios testes, vel probationes quas habeat, & tranfacto omni termino probatorio fiat per iudicem publicatio proceffus, & concludatur in caufa & tunc iudex videat, & examinet proceffum, & merita caufæ ejus, & fi nihil probatum inveniat, abfolvat reum, fi plene inveniat probatum diffinitivè condemnet in pena ordinaria delicti. Si plene inveniat probatum, vel tale iudicium, vel indicia ex quibus de jure poffit torqueri, pronunciet eum elle torquendum, pro erueno veritate, & in effectu illam doctriam & practicam refolutivam ponit Bartol. in l. fin. ff. de quæft. pen. & fin. quæft. & ibi Hippol. de Marfil. 3. col. n. 7. & 8. idem Hippol. in fua pract. §. nunc videndum, 2. col. & 6. col. n. 28. Salic. in l. fin. C. de quæft. fin. col. & quæft. Alb. in l. iurisjurandi, C. de refib. 1. col. Bald. in l. fi ribi, C. de cond. obit. can. 2. col. Cardin. in cap. cum in contemplatione, de regul. jur. 2. col. n. 5. & Gandin. in trakt. malef. in rubr. de quæft. que quocidie de fulto occurrir, Ang. de maleficiis, in parte fama publica precedente, 4. col. verfic. quæro qualiter probeatur, & 11. col. verfic. item adversas, & ibi ejus Additionator, Franc. Brun. in trakt. de indicis & tortura, verfic. quæro, an refib. Faber, in trakt. de quæft. 8. col. verfic. fed quid de quæftione de fulto. Alexand. in confiliis fuis, conf. 65. 1. volum. Hippol. in confiliis fuis, conf. 2. 4. col. n. 36. & conf. 8. n. 24. & conf. 25. 3. volum. n. 11.

\* Advertendum tamen, quòd circa hoc fe offert pulchrum & notabile dubium, fi contra reum funt aliqua indicia, non tamen fufficientia ad torturam, an poffit & debeat iudex eum diffinitivè abfolvere vel aliqua pena arbitraria condemnare, & vidi plures fummæ autoritatis peritiffimos diverfè judicare; ego tamen in hoc articulo, noviter & fingulariter diftinguo quòd fi talia indicia funt levia, & fic non fufficientia ad torturam, reus debeat abfolvi, quia intrat regula juris ordinaria, quòd auctore, vel accufatore non probante reus debet abfolvi. Item quia non reperitur in jure aliquem effectu, talem probationem operari infra torturam. Si verò indicia effent talia quæ operarentur torturam, fed non poffit de jure imponi, propter privilegium vel qualitatem perfonæ, poffet pena arbitraria puniri, & credo, quòd non remaneret infamis, cum fit difpenfatum in pena, argument. text. in l. quid ergo, §. pena gravior, ff. de his qui notan. infamia.

12 Tortura an debeat peti per partem. Item quæro an tortura debeat peti per partem, hoc eft accufatorem; & videtur dicendum quòd fic, aliàs iudex non debet, nec poteft reum torquere: ita probat textus juncta Glosfa ordinaria in l. quæritur, la 1. C. de adulter. in

verbo quæftionibus ubi dicit Glos. pro tormenta postulanti viro, qui accufabat, text. juncta Glos. in l. quicumque, verfic. sane, in verbo oportet, C. de servis fugitivis: ubi dicit text. sanè mancipium torqueri oportet, dicit Glos. ad petitionem partis, text. in l. fin. ff. de calum. Cujus verba funt: De servo qui accufatur si poffitetur, quæftio habeatur, text. in leg. pater, vel maritus, ff. de quæft. text. in l. de minore, §. tormenta, eod. tit. textus in l. 1. §. ne autem, C. de iuram. calum. text. in l. fin. C. de quæft. & in terminis ita tenet Bald. licet non ita fundet in c. 1. §. iudicet, de pace iuram. firmam, 2. col. n. 6. in uftibus fudorum, Parif. de Puteo in trakt. Syndic. parte officialis, 1. col. n. 6. Hippol. de Marfil. in l. 1. ff. de quæft. 1. col. verfic. requiritur & quinto, idem Hippol. in fua pract. §. nunc videndum, 5. col. n. 27. Ex quo inferitur in practica, quòd post publicationem proceffus accufator & ejus advocatus dicit & affert, quòd plene probatum eft delictum, & petit reum diffinitivè condemnari, & in cafo quo plene non fit probatum, petit quòd imponatur reo tortura pro erueno veritate: quod intelligit per viam accufationis; imò quòd indiftinctè modò jure procedat per viam accufationis, modò per viam inquisitionis, quia tunc fine aliqua petitione poteft reum torquere fecundum Doct. ubi fuprà Sed his non obftantibus ego teneo contrariam fententiam, imò quòd indiftinctè modò jure procedat per viam accufationis, modò per viam inquisitionis, poffit & debeat reum torquere, fine al qua partis peitione. Primò, quia iudex in criminalibus poteft adducere probationes contra reum accufatum favore reipublicæ, ne delicta remaneant impunita, argumento text. in lege ita vulnervatus, ff. ad legem Aquil. & in lege licitatio, §. quod illicitè, ff. de public. & vexatilibus, textus in lege 2. §. si publico, ff. de admitter. text. in lege 2. C. de abolit. & utrobique Bart. & communiter Doct. ergo bene poffit iudex reum torquere parte non petente. Confirmatur, quia aliàs facillitè daretur materia & occasio prævaricationis committendæ quòd non eft permittendum, argumento text. in l. 3. ff. de prævar. rursus etiam confirmatur, quia in criminalibus exprefsa remiffio partis non valet in præjudicium reipublicæ, ut in l. transigere cum materna, C. de tras. ergo nec ifta vel alia tacita remiffio. Secundo & principalitè facit, quia in his, quæ concernunt publicam utilitatem, poteft & debet iudex procedere fine aliqua partis petitione, argumento textus in l. congruis, ff. de offic. prel. & ibi Bart. & communiter Doct. Tertio facit, quia in his quæ funt juris, poteft iudex fupplere defectum partium & advocatorum fuper his, quæ continentur in proceffu, text. in l. 1. C. ut quæ defuncti advocatis, & ibi notat & commendat Odofr. Cyn. Bart. Bald. Paulus, & Salyc. & communiter Doct. & maxime hoc procederet, quando in libello vel accufatione fuiffet pofta illa generalis & utilis claufula, Peto mihi jus & iuftitiam miniftrari, quia tunc fine dubio poterit iudex reum torquere fine petitione partis, quia implicetè & virtualitè ibi videtur contineri petitio ad omnia, quæ poffunt in caufa vel proceffu comprehendri, argumento text. in cap. 2. de ordin. cognit. & in c. 2. de offic. ordin. & utrobique Doct. & in terminis tenet Parif. de Puteo in trakt. Syndic. in parte officialis, 3. col. n. 6. Sed mea opinio eft, quòd Conclat, modò talis claufula ponatur, modò non, poffit iudex torquere per fupradicta.

Nota pta.

Item