a *Et in eo*] Farin. d.p.p. numero 63. *Roſ.*

b *Scias tamen.*] Defenſio tamen debet eſſe cum moderamine inculpatæ tutelæ, aliàs pœna extraordinaria puniretur, Farin. d. 5. vol. ſuæ prax. q. 125. p. 6. n. 330. & ſeqq. & n. 396. & 397. vide Vulp. reſponſ. 97. n. 6. & 125. n. 16. & ſeq. *Roſ.*

15 *Scias tamen quod talis defenſio.*] Adde † quod cum moderamine inculpatæ tutelę quid factum fuiſſe dicitur, quando non potuit aliter quis euadere periculum perſonæ, famæ, ſeu honoris, vel rerum. Gram. in conſ. 56. n. 16.

Item adde, quod moderamen inculpatæ tutelæ non cõſideratur, quãdo inſultatus furore accenſus, exceſſerit, quia primi motus non ſunt in poteſtate noſtra, ita ſingulariter dixit Afflictus in conſtit. aſperitatem, in 7. notab. ſubdit tamen, totum reſidere in pectore Iudicis: & idem tenuit Menoch. de arbitr. Iudi. caſ. 277. & 278. vbi plenè in hac materia ſcripſit, & Gramm. in conſ. 56. num. 17. & 18. dicit,
116 † quod excedens moderamen inculpatæ tutelæ, non tamen ex propoſito, ſed in rixa non dicitur incurriſſe aliquam pœnam.
117 Et † ad pœnam conuentionalem aggreſſus, qui ſe defendendo modum exceſſit, non debet puniri. Afflict. deciſ. 206. nume. 3. & 4. *Baiard.*

c *Et cauſam.*] Vt etiã dicit Pract. Carrer. in §. homicidium 6. qui latè vnumquodque moderamen examinat, ac exemplificat, vide per eundẽ nu. 96. cum pluribus ſeq. vſque ad nu. 150. *Giach.*

in cap. ſi perfodiens, in verbo, Secularibus, de homi. quã ſeq. commu. Docto. vt dicit Alex. de Neuo inter conſ. cri. diuerſ. conſ. 77. n. 4. [a] *Et in eo, qui præparabat offendere, dicit fuiſſe in facti contingentia iudicatum, quod poterat impune offendi, Iaſ. in d. l. vt vim, poſt nu. 9. referens id atteſtari Bald. in l. 1. ff. loca. in quodam lectura antiqua, quã ego non habeo, & illum refert Pract. Car. fol. 301. nu. 91. Vide quæ dixi infra ver. Poteſt etiã, & infr. hoc. li. §. ſi. q. 60. verſic. Nunc quæro.*

34 [b] *Scias tamen, quòd talis defenſio, propter quam quis, iuxta prædicta, excuſatur ab homicidio, debet eſſe facta cum moderamine inculpatæ tutelæ, quod quidem moderamen circa tria conſiſtit, ſ. modum, tempus,* [c] *& cauſam: & ita dicunt omnes Doct. vt ait Blanc. in pract. crim. fol. 146. n. 2. vbi ea omnia declarat, & ante eum ita dixit Bolog. conſ. 36. col. 6. ver. Verũ ſi dicatur, alias autem ſi aggreſſus excedat modum* [d] *in ſe defendendo, vtiq. erit puniendus. Bene verum eſt, quod hoc caſu non debet puniri pœna ordinaria homicidij, ſed ſolum de exceſſu pęna extraordinaria, & mitiore* [e] *arbitrio iudicis. Et hoc non ſolum quando exceſſiſſet modum ex culpa, ſecundum opi. aliquorum, quam elicit eſſe communem Soc. Iun conſil. 36. num. 10. lib. 2.* [f] *ſed etiam ſi exceſſiſſet modum ex dolo. Et ita cõmuniter concluditur, vt dicit Prac. Care. fol. 409. n. 152. & ſeq. quem refert Placa. in d. cap. 28. n. 14. Bertrand. conſ. 274. n. 2. lib. 2. in 1. parte, Didac. in repe. d. cle. ſi furioſus. 323. poſt nume. 3.* [g] *Hinc eſt, quòd ſi aliquis inſultet me cum baculo, non licet mihi illum percutere cum gladio, ſi aliter me defendere poteram. Et ita tenent communiter Doct. vt dicit Gramma. conſil. 63. nu. 2. & 3.* [h] *Sic etiam, ſi poſt ſedatam rixam vulneratus ex interuallo inſultum facias in vulnerantem, non videris id feciſſe cauſa defenſionis, ſed vindictæ. Et hæc eſt communis Theorica Doct. vt atteſtatur Cæp. conſ. crim. 43. circa prin. Sed in vnum caſum occidens aggreſſorem ſe defendẽdo, nunquam tenetur de occiſo. Et ita tenent communiter Doct. vt dicit Gram. in d. cõſ.*

