



**Antoninus Diana Panormitanus, Clericus Regularis, Doctor
Celeberrimus, Coram S. D. N. Alexandro VII. Episcoporum
Examinator, & Sancti Officij Regni Siciliae Consultor,
Coordinatus, Seu Omnes ...**

Diana, Antonino

Lugduni, M. DC. LXXX.

22. Vtrum unus ex iudicibus, ad quos eiusdem causæ decisio spectat, possit contra proprium sensum iuxta alterius Collegæ opinionem sententiam ferre? Pro quo in §. 1. huius resolutionis prius duo ...

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76432](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-76432)

Et ratio est apertissima: nam vt omnes fatentur, prudenter agit, qui iuxta opinionem probabilem operatur: sed iudicare iudicem, eo quod iuxta probabilem opinionem sententiam tulerit, esse cum punire abque culpa: quod iniquum est, & oppositum recte rationi. Ergo, &c. Et ita in terminis docet Sancius *ubi supra in practicis disputationibus, disp. 44. n. 72. in fine.*

RESOL. XXI.

An iudex possit iudicare secundum opinionem probabilem, relicta probabiliori?

Et quid, si ex parte facti probationes aequales sint?

Et quid, si res diuisibilis sit, an tunc iudex debeat diuidere, an si diuidi non possit partes componere?

Et in causis criminalibus an iudex teneatur sequi opinionem probabilem in fauorem rei, non obstante opinione probabiliori in fauorem Fiscii, vel accusatoris?

Et an hoc etiam procedat non solum quando opinio in fauorem rei est probabilis circa factum, sed etiam quando est probabilis circa ius? Ex part. 3, tract. addit. Rel. 13.

Quantum est Res. antecedens, & in aliis eius primae annot.

§. 1. Affirmatiuam sententiam ego in part. 1. tract. 13. resol. 3. cum multis DD. probabiliter asserui, in ciuilibus, quando diuersitas opinionum versatur circa ius, posse iudicem sine villo serupulo peccati & restitutionis iudicare secundum opinionem probabilem relicta probabiliori. Et hanc sententiam, praeter DD. ibi citatos, tenent nouissimè Castrus Palaus tom. 1. disput. 2. punct. 11. iii. 7. Pharaonius de sacram. Paenit. tract. 1. sess. 3. cap. 6. Leone de officio & potest. Confess. part. 1. recoll. 2. n. 177. & Lazarius tract. de blasphemias, 13. n. 63.

Sup. contento in hoc §. Jege infra in tr. 2. doctrinam Ref. 10.

2. Nota etiam quod si ex parte facti probationes aequales sunt, & ius aequè tibi & alteri fauet, integrum est iudici rem applicare cui maluerit. Ita probabiliter docet Ioannes Sancius in selectis disp. 44. n. 51. & Petrus Ledesma de matrimonio. c. 45. art. 1. dub. 2. ad 3. Sed magis probabiliter in tali casu dicendum est, iudicem debere si res diuisibilis est diuidere, aut si diuidi non potest, partes componere. Ita Filiucius to. 2. tract. 2. 1. cap. 4. nu. 144. Castrus Palaus tom. 1. disp. 2. punct. 10. n. 2. Coninch de Sacram. disp. 34. dub. 1. o. n. 94. & alij penes ipsos.

Sup. hoc in tom. 5. tr. 7. Ref. 36. §. Nec valet, prope finem, veri. Imo Doctores, & ibi in tr. 10. quamuis recitantur ex Ref. 58. vide §. vlt.

3. Sed hic incidenter ponam pulchrum dubium, an iudex in causis criminalibus teneatur sequi opinionem probabilem in fauorem rei, non obstante opinione probabiliori in fauorem Fiscii, & accusatoris. Hic casus est multum practicable, & faxit Deus quod circa illum multi non errent. Dico igitur licere iudici in tali casu sequi partem probabilem in fauorem rei. Ita Sayrus in clauis Regias lib. 1. c. 11. n. 21. & Salon. in 2. 2. D. Thomae 3. q. 63. art. 4. contr. 2. concl. 2. & Pharaonius de sacram. Paenit. tr. 1. sess. 3. cas. 5. sed difficultas est an teneatur.

4. Ego affirmatiuam sententiam teneo, quam docent Alphonsus de Leone tract. de officio & potest. confess. part. 2. recoll. 2. n. 188. Merolla in disp. Theolog. tom. 1. disp. 3. c. 4. corollar. 4. n. 181. Salas in p. 2. D. Thomae tract. 8. disp. unica, sess. 12. num. 115. Castrus Palaus tom. 1. disp. 2. punct. 1. num. 4. & alij. Et ratio est, quia nemo condemnandus est ad poenam, nisi pro certa causa, & in criminalibus ad condemnandum reum debent probationes esse luce meridiana clariores, vt habetur in l. ciant cuncti, C. de probat. Sed quando fiscus, vel accusator tantum probat probabilius, defensione rei manente adhuc probabilis, probationes istae contra reum non sunt luce meridiana clariores, Ergo, &c.

