



Thesavrvs|| Locorum|| Commvnivm|| Jvrisprvdentiaē

Barbosa, Agostinho

Lipsiæ, 1697

Cap. VII. Malum, Malus.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-80071](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-80071)

VIII.

Mala fide superveniente præscriptio interruptur, gloss. in cap. fin. de præscript. & c. possessor. de R. I. in 6. Bart. in l. naturaliter. col. 2. vers. qværo utrum superveniens defectus. ff. de Usucap. faciunt notata per Felin. in c. illud num. 3. de præscript. Balb. in tract. de præscript. sub rubr. de præscript. rer. mob. vers. quib. mod. interrupt. n. 50.

IX.

Mala fidei præsumptio purgatur cursu triginta annorum. Bart. in l. fin. in fin. C. unde vi. Jaf. in §. sed ista. num. 100. Inst. de act. & conf. 5. col. fin. in fin. conf. 72. col. 2. vol. 1. & conf. 209. col. 2. in fin. vol. 2. Dec. consil. 267. col. 3. & conf. 272. col. 5. Curt. jun. conf. 52. col. 4. Caltr. conf. 169. col. 2. vol. 1. ubi ait post lapsum temporis malam fidem allegari non posse, ad idem faciunt notata à Menoch. lib. 3. de præsumpt. præf. 130. n. 17. & 18. idque adeo verum esse nonnulli existimant, ut nec mala fides præcedens præscriptionem bonæ fidei acqvisitam per spatium longissimi temporis tollere queat, Dec. in l. traditionibus. col. 3. num. 11. & 12. C. de pact. & conf. 496. col. 2. circ. med. & consil. 678. Salic. in l. 2. col. fin. C. de serv. Bald. conf. 370. vol. 3. Boer. decis. 39. n. 7.

Declarat, hoc tum demum verum esse, si mala fides sit præsumpta. Si enim vera adesset mala fides, ea nunquam tollitur neque purgatur per aliquem temporis lapsum, etiamsi sit longissimum memoriamque hominum excedens, Bart. in d. l. fin. C. unde vi. Vult. 1. conf. Marp. 22. n. 88.

X.

Mala fide agit qui cum pupillis contrahunt sine tutorum auctoritate. l. quia quolibet 27. ff. de contr. empt. 5. Bart. in l. 2. §. si quis autem pupillo. ff. eod. Dec. in l. pupillus. n. 2. ff. de R. I. Vult. 3. conf. Marp. 29. n. 174.

CAP. VII.

Malum, Malus.

Axioma I.

Mala omnia perpeti melius est quam consentire malo, cap. 1. 22. quæst. 5. & cap. si quis convictus. 7. 22. quæst. 3. nec quicquam oberit si dicatur, quod quæ propter necessitatem fiunt videantur fieri licite, cap. quod non est licitum 4. de R. I. cum necessitas legem non habet, cap. sicut 11. distinct. 1. de consecrat. Intelligendum enim erit hoc de necessitate, quæ reperitur in auctoritate, veluti est necessitas vitæ, hanc enim excusare patet ex cap. quis per necessitatem 3. extr. de furt. cap. quicquid 26. cum seq. de consecrat. dist. 5. ad evitandum enim majus malum, minus quandoque malum Ecclesia tolerare consuevit, c. requisivit de despons. impub. Farin. 1. decis. 107. n. 5. non autem trahendum ad alia, veluti adulterium & similia crimina. l. palam 43. §. non est 5. ff. de rit. nupt.

II.

In malo nemini est obediendum, cap. qui omnipotentem 95. & cap. qui resistit 97. 2. quæst. 3. gloss. in cap. Salonitana. verb. president. distinct. 63. Pacian. 1. conf. 164. n. 152. hincis qui malum

avertere potest, nec avertit, tam est in culpa, quam qui malum perpetravit. Philip. Matth. ad l. 50. de Regul. Jur. n. 13.

III.