d *In ſe defendendo.*] Adde, & vide quando dicatur modus exceſſus, per Menoch. in ſuo tract. de arb. iud. lib. 2. cent. 3. caſu 277. verſ. dubitari, nu. 5. 6. 7. *Giach.*

e *Arbitrio iudicis.*] Adde per Iacob. Menoch. dict. tract. caſ. 278. quod eſt verum etiam quoad pœnam conuentionalem, ad quam aggreſſus, qui ſe defendendo modum exceſſit, non debet condemnari, ſed leuiter tantum arbitrio iudicis punitur, vt per Afflictum plenè deciſ. 206. in ſecundo dubio. Et ex duobus contendentibus, & rixantibus, quis præſumatur aggreſſus, ac de eorũ pœna cum ignoratur quis fuerit aggreſſus, vide per Menoch. eodem tract. caſ. 365. Et tit. de confeſ. num. 37. *Giach.*

118 f *Sed etiam ſi exceſſiſſet.*] Adde † videndum Aret. in conſilio 80. numero octauo, & ibi latè, qui iracundiæ calor rixa conſanguinitas, amicitia, inſtrumentum, vitæ anteactæ cõuerſatio, caſus, & deliberandi tempus excuſent, & alleuient occiſorem, tradit Tiraquell. de pęn. temperand. cauſ. 1. nu. 7. rixã, metum, inſtantes periculi, A nimium dolorem impedire cõſilium deliberandi, & quòd homo intenſo dolore permotus non eſt in plenitudine intellectus; & ideò ſupergreſſus excedens moderamen legitimum, non punitur tamquam doloſus, ſed tamquam culpoſus ibi, numero ſexto, quod ampliat, etiam ſi ex propoſito modum exceſſerit, numero octano, etiam ſi procurator aufugiat, & prouocatus fugientem inſequatur, & interimat, num. 9.

Item etſi is, qui ſe defendendo modum exceſſit, dabat operam rei illicitæ num. 11. Nec non, etſi, qui occiſus eſt, non dederit cauſam iræ, quæ occiſorem ad maleficium impulerit, ibi, num. 10. cum ſeq. quòd affinitas, amicitia, & ſimilia excuſent delinquentem, latiſſimè Tiraq. vbi in cauſa 22. vicinitas cauſa 23. tutando ſalutem hominis excuſari debet cauſa 24. quemadmodum, & id operatur numerus liberorum, cauſa vigeſima ſexta. *Baiar.*

g *Hinc eſt quod.*] Farin. ſup. nu. 349. & trib. ſeq. & nu. 354. & 357. et 359. *Roſ.*

Hinc eſt, quod, ſi aliquis inſultet me cum baculo,
119 *&c.*] Adde † videndũ Boer. in deciſ. 169. vbi tenet, quod iniuriatus verbis, ſi gladio occiderit, ſit puniendus, ſed vide Grammat. deciſione 98. vbi quidam fuit iniuriatus verbis, & baculo percuſſus in capite, & ſpatulis à quadam muliere, qui impatiens doloris eã interemit; nihilominus per duas ſententias fuit condemnatus ad remigãdum; & in conſil. 63. nu. 31. dicit, quòd † vulne-
120 rare non poſſum cum gladio, inſultantem me cum baculo, ſi poteram me aliter defendere, pro ut in dubio præſumendũ eſt, me aliter defendere poſſe, vide etiam Capic.
121 deciſ. 58. vbi † dicit, ꝙ mentitus mitius ſit puniendus, quod intelligendum eſt, ſi mentita non fuerit iuſta, ideſt ſi non fuerit data ad repulſandam iniuriam, vide etiam Grammat. deciſ. 23. vbi tenet, quod licet iniuriato ſe vendicare propria auctoritate, licet modum excedat, quando iniuria eſt talis, quòd adeundo Iudicem, res poneretur in deriſum, & iniuriatus reputatur vilis, quo caſu eſt in facultate iudicis illum, non
122 condemnare ad mortem, ſi fuerit homicida, & † an ex interuallo, vel ſtatim facta fuerit defenſio, committitur arbitrio Iudicis, Boer. deciſion. 168. numero ſexto, & dicit Menoch. in conſil. 107. numero 40. volumine ſecundo, quòd propulſatio iniuriæ dicitur facta incontinenti, ſi die ſequenti facta fuerit.
123 Item † adde, quòd percuſſus cum pugno, poteſt occidere cum gladio, ſi euadere non poteſt ab iniuria perſonali, vt ab altero pugno, pro quo euitando, & pro qualibet iniuria perſonali licet occidere, ſecundum Grammatic. in conſilio 29. per totum, quem ſequitur Mazzol. conſil. 11. Sed vide omninò Crauet. in conſil. 119. num. 7.

Item adde de percuſſo cum pignatta, quod non teneatur, ſi occidit ſe defendendo, Alexan. conſilio ſeptuageſimoſexto, volum. 1.

