



**R. P. Antonii De Escobar Et Mendoza, Vallisoletani,
Societatis Iesv Theologi, Vniversæ Theologiæ Moralis,
Receptiores Absqve Lite Sententiæ nec-non
Problematicæ Disquisitiones ... Volumen ...**

Triplex Statvs; Ecclesiasticvs, Religiosus, & Sæcularis

**Escobar y Mendoza, Antonio de
Lugduni, 1663**

Liber LX. Iudicium Forense.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-80707](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-80707)



R. P. ANTONII
DE ESCOBAR
 ET MENDOZA,
 VALLISOLETANI,

Societatis IESV,
 VNIVERSÆ THEOLOGIÆ
 MORALIS RECEPTIORES SINE LITE
 sententiæ, Dubiæque Disquisitiones.

STATVS SÆCVLARIS.



LIBER LX.

IVDICIVM FORENSE.

CVM Volum. 5. de Iustitia, & Iure materias diges-
 si, Tractatum de Iudicio Forensi inter se cui commo-
 dius in presenti de seculari statu sermonem dum insti-
 tuo elucidandum. Plura itaque Iudice Accusatore, Teste, Reo,
 Advocato, & aliis Forensis Tribunalis Ministris una, & al-
 tera sectione expediatur.

SECTIO PRIMA.

De Iudicio Forensi Receptiores sine lite Sententiæ,

CAPVT I.

De Legitimo Iudicio.

Requiruntur **R**IA ad iudicium legitimum ra-
 iurisdiclio quironitur. Primum est Iurisdiclio,
 ad iudiciu qua deficiente, sententia erit nulla,
 legitimu. Escob. & Mend. Theob. Mor. To. VII.

& lethaliter delinquent. Vnde secularis
 Index delinquet, si personas, vel causas mere
 Ecclesiasticas inuicem traxerit ad tribunal
 Idemque de Ecclesiastico Indice dixerim, si
 ad se causas mere civiles traxerit: Nisi for-
 te per accidens ob defectum iustitiæ in sa-
 culari foro; aut nisi sint miserabilium per-
 sonarum causæ. D. Thom. 2. 2. q. 60, Card.
 X Lugo

Lugo de inst. d. 37. sect. 3. Laym. l. 4. c. 2. adijciens quanam causâ merè Ecclesiastica, quanam merè civiles, quanam mixtè dicantur.

Secundum est *Rectus processus*, nêpe ut reus citetur, & audiatur, &c. Nisi forte aliquando expediat, cum delicta sunt atrocia in flagranti crimine deprehensos, illi eo punire. Vel in criminibus exceptis communem procedendi modum immutare. Iudici etenim supremo (dummodo crimen sit publicum) aliquando licebit, sine citatione, defensione, & omni processu reum morti addicere eo quod factum notoriū, & publicum accusatoris, ac testium vices gerit, neq; reus in se in iudicio defendendi relinquit. profecto etsi talia crimina à cōmuni dispositione legis positū, & iuris communis excipiantur: non tamen legis, vel iuris naturæ, unde graniter delinquit Iudex, qui in huiusmodi processu quidvis licere præsumpserit. rull. l. 8. Dec. c. 1. dub. 13. Nau. sum. c. 25. n. 10. Bon. d. 10. in Dec. q. 2. p. n. 2. n. 5. Card. Lugo. d. 37. sect. 5.

Tertiū est *intētio recta*, ut videlicet procedatur ex intēione iustitiæ. Quapropter si Iudex ex odio, affectu, aut alio malo fine alliciatur proculdubio delinquit non quidē contra iustitiam, sed contra charitatem, aliamve virtutem mortaliter, vel venialiter, prout finis illius mortalis, aut venialis fuerit. Bon. d. 10. in Dec. q. 2. p. n. 3. & alij communiter.

CAPVT II.

De Iudice.

Iebet Iudex scientia polleere: ut suo muneri recte satisfaciat. Quia quilibet obligatur ea callere, quæ ad proprium atinent officium, & sine quorum cognitione, munus suum exercere nō potest. Unde petens, vel suscipiens Iudicis officium si ob imperitiā ita se indignum agnoscit, ut probabile sit notabile alij incommodum obuenturum, lethalius delinquit. Nauar. c. 25. n. 11. Card. Lugo d. 37. n. 1.

Nec debet ciatione, sufficere verò si firmum renunciādi absolui, nisi gerat propositū, quia nullus potest officii cuius munia gerere nescit, retinere, præsertim cū nunciatio proximi graui periculo. Farin. p. 3. q. 3. n. 16. Say. in claus. l. 12. c. 13. n. 2. Reginal. l. 25. n. 675. Nauar. sum. c. 25. n. 11. D. Tho. 2. 2. q. 76. a. 2.

Tenetur parti laesa litiganti grane accidit in eandē, tenetur pariter satisfacere, si laesæ satisfacere quacumque ad litem substantiam, & ad expēssas pertinere videatur. Card. Lugo. d. 37. n. 2. Bonac. d. 10. Decal. q. 2. p. n. 3. Etia finit.

Tenetur monere litigantem, ut sibi appellatōne, vel aliter, consuleret fatagat, quia id pertinet ad debitam munus executionem. Lugo Card. de inst. d. 37. q. 367.