MALE agens odit lucem, l. 1. §. 10. vers. tria lumina. ubi gl. ff. de ventre inspic. l. donatio 25. ubi gloss. verb. occulte. C. de donationib. cap. consuluit. 24. ubi gloss. verb. qui male, de offic. deleg. cap. perniciosam. 21. 18. quæst. 2. cap. 1. ut Ecclesiastic. benefic. cap. cum ex injuncto 12. de heretic. Surd. consil. 132. num. 24. Unde quæ occulte & clandestine fiunt, suspitione non carent, d. cap. 1. §. cum enim. ubi gloss. verb. occulta, d. cap. consuluit. §. ne verò, cum similibus. citatis à Tiraq. de pœnis temper. causa 11. n. 11. & de retractu tit. 2. in præfat. a num. 13. Menoch. de præsumpt. lib. 4. præf. 12. num. 7. Mascard. de probat. conclus. 815. num. 33. sicut à contrario ea, quæ in conspectu aliorum & palam fiunt, sunt ab omni sinistra suspitione aliena. l. non existimos 54. vers. & multum refert. ff. de administr. tutor. l. explicitio 1. §. fuit quæsum 13. & ibi Rip. ff. ad SC. Trebell. Menoch. de arbitr. casu 244. num. 1. cum seqq. add. & Ludov. Gomez. ad §. ex maleficiis. Inst. de action. n. 21.

VI.

MALE parta male dilabuntur, Ant. de Butr. consil. 33. num. 2. & 3. ubi infert, quod dominus non participat injuste quæsitæ per servum, nec frater injuste quæsitæ per fratrem, nec socius injuste quæsitæ per socium, refert. Cardin. Tusch. præf. conclus. tom. 5. lit. M. conclus. 25.

V.

MALA non sunt facienda, ut inde veniant bona, Apost. ad Rom. cap. 3. v. 8. relatus in cap. extuarum 2. de sortileg. cap. super eo 4. de usuris [gloss. in l. qui sub pretextu. C. de SS. Eccles. & in c. magna. ne Cleric. vel mod.] Tiraq. de pœnis temper. causa 52. num. 8. Palat. in repet. c. per vestras 7. de donat. inter virum & uxorem. notab. 6. n. 2. & 3. Surd. consil. 574. num. 19. [Hering. de molend. quæst. 11. num. 53. cum seq. Permittenda tamen quandoque sunt mala ut eveniant bona. arg. Matth. 19. vers. 3. & similia, quæ ex legibus Moisaicis recenset Zepper. d. tract. c. 9. arg. l. virtus 7. ff. de LL. Ob fructum enim bonorum nonnulla mala sunt devoranda, sicut de conjugio dicebat Menander apud Clem. 2. Strom. Unde Cicero in omni re injustum esse ait, si exaggerentur mala, taceantur bona; in plerisque enim ita comparatum est, ut aut hæc cum illis sint habenda, aut illa cum his amittenda

tenda, Aenif. 1. *relect. polit. cap. 1. sect. 12. n. 8.* Neque id Legislatori vitio dandum est, sed laudi potius, qui rectum clavum tenendo fluctuantem Reipub. naviculam à naufragio servare, in portum tranquillum redactam restaurare, coeloque sereno, contra tempestates futuras prae munire divino adjutus auxilio pro virili enitur. Qvin &, quod directo non poterat, cursu per obliquum inflexo, sensum obtinere studet, puta vel contrarium factum, quod etiam sibi magis placere vel ipsa testatur permissione laudando. 1. 1. §. *licet ff. de perir. & comm. rei vend.* vel quæ aliis recte viventibus conceduntur, & ad quæ naturali appetitu ferimur nonnihil amputando vel præcidendo. *arg. l. fin. vers. filius. C. de natur. liber. & Nov. 47. cap. fin.* vel metas & limites, quoad ejus fieri potest, ne nimia indulgentia ad extrema deveniatur, præfigendo, *arg. Nov. 89. cap. 12. l. 26. Cod. de usur. Politey. Ordn. des H. Reichs zu Frankfurt/ de anno 1577. tit. von wucherlichen Contracten. Exod. 22. v. 25. Levit. 25. v. 35. 42. & 44.* vel similibus salutaribus remediis, quæ prudens circumstantiarum consideratio administrabit. *add. Hot. tom. recept. sent. lib. 3. cap. 12.* Viderint igitur, quid supremo omnium Judici responsuri sint, qui lupanaria, mendicos otiosos, piratas, Judæos &c. quæstus tantum & ararii replendi gratia fovent. *Bornit. de arario, lib. 8. c. 1.*

VI.

MALORUM consortia sæpe bonos corrumpunt, *cap. sepè 12. 28. quæst. 1. Tiraq. l. 5. connub. part. 5. gloss. 1. n. 21. Camil. Borell. in addit. ad Bellugam in speculo Principum, rubr. 11. §. Viso, lit. C. vers. item hereticus.* Malorum enim hic mos est, & quidem perniciosissimus, ut nunquam sint sibi ipsis solum mali, sed venenum suum quæquaverfus latissime spargant in omnes. *Oldendorp. class. 7. art. 2.*

VII.