Item adde per Bald., n l. prima, C. vnde vi, col. ſexta, de eo, qui volebat dare alicui maxillatam, qui gladio ſe defendit, ſi aliter non poſſet euadere maxillatam, quod non punitur de homicidio. *Drog.*

h *Sic etiam.*] Farin. ſup. num. 338. & ſeq. *Roſ.*

Sed

i *Sed debet mitius.*] Farin. d. num. 396. *Roſ.*

i *Sed hic occurrit alia*
124 *quæſtio.*] Adde, † hoc procedere, etiã quòd homicidium cõpulſus tortura cõfeſſus fuiſſet, Bertaz. conſ. 128. n. 13. dummodò cum dicta qualitate fuerit cõfeſſus; Bertaz. conſ. 27. num. 3.
125 Idem † adde, quòd huiuſmodi declaratio, ſcilic. quòd occiderit ad defenſionẽ, poteſt fieri per procuratorem in defenſionibus, & facta dicta declaratione non poteſt deueniri ad torturã contra reum, vt per Beron. in conſ. 194. vol. 3.
126 Item † adde, ſi è cõtra aliquis confeſſus fuerit occidiſſe hominem, poſtea reuocat confeſſionem, quia dicit hominem viuere, poſteà conuincitur de mendacio, auditur, ſi vult dicere, quòd ab alio, non à ſe fuit interfectus, Bal. in l. 1. nu. 16. verſ. 5. punitur, C. de ſer. fug. *Ba.*

l *Negauerit.*] Quid ſi ſit confeſſus. An poterit etiã ex interuallo interpretari ſe illud feciſſe ad ſuam defenſionẽ? quòd ſic, vide per Nat. ſuo conſ. 412. nu. 18. 19. & 20. Et hęc addo illis, quia ſuperius adnotaui. Similiter homicidiũ, quando ad defenſam, & quando ad vindictã factũ dicat, & qualiter puniri debeat quando ad ſui defenſionẽ, videlicet per Cepo. cõſ. crim. 28. 29. *Giach.*

m *Poteſt etiam homicida ſe excuſare.*] Adde,
127 † quòd nedum excuſatur occidens inſidiatorem, ſed etiam interficiẽs ex interuallo ex cauſa metus, quem iuſtè habuerat ab illo, quia minatus erat ei mortem, & erat ſolitus exequi, excuſatur à pœna mortis, & condemnatur ad perpetuos triremes, Gram. deciſ. 5. per totam.

Item excuſatur, qui mandato alicuius, qui minatus ei fuerat mortem, ſi non occideret, occidit, & an puniatur aliqua pœna, vel in totum liberetur, tradit Tiraq. de pœ. cauſ. 36. & Clar. inf. quæſt. 60. ver. quæro modò nunquid. *Ba.*

56. n. 7. [i] *Sed debet mitius, quã capitali pęna puniri, & hanc eſſe receptiſſimam ab omnibus ſententiam atteſtatur Soc. Iun. conſ. 117. nu. 17. lib. 3. Faciunt, quę dixi in d. ver. Nunc quęro.*

35 [k] *Sed hic occurit alia quæſtio: Pone quod reus in ſuo examine negauerit ſe Titium occidiſſe: deinde habita copia proceſſus, cùm videret ſe eſſe de ipſo homicidio conuictum, vult probare, quòd illum interfecit ad ſui defenſionẽ, nunquid erit admittendus? Reſp. quod ſic: ita tenet Bar. in l. nemo ex ijs. ff. de regu. iur. Et eſt communis opin. vt atteſtatur Dec. in c. paſtoralis, nu. 15. in fin. de excep. Boer. deciſ. 164. n. 12. Gram. in d. l. nemo ex ijs, nu. 4. Boſſ. in tit. de defenſ. reorum, .4. nam reus non prohibetur proponere diuerſa, & etiam contrarias exceptiones, vt dixi infra, lib. prox.*

36 [m] *Poteſt etiam homicida ſe excuſare, ſi probet illum, qui ab ipſo interfectus eſt, fuiſſe in inſidijs poſitum, & ipſum expectaſſe, vt interficeret: nam licitum eſt tales inſidiatores præuenire, & eos interficere: ita colligitur ex gloſſ. præallegata in d. l. 1. in verbo, Moderatione. C. vnde vi. Et hanc ſententiam approbant cõmuni conſenſu Doctores, vt dicit Placa lib. 1. delictorum cap. 21. num. 12. Quod tamen intellige, vt procedat, dummodo ex huiuſmodi inſidijs tale periculum, & adeo præſens immineret, vt non ſatis tuto vitari poſſet, niſi inſidiator occideretur: ſed ſi aut ipſe inſidiator conprehendi, aut vitari potuiſſet, crederem non eſſe homicidam ab aliqua pæna extraordinaria excuſandum. Vide, quæ dixi ſupra verſiculo. Sed quo modo.*