5. Et haec sententia non solum procedit quando opinio in fauorem rei est probabilis circa factum, vt tenent DD. citati, sed quando etiam est probabilis circa ius, & ita tenet Villalobos in summa, tom. 1. tract. 1. 2. disp. 1. 3. num. 3. & 4. ubi sic asserit. [Quando ambas opiniones son probables de parte del hecho (esto es que el hecho se prueua de ambas partes) mas vna della es mas probable entonces en las cosas ciuiles esta obligado el Iuez a dar sentencia por la parte que mayor probro, assi lo tienen todos, y es la razon, porque esta obligado a juzgar segun los meritos del proceso. Mas en las cosas criminales puede seguir el iuez la opinion menos probable en fauor del reo dexando lo mas probable; y a mi parecer tiene obligacion precisa a ello, por que aqui nos es el derecho de la parte claro, sino oscuro. Item por que para condenar, deuen ser las prouangas mas claras que la luz del medio dia ex l. sciant cuncti, C. de probat. y aqui no lo son, y seria costeribile, que pudiendo dexar de condenar a vno à muerte, el Iuez le condenasse, loqual deue hazer a mas no poder.] It ille, qui postea licet doceat quod iudex teneatur sequi opinionem probabilem, quando versatur circa ius, tamen statim subdit. [Mas ha le de adherir que en fauor del reo ha fe de seguir la opinion menos probable, como que da dicho.] Vnde apparet, vt dixi secundum Villalobos, iudicem sequi debere opinionem probabilem circa ius in fauorem rei; si contraaria sit probabilior, & ita etiam docet Emmanuel de Moure opus. 1. de enal. & incantat. sess. 1. c. 2. n. 25. ubi sic ait. Reus habens pro se opinionem probabilem quamuis contra se probabilior, non nisi inique contra iustitiam commutatiuam damnabitur iuxta probabiliorum, non vero absoluetur iuxta probabilem. Sic ille.

6. Non desinam tamen hic adnotare Bonacium tom. 2. de legib. disp. 2. q. 5. punct. 1. n. 15. contrarium docere: ita enim ait. Ego non improbabiler censo eandem doctrinam applicari posse causis ciuilibus & criminalibus, ita in opinione aequè probabilis ex parte iuris liberum se iudici sequi quam maluerit opinionem. In opinione uero aequè probabilis ex parte facti, iudicem posse partem partem imponere, nisi aliter ferat consuetudo, vel decreta. Sic ille quem sequitur Alphonsus de Leone in tract. de officio & potest. confess. part. 1. recoll. 2. n. 182. quando diuersitas opinionum versatur circa ius.

7. Sed absolute ego existimo non esse recedendum ab affirmatiua sententia, quia gratis asserit Bonacius, eandem rationem militare in causis criminalibus ac in causis ciuilibus, nam, vt optime oberrat Martinez in p. 2. r. m. 1. q. 19. art. 6. dub. 6. concl. 2. & alij, in moralibus alterius rationis est agere de vita, aut de bonis temporalibus. Verum quia sententiam Bonacius, quando opiniones versantur circa ius, docet etiam Ioannes Sanctius in selectis disp. 44. n. 12. non audeo illam tantquam improbabilem refellere, nimis tamen durum videtur, cum possit iudex absolueret reum, stante opinione probabilis in eius fauorem, velle illum ad mortem damnare. Verum si, vt dictum est, opiniones versentur circa factum, omnino contra Bonacium assero iudicem non posse damnare reum secundum opinionem probabilem, relicta opinione probabilis in eius fauorem. Et ita docent Doctores citati.

RESOL. XXII.

Vtrum vnus ex Iudicibus, ad quos eiusdem causa decipso spectat, possit contra proprium sensum iuxta alterum Collegae opinionem sententiam ferre?