MALUM omne nascens facile opprimitur, inveteratum fit plerumque robustius, ut ex Cicerone, Veteri, novoq; Testamento comprobatur Campan. *in diversorio Juris Canonici, rubr. 12. c. 8. n. 8.* *add. Text. in l. nominationum 45. C. de decur.*

VIII.

MALUM minus eligendum de duobus malis; nam accidentaliter & secundum quid perplexis inter duo, quorum alterum necessario est facturum, & utrumque arbitratur esse peccatum, justè potest, & tenetur eligere quod sibi videtur minus,

ut majus evitet, *cap. duo mala 1. 13. disp. c. si aliquid 6. 22. quæst. 4. D. Thom. 1. 2. q. 19. art. 6. ad 3. ubi Medin. quæst. 1. Cordub. in suo quæst. lib. 3. q. 4. ad fin. Egid. conf. 9. n. 11. ad finem. Valent. 1. 2. q. 14. puncto 5. ad 2. Vasq. ad d. quæst. 19. disput. 60. c. 2. n. 6. Menoch. illustr. c. 48. n. 2. Tiraq. de nobilit. c. 31. n. 547. Thom. de Thomasser. in floribus legum. reg. 93. Menoch. de præsumpt. lib. 5. præf. 2. n. 24. Azor. Instit. moral. p. 1. lib. 2. cap. 18. quæst. 5. Cardin. Tusch. tom. 5. lit. M. conclus. 26. Fr. Emman. in sum. tom. 2. c. 51. n. 6. Soar. tom. 4. de Pænit. disput. 4. sect. 10. n. 4. Molin. de just. tract. 2. disput. 335. sub n. 30. Sayr. in clavi Regia, lib. 1. c. 13. n. 30. Sanchez. de Matrim. lib. 2. disput. 39. sub n. 12. vers. ad quartum, & lib. 7. disp. 11. n. 15. Narbona l. 20. gloss. 17. tit. 1. lib. 4. Recop. respectu enim majoris mali minus habet rationem boni, secundum Henrîq. in sum. lib. 12. cap. 6. §. 7. lit. F. Turrec. in d. c. duo mala, sub n. 1. Covar. de sponsalib. p. 2. c. 7. §. 2. n. 9. Less. de justit. lib. 2. c. 23. n. 21. Nam licet actio illa sic eligendi minus malum ex duobus, sit in se & absolute in illud minus malum existimatum libera, & ita sit libera naturaliter, ut ajunt, & in genere entis: tamen prædicta eligendi actio non est moraliter, & ut ajunt, in genere moris libera, in ordine scilicet ad majorem culpam vitandam, quia supposito, quod eam vitare aliter nequit, nisi per admissionem minoris mali, jam hoc non potest moraliter vitari, ac proinde nec dicitur liberè amari, ac tandem nec in eo peccari, cum constet ad inducendum peccatum necessariam esse utramque libertatem; nempe illam, per quam feratur voluntas in objectum malum, quod secundum se ipsum naturaliter, & absolute loquendo, sit eligibile, & rursus illam, per quam feratur in illud, ut possibile vitatur moraliter, id est, in ea occasione, in qua moraliter possibile sit illud vitari, juxta ea, quæ de requisitis necessariis, ut peccatum dicatur voluntarium, tradunt D. Thom. 2. 2. quæst. 13. art. 6. in corpore, & post alios Cardin. Tolet. in sum. lib. 3. cap. 1. vers. alterum, pag. 2. Sicq; in effectu quando necessitas cogit in alterutrum malum eligere, tunc eligens minus malum, nihil aliud formaliter facit, quam implere præceptum pluri faciendi præcepti de majori malo vitando; unde cum hanc electionem minoris mali faciat ex præcepto, non potest in eadem censeri peccator, ex regulâ quod quis 25. de Reg. Jur. lib. 6. consonat text. in l. justè possidet 11. ff. de acquir. possess. cum similibus. [D. D. Danhavv. in analysi paradoxor. Cice-*

ronis pag. 50. concedit hoc axioma de malis dolorificis, non de moralibus, de quibus *δυστυχίας* negat.]