37 [n] *Alia etiam eſt defenſio, quæ ad euitandã pænam homicidij proponi poteſt, oriturq.* [o] *ex incertitudine eius, qui homicidium perpetrauit, quãdo ipſi homicidio* [p] *plures interuenerunt, quo caſu propter talẽ incertitudinẽ videtur omnes eſſe abſoluẽdos. Quæro igitur, quãdo aliquis eſt* [q] *à plurib. interfectus, & ignoratur, quis eorum illum interfecerit, nunquid omnes propter incertitudinem ſint excuſandi, an autem omnes ſint puniendi. Reſp. Aliqui ſimpliciter dicũt, quòd quãdo vnum eſt tantum vulnus lethale, & ignoratur quis illud intulerit, omnes abſoluuntur à pœna ordinaria legis Corneliæ, & condemnãtur pęna pecuniaria. Et dicit Natta conſ. 240. n. 9. quod in hoc cõcordant Legiſtæ, & Can. Hanc etiam dicit eſſe communem opi. Boſſ. in tit. de homic. numer. 26. Et dicit Rimin. conſil. 23. circa fin. quod Bart. in l. ſi in rixa, poſt numer. 20. ff. ad l. Cor. de ſicar. qui tenuit, quod omnes puniantur pœna homicidij communiter damnatur. Idemque ſi plura ſint vulnera lethalia, & ignoratur, ex quo vulnere mortuus ſit: pariter enim (ſecundum eos) ſunt omnes abſoluendi à pęna mortis, & condemnandi pæna pecuniaria arbitrio iudicis, vt allegatur tenere gloſ. in lege item Mela. §. ſed ſi plures, in verbo, Percuſſerint, ff. ad leg. Aquil. & ita communi calculo receptum eſſe atteſtatur Rolan. conſil. 63. numero 10. lib. 2. Hanc etiam dicit eſſe communem opin. Ang. de maleſ. in verbo, Et Andreas. nu. 21. Alciat. de præſumpt. in tertia regula. præſump. 44. numer. 4. Hæc eſt ardua quæſtio, in qua, vt dicit Plazali. 1. delictor. cap. 12. pauci nauigauerunt ſine periculo.* [ſ] *Tu igitur, pro veriori reſolutione, fac tres caſus. Primus eſt, quando homicidium eſt deliberatum, & ex propoſito: & tunc abſolute facienda eſt concluſio, quod omnes, qui in ipſo homicidio interuenerunt, tenentur pæna ordinaria homicidij, ſiue defunctus ex vnico tantum vulnere, ſiue ex pluribus deceſſerit, & ſiue vnum tantum vulnus eſſet lethale, cetera verò non lethalia; & ſiue appareat, quòd omnes vulnerauernit, ſiue appareat non omnes vulneraſſe; ſiue ſit dubium qui nam vulnerauerint, vel ne. Et hanc eſſe frequentiori Doctorum calculo receptam ſententiam, dicit Pla-*

n *Alia etiã eſt defenſio.*]
128 Adde † Tiraq. de pœn. cauſ. 63. n. 1. & 2. quòd pluribus modis incertitudo conſideratur; nam interdũ eſt reſpectu delictum paſſi, interdũ reſpectu delinquentium, interdũ mixtim ex vtroque & interdum eſt error, vt per Alber. de Roſat. in l. item Mela, n. 6. ad l. Aquil. *Baiar.*

o *Ex incertitudine.*] Incertitudo an excuſet delĩquẽtes Far. vol. p. ſupra. q. 96. vbi latè de hac materia, & præcipuè, n. 14. & ſeqq. & n. 21. 64. *Ro.*

p *Plures interuenerunt.*] Adde, atq. fuſius ac dilucide explicatum, videl quæ pœna ſit cõtra plures vulnerantes tã in rixa, quàm ſedato animo ſi vel ex vno, vel ex plur. vulner. ſequuta ſit mors, per Iacob. Menoc. de arbitr. iud. lib. 2. cent. 4. caſ. 392. Item, & per Carre. in pract. §. homic. 1. ſub nu. 75. quem vide, quoniam tres dat limitationes, & nu. 77. ponit caſum de pluribus exiſtentibus in domo, aut coquina, & vnus lapidem proijciat, & occidat prætereuntem, & neſcitur quis lapidem proiecit, quod non omnes tenentur de occiſo, ſed alia pęna minori: Itẽ de noſtra principali q vi per eũdẽ § homic. 6 ſub num. 345. vbi etiam illas tres limitationes repetit. *Gia.*

q *A pluribus.*] Vltra hic dicta, adde ꝙ quando quis eſt à plurib. percuſſus, ſed neſcit ex cuius vulnere deceſſerit, nullus ad mortẽ eſt damnãdus teſte Alex. conſ. 15. col. 2. in fin. lib. 1. & hoc propter incertitudinem, pro quo vide, qando ſcribit Anch cõſ. 216. & Din. in c. in pęnis, & in c. in obſcuris, de reg. iur. in 6. & Cagnol. in l. fauorabiliores, & l. ſemper in obſcuris ff. de reg. iur. *Guiot.*