Pro quo in §. 1. huius Resolutionis prius duo supponatur. Et an iudex in iudicando possit sequi opinionem probabilem, qua versatur circa ius, relicta probabiliori? Ex part. 1. tr. 2. & Misc. 2. Ref. 60. §. 1. De

1. DE hoc casu olim interrogatus fui à Clemen-
te Merlino Sacrae Rotae Auditore, & tunc
respondi, quòd si vnus Iudex suam sententiam profer-
ret, postea tamen postea deponere propriam conscientiam,
ac secundum opinionem alterius Iudicis ferre
sententiam. Sed hanc difficultatem magis clarè nunc
inuenio pertractatam ab amicissimo Patre Bardi de
Conscientia. disput. 4. cap. 28. vbi num. 2. recitè aduertit
quòd hoc duobus modis formari posse. Primò
inquiendo, an Iudex iste possit adherere opinioni
sui Collegae, & hoc ob auctoritatem illius, deponen-
do tamen & relinquendo propriam sententiam, &
iudicando veriorè opinionem sui Collegae per ra-
tiones extrinsecas, nempe per illius auctoritatem.
Secundò, an Iudex retinendo proprium sensum, con-
tra illum possit sententiam ferre, sequens dictam
alterius Collegae, atque ad eò conscientiam deponere,
non relinquendo tamen propriam opinionem,
sed putando licitum sibi esse adherere dictis alterius
Iudicis, eisdemque causae definitionem committere?

2. His suppositis asserit Pater Bardi posse ab vno
ex Iudicibus deponi conscientiam, alterius Iudicis
opinionem sequendo, si illam existimet probabilem,
& tutam in praxi, relinquendo propriam sententiam,
& fidem alteri praestando, qui creditur doctior, & pe-
ritior, &c. priori illo modo, qui est declaratus. Probat
conclusio ex his, quae supra diximus de electione
opinionum, & in hoc casu particulari melius interdum
faceret Iudex adhaerendo alterius Collegae opinioni,
quem existimat in his materiis magis doctum, verita-
tisque quam proprium dictamen.

3. Secus verò dicendum est in secundo casu, nam illi-
citur esset proferre sententiam iuridicam contra pro-
prium sensum non depositum, sequendo alterius Col-
legae dictamen, eo posteriori modo qui explicatus est.

4. Probat hoc secundum dictum, nam Iudex si
modo explicato procedit, non satisfaciit proprio mun-
neri, imò contra illud agit: ergo non poterit contra
proprium sensum iuridicam sententiam ferre iuxta
dictamen alterius Collegae: Pater consequentia si ve-
rum est antecedens; nam vnusquisque ex iustitia tenet
procedere secundum regulam proprii officij: an-
tecedens autem, in quo huius controversiae difficul-
tas consistit, probatur sequenti diuersu. Munus Iudicis
est se gerere secundum intentionem, & finem il-
lum, ob quem Respublica ipsam constituit ad conser-
uationem boni communis: at Respublica in constitu-
endis Iudicibus, & in tradenda eisdem potestate iudicandi
vult, vt vnusquisque cum sinceritate dicat,
quid sentiat; aliter si Iudex iuxta alterius sensum iudi-
casset, non ipse, sed alius, cuius sententia ducitur, esset
Iudex, & sic totum Tribunal constans ex pluribus
Iudicibus: verbi gratia, ex tribus; seu quatuor reduci
potest ad vnum tantum Iudicem, quod est contra fi-
nem intentum à Republica; imò dico ego destruetur
essentia ferendi sententias, collegialiter; nam id vi-
detur necessarium, quia, vt inquit Scipio Rouitus in
consilijs suis consil. 8. num. 10. praesentia vnus potest
trahere alios in suam sententiam, & potest trahi in
aliorum sententiam.

5. Et ita hanc sententiam nouissimè amplexus est etia
Pater Iacobus Ragius de Regimine Regularium cent. 2.
tr. 6. dub. 144. n. 3. Et haec omnia à Iudicibus menti ten-
enda erunt, nam sapienter in praxi euenire poterunt.

6. Sed hic obiter, & remissuè quaeram, an Iudex in
iudicando possit sequi opinionem probabilem quae ver-
satur circa ius, relicta probabiliori? Eminentissimus Do-
minus meus Cardinalis Lugo de Iust. rom. 2. disp. 37.
sect. 10. n. 115. nominatim contra me negatiuam sen-
tentiam tenet. Sed ego non discedo à sententia affirmati-
ua quam docti, putando illam esse probabilem.

Tom. VII I.