Amplia procedere etiam in lege humana, ita ut electio minoris mali ad vitandum majus, non solum licita sit privatis juxta supra resoluta; sed etiam lege humana; sic enim concluditur ex regul. text. in l. ult. in fin. C. de fidejussor. & in l. legis virtus 7. ff. de legib. & in cap. omnis 4. 3. dist. & in cap. 2. ad fin. 13. dist. & in cap. hac ratione 9. in fin. 31. qvæst. 1. junctis his, quæ circa justitiam & potestatem legis humanæ ad permitenda minora mala, ut impediuntur majora, resolvunt D. Thom. 1. 2. qvæst. 39. art. 3. ad 3. & 2. 2. qvæst. 10. art. 11. Castro de lege pæn. lib. 2. c. 9. Covar. de sponsalib. p. 1. c. 4. in princ. sub num. 9. & var. lib. 2. c. 4. à n. 11. Tiraq. l. 9. connub. n. cum seqq. Azor. Instit. moral. p. 1. lib. 5. c. 5. qvæst. 5. Sanchetz. de Matrim. lib. 2. disp. 39 sub n. 2. Soar. de legib. lib. 3. c. 15. & 16. hanc legis humanæ potestatem deducentes ab ipsa lege æterna, & naturali; dum scilicet hujusmodi leges, licet perhibeant omnia peccata, & per consequens ea committentes semper obligentur in foro conscientiæ, tamen non omnia puniunt, nec puniri jubent in foro externo, & in hoc seculo: sed potius multa permittunt in hoc sensu, ne majora bona impedirentur, vel mala majora sequerentur. Id quod explicat cæteris melius Soar. d. cap. 15. ubi num. 5. respondet ad locum Augustini de libero arbitrio, lib. 1. c. 5. & 6. dicentis legem æternam nullum peccatum permittere.

Qvæstio difficilis est, an possit quis suadere, consulere, & inducere alium ad eligendum minus malum, quod à parte rei malum fuerit, ad avertendum majus malum à parte rei tale, quod aliquis ex malitia sua patrare decreverat, veluti si ad vulnus inferendum, vel ad aliam mitiorem vindictam inducam illum, qui graviolem de alio sumere nempe illum interficiendo decrevit? Sunt enim aliqui Doctores, qui hanc inductionem, suasionem, & consilium reprobant, intelligentes id sine peccato fieri non posse, cum formaliter involvat, ut ipsi credunt, cooperationem in malo, quæ nunquam licita esse potest, juxta illud, & agentes, & consentientes &c. de quo sup. libro primo. cap. 47. axiomat. 9. nec possint fieri mala, ut eveniant bona, aut minora mala, juxta illud Pauli ad Rom. 3. Solumque concedunt iidem Doctores, posse alterum alteri sic ad peccandum pa-

rato offerre materiam minoris mali, eamque simpliciter eidem proponere, intelligentes in hunc solum sensum excusari Loth, nempe, si dicamus eum, dum obtulit filias suas abusui impiorum, non induxisse illos, nec filias ad stuprum, sed solum simpliciter proposuisse materiam minoris mali, sicque procedere locum Petri Ap. 2. ep. c. 2. dum eundem Loth justum vocat, dicens, Loth unum justum à nefandorum injuria liberatum à Deo fuisse. Hanc itaque distinctionem inter inductionem & suasionem minoris mali, & inter simplicem propositionem materiæ minoris mali, facit Cajet. 2. 2. qvæst. 78. art. 4. & alii, quos refert & sequitur Tolet. d. pag. 2. Covar. d. num. 9. prope fin. Juxta eandem distinctionem intelligens excusandum esse Judam, de quo Genes. cap. 37. quasi non induxerit, nec suaserit fratribus venditionem fratris Joseph, sed solum illam proposuerit eis, ut materiam minoris mali, ad avertendum majus, nempe occisionem ipsius fratris. Ulterius idem Covar. loco proximè citato intelligit, Ruben Genes. d. cap. 37. usum fuisse sola simplici propositione prædicta, dum animo evitandi idem homicidium dixit eisdem fratribus; *Non occidamus, sed proficiamus in cisternam veterem.*