r *Idemque.*] Farin. ſupra num. 63. *Roſ.*

ſ *Tu igitur.*] Farin. ſup. num 72. *Roſ.*

t *Tu igitur.*] Farin. ſup. num. 36. *Roſ.*

Et igitur.] Huic diſtinctioni adde. Blancum in repet. l. fi. n. 53. deq. Dyn. in reg. ratihabitionem,

nu 13.de reg.iur. in 6. Boer. in Addit. ad Dyn. in reg. in obſcuris ſub n.19. in litt. B. cod. tit. latè per Menoc. ſæpius citato Tract. de arb. iud. lib.1.q.80.n. 141. & quomodo in tali caſu procedat inquiſitio infra quæſt.90. ver. aduerte etiam. Menoch. d. Tract.lib.2 centur.4.caſ.349.ſub n.9.& caſ.352. nu.18. Dum autem dicit hic, quòd apparere debat omnes fore homicidij conſcios; hoc idẽ habetur per Menoc. Tract. de arb. iud. lib.2. cent.4. caſo 314. numer.15. & caſ.349. num.6. Immo in dubio præſumitur potius caſu in præſenti, quam peſtinata voluntas, vt ibidem, & quòd omnes ſint torquendi ſuper qualitate facti, ſtãte incertitudine, idem Menoch. vbi ſupra caſ. 362.cent.4.ſub num.20. & poſito, quòd omnes, & multi numero apparerent conſcij, non tamen fortè omnes eſſent morte puniendi, ne ſequatur ſtrages multorum, vt per Fely. in cap. 1. coll. mihi 5.7. limitatione de officio delegat. inf. q.60. verſic. Allegatur etiam ad gloſ. in l. ſi in rixa, ff. ad l. Cornel. de ſicar. reſpond. vt per Alexandr. conſ. 14. ſub n 7.vol.3 ſupradictis adde, in nouiſſimis conſtitutionibus Mediolani, appellantur ordines excellentiſſimi Senatus ſub titul. Quomodo faciendæ ſint condemnationes in caſu incertitudinis. *Drogh.*

Tu igitur pro veriori.] Adde videndum Bertaz. in conſilio 335. vbi hanc diſtinctionem de incertitudine delinquentium declarat, & alios ponit caſus, per D. Clar. non tactos; vide etiam Menoc. de arbitr. Iud. caſ.
126 362.vbi † latè de pœna, quæ ſit contra plures vulnerantes, tàm in rixa, quàm ſedato animo, vel ſi ex vno, vel ex pluribus vulneribus ſecuta eſt mors, vide etiã Theſaur. in deciſ. Pedem.31.

130 Item † adde, quod ſi tractatus eſt, non ad homicidiũ, ſed ad aliud illicitum, vt ſi plures homines armati eſſent coadunati ad inuadendum poſſeſſionem per vim, & ſecutum ſit homicidiũ, tunc omnes nõ tenẽtur de homicidio-ſed quilibet de eo, quod fecit, ita Iul. Scarlat. in conſil. 112. n.26.cum ſeq. inter conſ.cri.diuer.vol.1.quem ſequitur Burſat. conſ.316. nu.32. Sed contrarium teuuerunt addentes ad Bertaz. in conſ.299. in litera A. ver. ſed caſu eſt à Claro, vt ſcilicet omnes teneãtur, quæ opinio mihi non placet; tamen ipſi addentes ſe declarauerunt in cõſ.326. in prin.& de hac quæſt. vide etiam Boſſ. in tit.de homicid. num.25.& 74. *Baiar.*

f *Comiſſum ex improuiſo.*] Et tunc in dubio non eſſet præſumendum ex propoſito aduenisse ad vulnerandum, & occidendum, niſi ſpecialiter, & clare probaſſet, vt per Carrer. in pract. crim §. homicidiũ 1.n.70.§.4.n 55. *Gia.*

t *Bene verũ eſt.*) Auctor rixę intellige, quando rixæ præcet tractatus Decian.conſ.40. Farin. in q.125.p.1. in fine, & vide de auctore rapinæ Alex.conſ 103. nu.2. lib.1.vel rixa Far.q.125. p.40. nu. 65. Cartar. de execut ſentent.c.fin.numer.259. & 249. *Roſ.*