7. Et ita tenent Rua, Martinez, Aluarez, Morla,
Delrius, & alij, quos ego citauit in part. 2. tract. 13. re-
sol. 3. quibus nunc addo me citato doctissimo Patre
de Lugo de princip. Theolog. moral. part. 1. de conscient.
cap. 3. q. 8. num. 66. Caspensem in Curs. Theolog. tom. 1.
tract. de conscient. disp. 3. sect. 8. num. 5. & seq. Faguin-
dez de Iustit. lib. 5. cap. 18. num. 4. Petrum à Sancto Ioseph
in Idaa Theol. moral. lib. 19. cap. 3. resolut. 4. §. 5.
& me citato Dicastillum lib. 2. de Iust. tract. 1. disp. 5.
dub. 3. num. 181. Texedam in controu. Theol. moral. tom. 1.
lib. 1. tract. 2. controu. 7. n. 7. Hurtadum tom. 2. tract.
vlt. resolut. 6. num. 274. me citato Possentium in resolut.
99. moral. vers. Iudex num. 10. & 11. me citato Lessium
in resolut. variar. post. 1. 2. D. Thoma. verb. Professus, cas.
13. num. 32. Ioannem de Soria in Epilogo summarum
part. 2. tract. 2. sect. 1. disp. 2. de Iudice fol. 561. & me
citato Martinum de San. Ioseph de Ordine Iudicario
cap. 18. num. 4. Hacquedum controu. Theol. tom. 1. tract.
de conscient. controu. 18. §. 3. Samuelliū de elect. tr. 3.
disput. 4. controu. 17. conclus. 3. num. 1. me citato Escobar
in Theol. moral. tract. 6. exam. 6. cap. 6. num. 14. & in 2.
editione Lugdunensi num. 45. & alterum Escobar Iu-
ristam me citato de Confess. solicitan. part. 2. quest. 2. §. 1.
n. 28. Cutellium in addit. ad pract. Mancini appendic.
de opinione probabili dub. 6. Cornejum in part. 2. D.
Thoma. tract. 8. q. 19. disp. 3. dub. 6. num. 8. Serram in 1. 2.
D. Thoma. tom. 1. quest. 19. art. 6. dub. 4. ad 2. argum. &
in 2. 2. tom. 2. quest. 6. art. 3. dub. 2. conclus. 7. & quest. 7. 1.
art. 3. Gasparem Hurtadum de Iust. & iur. disp. 1. de
Iudicio forensi diff. 19. & de actibus humanis disp. 4.
diff. 21. & me citato nouissime Machadam de Perfe-
cto Confess. tom. 1. lib. 6. part. 2. tract. 1. docum. 7. num. 3. &
me citato Guazzinum in tract. moral. lib. 2. defen. 3. c.
26. n. 20. & me citato Larream in Allegat. fiscal. part. 1.
allegat. 6. n. 11. Pasqualigum nostrum in moral. decis. 5.
Medinam in part. 2. quest. 19. art. 6. conclus. 2. Salam in
part. 2. quest. 8. disput. vn. sect. 6. num. 70. qui notat esse
communem Theologorum.

3. Videat modo Eminentissimus Dominus Cardina-
lis de Lugo quot sapientissimos viros contra se ha-
beat apud quos inuenies soluta omnia argumenta ab
ipso, & aliis in contrarium adducta. Vnde ex his ego
infero à fortiori cum Francisco Lugo de conscient.
part. 3. cap. 3. quest. 8. num. 66. & Sancio in Select. disp.
44. num. 54. posse Iudicem vt libuerit iudicare in his
casibus; An fructus industriales mistos bona fide con-
sumptos, possessor bonae fidei factus inde ditior te-
neatur restituere? Secundò, nam filij reorum laesae
Majestatis Diuinae, vel humanae, geniti ante parentum
crimen, efficiantur poenis iure statutis in eorum filios?
Tertio, num infantes expositi reputentur filij legiti-
mi, vel illegitimi? Quarto, An Insuperatus possit
acquiri praescriptione? Quintò, num Pater teneatur
filiam naturalem dotare? Sextò, num protestatio an-
nuller actum sequentem? Septimò, num tempore pe-
ctis possit fieri testamentum cum minori testium nu-
mero? Octauò, num collatio beneficij facta vel infan-
mi, vel irregulari sit ipso iure nulla? Nonò, num Epi-
scopus dispensare possit in impedimentis matrimo-
nium dirimentibus, quoties impedimentum est oc-
cultum, & ad Papam, vel alium habentem potesta-
tem dispensandi non patet recursus ob paupertatem,
vel alias causas, & ex separatione matrimonij seque-
retur scandalum? Decimò, An hodie stante Tridenti-
no session. 24. cap. 1. de Reformat. si beneficiatus
contrahat matrimonium sine Parocho, vel testi-
bus, amittat ipso facto beneficium? Quapropter
in his, & similibus poterit Iudex iuxta quam ma-
luerit opinionem iudicare. Imò nunc secundum vnā,
nunc secundum aliam, nisi varietas pariat scan-
dalum.

Quae hic est
supra res. 20.
& in res. 21.
& infra in
res. 25. §. Sed
quia, ad me-
dium, à veris.
Vnde, & in
tom. 7. tr. 6.
Res. 16. paulo
post initium,
& in tom. 9.
tr. 2. Res. 37.
§. vlt.

Sup. his, & se-
re sup. omnia
bus casibus
seqq. in hoc
§. cum eodē
Sancio tan-
tum hic ci-
tato in res. 1.
not. praeteri-
ta, §. vlt.