Verum alii multò melius concedunt, non solum prædictam simplicem oblationem & propositionem materiæ minoris mali, sed etiam formalem illam suasionem ipsius ad majus avertendum, ex quorum numero fuerunt Innocent. in c. super eo. col. 2. de usuris. Cajet. meliori consilio ductus, in summa. verb. Tyrannus. & tom. 2. opusc. tr. 31. c. 13. in solut. dubii 3. Adrian. & alii, quos refert & sequitur Nav. in Manu. c. 14. sub n. 40. & cap. 17. n. 263. n. 9. cum seqq. Lessius de justitia, lib. 2. c. 13. n. 19. & lib. 4. cap. 3. à n. 33. adducentes textum, quem sic intelligunt, inc. si quod verius, vers. si enim 33. qvæst. 2. & in cap. 2. vers. hinc etiam 13. dist. indeque resolventes, & deliberato hominem occidere, fraderi posse aliam mitiorem vindictam, videlicet vulnus non lethale; rursus & volentem committere adulterium, vel furtum grave, induci posse ab alio, ut committat solum simplicem fornicationem, aut furtum levius: præterea & eum, qui non vult subvenire extremè indigenti, induci posse, ut illi subveniat saltem dando ei mutuum sub usuris, quod minus malum est. Ratio hujus resolutionis ea est, quia sic consulens, suadens, aut inducens ad minus

minus malum, non tendit ad hoc, ut minus malum fiat absolute, prout in se est obiectum malum, & peccaminosum, nec illud absolute approbat, & petit in hoc sensu; id enim esset illicitum pati, ac facere, cum involveret formalem cooperationem in malo: In quo casu procedere poterunt fundamenta primæ contrariæ sententiæ; sed solum petit formaliter commutationem minoris mali pro majori, & quod illud huic præferatur, licet id non semper exprimitur. Et cum ita rogatus decreverit omnino alterum malum facere, & ita jam per se ductus sit ad peccandum, dici non potest eo consilio, & suasionem minoris mali denuò duci, ut peccet, sed ut culpam minuat per desistentiam à majori peccato, quæ absque ulla cooperatione formaliter intenditur in suasionem minoris mali à suadente, alioquin hoc etiam dissuasuro, & impedituro, si posset absque majori, vel pari commodo. Quam rationem præstant Doctores proxime citati.

Quæ retenta sententia, non obstant, quæ pro prima contraria supra adduximus: ad illud enim de culpa, quæ imponitur Loth in illa filiarum prostitutione, minus malum continente, respondetur dupliciter. Primo quidem negando peccasse Loth, & illum excusando, quia videlicet non obtulit filias Sodomitis, ut earum concubitu, tanquam minori malo, majus, nempe Sodomiam, repensaret, nec animum habuit, ut filia prostituerentur; sed ut eorumdem furentium impetum hyperbolica summisione frænaret, declarans hoc modo, quàm sibi molesta esset immanitas sceleris, & injuria quam attentabant adversus hospites à se receptos, prout alioquin, ut ostendamus, quàm agere feramus aliquid effici, dicere consuevimus, prius me interficias, quàm hoc facias. Quæ ratione eundem Loth à peccato excusat Cajet. in *Comment. ad d. cap. Genes. 19.* sequitur Molin. d. *disput. 335. num. 12.* non improbat post Perer. Tolet. d. c. 37. pag. 1. ante med. firmat Less. d. cap. 13. num. 20. Sicque juxta hanc rationem procedere poterunt dicta per Chrysost. *Homil. 43. in Genes.* & per Ambros. *lib. 1. de Abraham, c. 6.* dum laudibus celebrant facinus Loth. Ultra quam quod idem Loth, juxta eosdem Doctores, (contra Pererium in hac secunda ratione aliter sentientem) potest excusari ex quadam animi perturbatione, & ardenti cupiditate defendendi hospites ab illa injuria temeraria, ut qui

mente sic turbata, & indeliberata processit, à culpa illinc extenuata liberetur; quod intelligere oportet, ut scilicet liberetur in totum, vel in parte, prout hæc animi perturbatio, & passio in totum, vel in parte excluderet voluntarium requisitum ad peccatum, juxta tradita per Thom. 1. 2. q. 77. art. 6. cum seqq. Tolet. in *sum. lib. 2. c. 1. pag. 2. vers. alterum.* Azor. *Instit. moralium. tom. 1. lib. 4. c. 19. quest. 4.* Secundo responderi potest, & forsitan melius, fatendo quidem Loth peccasse, sed contendendo hujusmodi peccatum non processisse ex eo, quod minus malum suaderi non possit ad vitandum majus, (illud enim suadere sine alia extrinseca, & novicia circumstantia peccatum non est, juxta communem absolutionem) sed processisse ex eo, quod in hac suasionem intervenit alia circumstantia extrinseca, nempe detrimentum tertii, id est, filiarum. Quæ quidem circumstantia interveniente, peccat si suadens minus malum, etiam ad vitandum majus, ut bene ad limitandam hanc nostram sententiam advertit Molina *sub d. n. 12. juncto n. 9.* & Lessius *n. 20.* & non infra latius.