Benè verum eſt, quòd hoc caſu ſi appareat, quis fuerit, &c. auctor, &c.]
131 Adde, † quod hoc caſu incertitudinis Iudex poterit omnes ſubijcere tormentis ad habendam veritatem, Marſil. in l.1. §. diuus, num. 52.ff. ad l.Corn. de ſicar. Plac. d.c.12.num.12. Menoc. de arbitr. Iud. caſ. 362. nu.20. & latè per Chartar. de exec.ſent.c.fi.nu. 245. cum ſeq. & inchoã-
132 dum † erit ab illo, qui ſimilia commiſit, Marſ. in l.1. n.21. ff. de q. Decian. conſ.75. nu.8. vol. 3. Rol.conſ.63. num. 9. vol. 2. & licèt Foller. in conſil.137. num.9. inter conſ. crim.diuerſ.vol.1. quem ſequitur Burſat. conſ.116.nu.11.tenuerit non poſſe deueniri ad torturam, niſi contra eos, qui ſint malæ conditionis, & famæ, tamẽ addentes ad Bertaz. in cõſ. 335. eos optimè impugnãdo concludunt, quod indiſtinctè omnes, qui interuenerunt rixæ, torqueri poſſunt pro inuenienda veritate; ſed inchoandum eſſe ab illis, qui ſint malæ famæ, ſi inter rixantes adſint; & ita practicari vidi, vide infra q.47.nu.36. *Baiar.*

u *Auctor, ſiue inceptor rixæ.*] Adde, quia dicitur præbere cauſam propinquam homicidio; vt per Carrer. in pract. §. homic. num.116. vbi etiam idem in eo, qui eſt caput ſeditionis, ſi ob talem concitationem tumultus in populo ſequatur homicidium, vt fuit in Barabba: hoc tamen intellige, quando principaliter animo concitandi tumultum, & ſedi-

za in dicto capitulo 12. num.1. & ante eum dixit hanc eſſe communem Didacus in repetitione cler. ſi furioſus, fol. 292. numer. 3. de homil. Et licet Plaza in loco præallegato ſubdat, quod hæc concluſio debet intelligi, quo ad torquendum, non autem quo ad condemnandum: ego teneo, quod omnes ſint condemnandi, non autem torquendi: non enim poteſt negari, quin etiam illi, qui non occiderunt, præſtiterint auxilium occidentibus, ex quo reſultat alia iuris indubitata concluſio, quod præſtans auxilium ei, qui committit homicidium animo deliberato, debet puniri pęna mortis, vt dixi infra hoc eodem libro, §. fin quæſt. 60. circa princ. puto tamen in hoc caſu aduertendum eſſe, vt omninò appareat certè, vel præſumptiuè, quod omnes fuerint conſcij ipſius homicidij committendi; poteſt enim eſſe, quòd idem homicidium reſpectu vnius dicatur commiſſum animo deliberato, & reſpectu alterius dicatur f *commiſſum ex improuiſo, puta, ſi quis ſciens inimicum ſuum alicubi eſſe, & deliberans eò accedere ad illum interficiendum, conuocet amicos ſuos prætextu, quod vellet ire deambulatum per ciuitatem, & deinde illos nihil tale cogitantes conducat ad illum locum, & illum interficiat, vt quandoque vidi in facto contingere, & hoc quidem caſu, ſi eſſet dubium ſuper ſententia, ſequerer opin. Placæ, tanquam tutiorem, quod ſcilicet deberent ſuper ipſa ſcientia torqueri, & vbi illam negarent, condemnari in pęnam extraordinariam: vbi verò, vt dixi, conſtaret de ſcientia, omnes eſſent capite puniendi. Secundus eſt caſus, quando liquido non apparet homicidium fuiſſe animo deliberato patratum, ſed bene adſunt aliquæ ſuſpiciones: & tunc ſtante dicta incertitudine, pariter ſunt omnes torquendi ſuper illa qualitate animi deliberati. Et vbi nihil fateantur, tunc debent omnes de ipſo tanquam ſimplici homicidio in pęnam extraordinariam condemnari, ratione incertitudinis, iuxta ea, quę infra ſtatim ſubijciam. Tertius autem eſt caſus, quando certo apparet homicidium ipſum ex improuiſo, & in rixa commiſſum. Et tunc eſt etiam diſtinguendum, prout etiam multis modis poteſt hæc incertitudo conſiderari. Aut*
38 *enim vnicum vulnus eſt illatum, ex quo vulneratus deceſſit, & ignoratur quis ex pluribus illud intulerit, & tunc omnes puniuntur de occiſo, non tamen pœna ordinaria homicidij, ſed tantum pœna extraordinaria, arbitrio iudicis imponenda. Et eſt communis opinio, vt ait Pariſ. conſilio 148. num.3. lib.4. Pract. Carrer. fol.210. numer.75. vbi dicit, quòd ita tenent communiter Doctores quem refert Plaza in dicto cap. 12. num. 396. Didacus in d. cle. ſi furioſus, fol. 294. numer. 5.* t *Bene verum eſt, quòd hoc caſu, ſi appareat quis fuerit principalis* u *auctor, ſiue inceptor rixæ, contra eum ex hoc inſurgit adeo valida iuris præſumptio, vt ipſe ſolus habeatur pro homicida, & poſſit forte, ſecundum iuris rigorem capite puniri, iuxta text. in lege quoniam multa facinora. C. ad leg. Iul. de vi pu. & ita à legum verticib. receptum eſſe ait Roland. conſ. 63. numer. 3. libr. 2. Hoc tamen apud nos non ſeruatur, raro enim propter homicidium*

ſeditionem faciendi, ſecus ſi in conſequentiam, & incidenter. *Giach.*

x *Sed hic incidenter.*) Homicidium in rixa quomodo ſoleat puniri Farin.q.96. num.67. Quomodo ſit formanda Inquiſitio, quando non apparet, quis vulnus intulerit Farinac. quæſt. 96. nu. 61. vol.4. & Far.q.126.p.p.nu.48. vol.5. & nu.49. *Roſ.*

y *Si verò compareat.*)
133 Adde, † quod rixa eſt duorum, aut plurium vi contentio. leg. fin. ff. de vi bon. rapt. & not. in l. fin.ff.ad l. Corn.de ſicar. quæ ex improuiſo procedit leg.1.§.diuus.ff.eodem, & leg. 3. ff. de vi priua.

134 Item † adde, quòd auctor rixæ dicitur ille, qui dixit, aut fecit, aut facere tentauit aliquid illicitum; ex quo veriſimiliter ſequi poſſet delictum ſubſecutũ, Bart. in l.diuus, ff.ad leg. Cornel. de ſicar.& delictum incipit, qui delinquentem ad iram prouocat, Bald.conſil.143. ſuper quæſt. num.1.vol.2. & Anguſ. conſ. 27 numero 10. & in conſ. 23.
135 diſcutit, † an auctor rixæ puniatur de homicidio, de quo aliàs non puniretur ob incertitudinem occiſoris: & ibi declarat dict. leg. quem multa.

136 Item † adde, ſi de interfectore appareret, quod auctor rixæ, cuius cauſa fuit commiſſum homicidium, præter tamen voluntatem ſuam, ſed tantummodo occaſionem præbuit, debet puniri pœna extraordinaria arbitrio Iudicis, deciſione Pedem. 104. per totam.

137 Item † adde, quòd licèt apud Senatum Mediolani raro homicidiũ in rixa cõmiſſum pœna mortis puniatur; tamen de iure occidẽs in rixa hominem non minùs punitur, quam ſi id deliberatè faceret, Boſſ. in tit. de inquiſit. num.116. & Aret.conſ.80. col.2.

138 Item † adde, ſi duo rixaſſent, an interfectus præſumatur aggreſſor, & quid quando nullus eſt mortuus, Alciat. in tract. de præſumpt. reg.3. præſumpt. 39. Dec. conſ. 459. & Boer. deciſione 237. & ibi quomodo ſint puniendi rixantes, quando ambo ſunt vulnerati, & neſcitur, quis fuit aggreſſor, ſed vide omninò Crauet. in conſilio 151. colum.
139 5. qui miratur de Decio, & Boerio; quia in † dubio præſumendum eſt contra occidentem, quòd dolo fecerit, c 1.
140 de præſumpt. & leg.1. C. de ſicar. & † de multis præſumptionibus, & coniecturis, quibus præſumi poteſt, quis fuerit aggreſſor, vide Cæpol. in conſilio 29. & 42. Gramm. voto 22. & conſilio 62. Menoch. de arbitr. iud. caſ. 363 & in tractat. de præſumpt. præſumpt.39. lib.5. Vulpell. in conſilio 118. & Hercul. in tract. de caut. de non offend. in capit. 39. vbi latè, quando ignoratur quis primo cautionem fregerit,