Quæ quidem nostra sententia sic ab impugnationibus defensa adeo vera est, ut procedat non solum quando ex suasionem minoris mali avocanda sit mens alterius à malo majori: sed etiam quando eo modo intenditur illud impediri, quavis mens illius non sit mutanda, quippe quod formalis ratio, per quam hujusmodi suasio excusatur, posita est in ea commutatione, & præelectione minoris mali, ut medio, propter obdurati malitiam necessario ad impediendum majus, juxta supra resoluta. Ergo satis erit, quod ex parte suadentis detur hic animus commutandi, & præcligendi minoris mali, imo mali æqualis, velut cujusdam illecebræ obtenta, ut, dum circa illam obduratus occupatur, possit majus malum impediri: & quod ex parte materiæ concurrat sufficiens dispositio, & probabilis spes impediendi prædicti mali majoris, aut æqualis, quavis avertenda non sit mens alterius ad illud patrandum obfirmati, cum hæc mentis aversio habeat se ut extrinseca, & accidentalis respectu prædictæ suasionis, & ideo nihil ponat, nec tollat in ejus bonitate, & justitia. Unde merito hic resolvit Lessius d. *lib. 4. cap. 3. num. 34.* inde bene inferens justam fuisse suasionem, quæ Ruben fratres volentes occide-

occidere Joseph induxit, ut dimitterent in cisternam veterem, & ibi sinerent fame mori, *Genes. cap. 37.* & ita suavit æquale peccatum, ut hac via, licet fratres persisterent in ea prava intentione mortis per famem inferendæ, tamen ipse Ruben hunc effectum impediret aliunde, videlicet subducendo clam à cisterna eundem Joseph, ut constat ex verbis ejusdem *cap. 37. Hoc autem dicebat*, scilicet Ruben, *volens eripere eum*, scilicet Joseph, *de manibus eorum, ut redderet patri suo.* Qui intellectus aptior est illo, quem ad eundem locum tradit Covar. *de spons. parte 1. cap. 4. in princip.* dum sentit, Ruben ibidem egisse de prædicta projectione in cisternam tanquam de minori malo; ad vitandum majus, scilicet occisionem Joseph; fallitur enim Covarruvias ex modo dictis, juxta quæ constat, eandem projectionem ibi consideratam fuisse, ut referentem occisionem ejusdem Joseph, quamvis diverso medio, nempe fame ab occisoribus fratribus in cisterna procurandam, arg. text. *in cap. pace, 86. distinct.* Suavit igitur Ruben non minus, sed æquale malum, prout justè potuit, ut ita ab alio æquali malo fratrem alioquin non liberandum, subduceret interim, & liberaret, juxta supra dicta.

Ad eundem modum suadere possumus volenti occidere proximum, quod prius exspoliet ejus domum, vel abigat pecora, ut interim illum, alioquin non liberandum, subducamus; prout etiam possumus volenti prodere urbem, suadere ut prius expillet ejus ararium, ut interim aliunde, videlicet convocatis defensoribus, proditio impediatur. Quæ etiam ratione captus à latronibus potest eis suadere, ut insequantur alium quendam, si suadens certò sciat illum evasurum ratione celeritatis, vel ob insidias eo loco positas ad capiendos latrones, ut ipsemet captus possit interim fugere, ut bene observat Lessius.

Limitatur tamen hæc nostra communis resolutio, ut procedat solum quando suasio minoris mali facta fuerit absque præjudicio tertii, non vero ut procedat cum dicto præjudicio in particulari, nisi tertius illud molestè non suscipiat, aut nisi fuerit alioquin obligatus ad illud suscipiendum, ut resolvunt Molin. *d. disp. 335. n. 9.* Lessius *dict. cap. 13. n. 20.* Et quidem meritò, nam ex dispositione privatorum non potest inferri tertio damnum, quod ipse nolit, aut non teneatur alioquin sustinere,

juxta regulam l. id quod nostrum est ii. junctæ regulæ l. factum 198. ff. de reg. jur. § 6, non debet, 23. eod. tit. lib. 6. & toto tit. C. ne uxor pro marito. & C. ne filius pro patre. Quæ sanè obtinent, etiam si per hoc damnum tertii vitaretur majus illud peccatum, in quo alter ex malitia sua obduratus persistit, cum possit, si velit, ab eodem abstinere; nam aliter ex eadem malitia commodum ex damno tertii resultans reportaret, juxta reg. text. *in cap. intelleximus 7. de iudicio, & in l. itaque fullo 12. in princ. ff. de furtis.* cum similibus. Secundum quam resolutionem peccabit ille, qui ad vitandum etiam majus damnum à latrone paratum, verbi gratia inferendum alicui, objecerit eidem latroni alium hominem divitem, de quo is non cogitabat, & suaserit, ut huic tanquam opulentiori inferat illud damnum, utpote minus comparatione ipsius, ut bene resolvit Lessius *d. c. 13. n. 20.* ex cuius tamen dictis id à nobis erit statim limitandum. Præterea secundum eandem resolutionem consequens patet; in quo peccaverit Loth, dum filias suas impiis objecit, ut majus malum hospitibus imminens vitaret, peccavit videlicet in eo, quia illas objecit cum damno suæ pudicitie; cum tamen ipsi de illis non cogitarent: non peccaturus alioquin, si hoc illarum præjudicium non obstat, etiam si eos ad illarum usum induceret, si ita intenderet majus illud malum avertere, quod alteri averti non posset, ut in specie observant Molin. *d. disp. 335. n. 12.* & Less. *d. cap. 13. n. 20.*

Dixi, cum dicto privilegio in particulari, quia si præjudicium non fuerit illatum tertio in particulari, & in individuo, sed in genere, tunc non reprobabitur electio illa, & suasio minoris mali: imò fieri poterit, juxta sententiam quam sequimur, veluti si dicto latroni firmiter quidem statuenti inferre damnum alterutri ex duobus, Titio, verbi gratia, aut Mavio, sed adhuc ancipiti circa personam, quam ex illis duobus in eo damno præferret, ego in genere absque particulari designatione alterius, qui opulentior est, & cuius respectu damnum illud minus est, & absque suasionem, quæ directè inclinet latronem in alterutrum, suadeam, illum non quidem rogando, ut huic potius, quam illi in individuo noceat; sed solum proponendo, & consulendo damnum, quod minus fuerit: etenim his terminis non fit injuria ei, cui minus damnum inferitur à latrone: nam in hujus mentem

mentem non revocavi aliquid, quod ipse etiam sic anceps non cogitaret; sed solum in genere docui minus malum in eo, & similibus obdurationis eventibus potius esse faciendum, quam majus, judicando quale sit minus comparatione personarum, quas latro in eum furandi finem mente revolve- rat. Ita resolvit in terminis Lessius *d. c. 13. n. 21.* sic intelligens dicta per Sot. *de Justit. lib. 4. q. 7. art. 3. prope fin.* & reprobandus Petrum à Navarra tenentem oppositū *l. 3. c. 4. n. 30.*

Dixi, nisi tertius damnum molestè non suscipiet, ut ostendatur, quod in his terminis poterit dicta svasio minoris mali fieri etiam cum damno tertii, in particulari designando, scilicet ejus personam directè, & in individuo: nam supposito quod ille, ut quia multum dives est, & conjunctus, verbi gratia, pater, aut mater, aut ascendens, vel descendens, aut alioquin amantissimus alterius, cui damnum alternativè paratur à latrone, non ferret molestè illud sibi potius inferri, jam censetur in eo damno consentire, ac proinde nulla ei fit injuria in svasione, & indicatione, juxta *reg. scienti. de Reg. Jur. lib. 6.* cum similibus. Et ita in terminis resolvit Lessius *d. cap. 13. sub num. 20.* Hujus tamen sententiam cautè limitabis, ut procedat in damno remisibili per illum tertium, & in quo ille possit consentire, secus in damno irremisibili per eundem, ut concluditur cessante illa ratione remissæ injuriæ; juncta *reg. text. in cap. cum cessante 60. de appellat.* cum similibus, & satis cernere potius in exemplo Loth, de quo suprà, in cujus terminis non parum verisimile est, filias ab eo prostitutas habuisse animi preparationem, ut patris vota submiserit, licet injustè, in seipsis adimplerent; & tamen quia dictum earum præjudicium, nempe propria pudicitia, non poterat ab illis remitti absque peccato, ideo Loth in hac minoris mali svasione reprobat à Doctoribus melius sentientibus, de quibus suprà.