141 Item † adde, quòd quando non apparet, quis fuerit

auctor rixæ, & vulnerãs dicat, ſe vulneraſſe ad ſui defenſionẽ, nemo tenetur ad pœnã conuentionalem de non offendendo, vt per Hercul. in tract. de non offend. c.30. per totum, & tàm quoad pœnam applicandam parti, quàm fiſco, vt ibi per eũ, n.10. Marſ. in rub.n.406. C. de prob. Plaz.epit.delic. cap.12. lib.1. numero 16 & Maſcard.de probat.cõcl.72.
142 in fine, † ſed contrarium tenuit Vulp. in cõſ. 50. & in quæſt.106. quæ eſt vltima in tractat de promiſſ. de non offend. ſcilicet, quòd ambo teneantur ad pœnam conuentionalem, quo ad fiſcum tantum, idem tenuerunt Moron. tractat. de fid.treg & pace quæſtione 168.nu.1. & Bertazz. in cõſ.48.n 8 vol.1. dicens, quòd in Auditorio Vrbinen. ita obtinuit, & quod pluries ipſe ita iudicauit. Ego autẽ arbitror (ſit pace dictum) illas ſententias non poſſe ſubſiſtere, ſaltem ex parte eius, qui inſultatus fuerat, quia non eſt iuſtitia, ſi propter peccatorem innocens puniatur, vt dicit Boer. in dicta deciſ.237. circa finem. Nec dictæ ſententiæ ſuſtineri poſſent ex eo, quòd de aggreſſore nõ appareat, vterq. de delicto puniatur, quia illud eſt propter malum exemplum, & ob vtilitatem publicam, ne delicta remaneant impunita, Boer. d. deciſ.37.nu.4. & ſolum puniũt pęna pecun. arbitrio iudicis, qui potius exceſſum, quam dolum conſiderabit, ita Menoch. de arb. iud. d. caſu 363. n. 19. ſed pęna conuentionalis reſpicite comodũ burſale fiſci, quod eſt contra bonũ publicũ & eſſet iniquũ, quod inſultatus duplici pęna grauaretur, ſcil. pęna delicti per eũ non cõmiſſi & pęna conuentionali, cũ afflictio non ſit addenda afflicto. Accedit etiã, quia illud, quod ad fiſci cõmodũ ſtatum eſt, à fortiori debet eſſe ſtatutũ ad beneficiũ, & cõmodum priuatorũ iuxta legẽ vnicam, § pen. C. de caduc. tollen. & Menoc. de arb.iud.q.98.n.4. & dicit Luc. de Penna in l.1.ver.ad idẽ eſt.C de deſert. li.12. quod licet Rei publicę vindicta criminum debeatur, principalius debetur priuato, facit etiã regula, quod non competit actio criminalis fiſco, vbi non oritur parti actio ciuilis, vt infra in q 50. in fin. Et ideò concludo primam opinionem eſſe ſequendam, tanquã veram & veriſſimam, & aliã fugiendam, & faciũt ea, quæ inf. poſui ad q.2. in v. & hæc quidem concluſio, ibi vnum tamen nota in verbo item adde, quòd ſi ſtatutũ. Idem tenuerunt etiã Moron. in tract. de fide tregu. & pace q 168.n.1. Bertaz. conſil.48 n.8. vol.1. Marſ. in rub. C. de prob. nu. 406. Carrer. in pract.crim.§.Homicidium 6 n.345. Plaz. in epit.delict lib. 1. cap.12.n.6. & addentes ad Bertaz. in conſ 299. littera A. *Ba.*

143 z *Aut verò ſunt certi.*] Adde † quomodo ſint puniendi, quando tot ſunt vulnera, quot ſunt ij, qui homicidio inter-

in rixa commiſſum, condemnamus aliquem ad pœnam mortis.

40 x *Sed hic incidenter quæro, hoc caſu, quomodo debeat formari inquiſitio, ex quo non apparet, quis vulnus intulerit, & conſequenter quis fuerit homicida. Reſpon. Ang. in dicta lege ſi in rixa, num.7. ff. de ſicar. refert, quod iſta quæſtio contigit de facto Peruſij, & dicit, quòd ſi eſſet par pœna homicidij, & auxilij ad homicidium, poſſet iudex vnum inquirere de homicidio, & alios de auxilio. Et ita ſeruari atteſtatur Boſſ. in titul. de delicto, num. 24. Plus dicit Angel. in loco præalleg. quòd etiam quando pœna ſunt diuerſæ, puta, quia pro homicidio ſit pœna capitis, & pro auxilio pęna pecuniaria iudices maleficiorum non curant, ſed vni imponunt ictum, & homicidiũ, & alijs auxilium, & fauorem, licet ſecundum eum, ſalua conſcientia, nullum ſit remedium. Sed certè ego ſemper vidi ſeruari contrarium, vbi enim vnicum eſt vulnus, & ignoratur quis ex pluribus illud intulerit, ſolent iudices inquirere omnes æqualiter de homicidio, narrando factum, & dicendo quod vnus eorum vulnerauit, & alij auxilium præſtiterunt, neminem nominando pro homicida, & ſi ſint contumaces, omnes condemnantur in contumaciam, in pœnam homicidij, prout etiam expreſſè declarauit Senatus faciendum eſſe, 27. Iunij. 1547. & 8. Ian. 1558. P. N.* y *Si vero compareant, tunc vel omnes torquentur, vel condemnantur pœna pecuniaria, vt ſupra dixi.*

41 *At verò plura ſunt illata vulnera, & certi ſunt vulneratores, & certa etiam vulnera ab ipſis ſingulis illata, ſed ignoratur ex quo vulnere in ſpecie mortuus ſit: & tunc aut omnia vulnera erant lethalia, & omnes tenentur de occiſo: & in hoc non videtur dubitandum; Aut verò vnum, vel plura erant lethalia, & aliqua non lethalia: & tunc illi tantum, qui intulerunt lethalia, tenentur de occiſo, alij verò de vulnerib. tantum. Et hæc eſt omnium fere communis opinio, vt ait Didac. in loco pręalleg. fol.292. verſ. ſecundus caſus. Hanc etiam dicit eſſe omnium cõnſenſu receptã opinionẽ Plaza in d.c.12. n.5. Puniendi tamen ſunt hoc caſu vltra pœnam ordinariam vulnerum, etiam pro auxilio ad homicidium, pœna pecuniaria, iudicis arbitrio.* z *Aut verò ſunt certi vulneratores, ſed ignoratur, quæ vulne-*