Dixi tandem, nisi fuerit aliquo obligatus ad illud damnum suscipiendum, ut ostendatur, quod in his terminis svasio minoris mali fieri poterit etiam cum damno tertii in particulari, quia supposita ejus damni necessaria susceptione, ad quam tertius supponatur obligatus, jam ei non inferitur damnum injustum, nec formale, sed solum materiale & justum, & ita cessat contrariæ resolutionis fundamentum. Exemplum poni potest in eo, quem ut divitem, & furandam, verbi gratia pecunia, nul-

latus egentem, latroni designo nominatum, & in individuo, & ipsi potius damnum inferat, quam alteri, si in hac hypothese supponatur, quod alter, à quo illud avertere intendo, sit illi totum damnum congruo tempore repensurus, ita ut in eo non præjudicetur: hoc enim damnum ipse à me designatus permittere tenetur ex lege charitatis, ut in specie resolvit Lessius *d. cap. 13. n. 20. in fin.* & efficaciter deducitur ex regula, quod tibi non nocet, & alteri prodest, sustin. teneris, de qua in *l. 1. §. id. ajunt. ff. de aqua pluvia arcenda.* (Hæc ita ad verbum Pontificius Barboza. A cujus sententiis Collectores aequè hinc alieni sunt, ut Grammatici à verbo furanda. Sic autem sentiunt ex duobus malis culpæ non unum eligendum, sed utrumque cavendum esse *ad Roman. 3. c. 8.* D. Gerhard. *confess. Cathol. lib. 1. part. 2. cap. 2. pag. 233.*

CAP. IIX. Maleficium.

Axioma I.

Maleficia fieri malum est etiam propter exemplum aliorum. *l. 5. ff. ad L. Corn. de Sicar. inter-* est ergo Reip. ne delicta coalescendo *l. 6. C. de defens. civ. maneat impunita. l. si longius 18. ff. de judic. l. si ita 51. in fin. ff. ad L. Aquil. l. in delictis. 4. §. cum 4. ff. de Noxal. act. l. Stichum 95. in pr. ff. de solut. Nov. 77. cap. 1. cap. un. de pæn. in extm. Constit. Carol. crim. art. 5. quia peccatis debentur supplicia. Cic. lib. 2. de Nat. Deor. & lib. 1. de Orat. Ubi enim pœna contemnitur, liberum est homini malè agendi arbitrium. vid. Mart. Monter. *decis. regn. Armg. 7. numer. 11.* Hinc sine justitia ultrice ne Jovem quidem ficti cœlites & Poëtæ gubernare potuissent finxerunt. Lactant. lib. 17. de im Dei. nec domus sine justitia salva consistere potest, Ofor. lib. 4. de Reg. Instit. August. 4. de civit. Dei c. 4. Ita pœnas ob maleficia solvi (ajente Cajo) magna suadet ratio. *l. si autem reo 70. §. fin. 5. ff. de fidejuss. l. per omnes 6. C. de defens. civit. l. qui capitalium 28. §. famulos 15. ff. de pœnis. l. 1. C. ad L. Jul. repet. l. 7. C. ad L. Fab. de plagiar. c. licet ubi gloss. 44. q. 4. Bart. conf. 223. jubet publicæ disciplinæ favor ac vigor. l. locatio 9. §. quod illicite. ff. de public. & veltig. cap. ut fama 35. de sentent. excom. siquidem pœna unius multorum est metus. *l. 1. C. ad L. Jul. repet. l. si vindicari 30. C. de pæn. cap. Clericos de cohab. Cler. & mul. atque serio monet æquitas. l. quæsitum 10. ff. de sepulch. viol. Bart. in l. si quis pro emptore 4. quest. pr. ff. de ususcap. Carol. *decis. 6. n. 26.* Hinc nihil magis impedit sanitatem, quam conniventia criminum, & remedium negligentia *l. si quis servorum 20. C. de furt.* quando enim maleficiorum excessus justo præsidis rigore minus stringitur, sit vitiosa pœnæ remissio criminum nutritiva, & crescit ex hoc facinorosis audacia liberq; quodammodo transitus***

R r

violen-