Denique tenetur iudex causas indicare, ac impediat, sceleriter expedire, quia ex officio tenetur, possit impedire, quæ ius suum tribuere: quod non agit, si

aut petitus indicare nolit, aut sine iusta causa diti sententiam differat. Unde lethalius delinquit differendo notabiliter causarum expeditionē *Tenetur* sine causa iusta Syluest. v. Iudex, q. 12. Sayr. causas in in Claus. l. 12. c. 12. n. 8. Nauar. c. 25. n. 14. dicare, ac Bon. d. 10. Dec. q. 2. p. n. 3. Addunt teneri luceleriter dicem in hoc casu parti laesæ damna, & expēssas, quæ ex iniqua dilatione sequuta fuerit, restituere. Quia eorum iniusta ille causa fuit.

Si in causa exequenda, & proferenda sententia negligens, vel iniquus sit, non solum parti laesæ, sed interdū etiam fisco tenetur: etiam si sit v. g. si multam pecuniariam, quam ex consuetudine, vel lege communi debebat reo imponere, sine causa remittit. Layman. l. 3. c. 5. n. 7. Sylu. v. Pena, q. 28. d. Tho. 2. 2. q. 67. a. 4. ad 3.

Quid verò prestare debeant circa inquisitionem criminum, annoto. Præmitto autem tribus modis procedi posse contra criminosos: nempe via *Accusationis*, cū est aliquis actor, qui se probaturum delata spondet. *Denunciationis*, cum deferens crimen, non vult onus probandi suscipere. *Inquisitionis*, quæ quidem est triplex, Generalis, quando in genere queritur, num leges seruentur. Specialis, quando de certa persona, & certo crimine queritur. Mixta, quando vel sola persona, vel crimen solum est speciale, ut si queratur, quisnam Antonium interemit? Hoc præmissis, Iudex sine vlla occasione data, potest generalem instituire inquisitionem. In ea tamen eius potestas non extenditur ad occulta elicienda, de quibus nulla est fama. Ratio prioris est, quia id necessarium est Reipublicæ, nec cuiquam iniuria irrogatur, & licet quorundam detegantur scelera id per accidens euenit, eique in eommodo bonum commune præponendum. Ratio posterioris, quia maxima inde Reipublicæ sequeretur incommoda. Lef. l. 2. c. 28. dub. 13.

Profecto in huiusmodi inquisitione subditus etiam sub iuramento rogatus, non tenetur, imo non potest prodere criminosam occultum. Etsi cum prodatur, lethalius delinquit contra iustitiam. Quia cum crimen (ut suppono) porbari nequit, ac proinde ex eius reuelatione non possit aliud sequi, quam infamia nullam ille ius reuelandi habet. Limito, nisi forte non tam in penam, quam in certam eius, qui deliquit emendationem, vel ad graue ex alijs auertendum cederet. At si in hac inquisitione ex reuelatione duorum, vel trium alicuius criminis author deprehendatur, potest Iudex per solce testes contrailum procedere. Laym. l. 3. tr. 6. c. 2. n. 12. & tr. 3. p. 3. c. 4. n. 13.

Quando verò crimen est manifestum, & author ignoratur, Iudici est licitum, querere in genere, quisnam fecerit: non tamen in particulari, v. gr. Num Antonius gesserit nisi aliqua infamia, vel indicia præcellerint. Licet, inquam, est. Quia sic fert Iudicium praxis, ex cuius omissione non leuia incommoda sequerentur. Bonac. præc. 8. Dec. d. 10. quest. 2. p. n. 1.

Verum ut inquisitionem specialem faciat debet saltem infamia præcedere, vel quid simile, ut iustam det causam. Quia alioquin delinquens sine causa infamaretur, fiat.

Sect. I. de Iudic. For. Recept. Sent. 243

debet sal-
tem infam-
ia praece-
dere.

& quia Iudex debet ex scientia publica, quam non habet nisi per accusationem, vel confessionem rei, vel facti evidenciam, vel per infamiam, ad quam non sufficiunt duo testes, qui iurent, se vidisse crimen admitti; quia adhuc est occultum, sed requiritur, ut rumor sit sparsus per maiorem partem civitatis, vel Monasterij, nec a maledicis sit extortus. Attamen hac in re tutius erit communem bonorum virorum, & Reipublicae praxim sectari. Bon. in Dec. d. 10. q. 2. pun. 5. Lel. l. 2. c. 28. dub. 19. Laym. l. 3. tr. 3. p. 2. c. 4. n. 12.

14
Sed prius
quam pro-
cedat vi
infamiae
debet ipsa
infamia
probari.

Sed ante quam Index ad inquisitionem specialem vi infamiae procedat, ipsa infamia prius debet examinari, ac probari, saltem per duos testes, qui expriment personas, à quibus audire. Trull. l. 8. cap. 1. dub. 17. Præterea de vno crimine infamatum, v. c. adulterio, non potest de alio interrogari, de quo infamatus non est, v. c. de furto. Quia est inquisitio specialis sine præiudicio infamiae. Trull. ibidem dub. 18. Limite, nisi crimina sint connexa, vel vnum circumstantia alterius existat. Sanchez p. 2. consil. l. 6. c. 3. dub. 21. Monuerim verò, ad specialem inquisitionem non requiri infamiam præiudicium in casibus certis, quos recognosce apud Lellium l. 2. c. 29. dub. 15. Bonac. tom. 2. d. 10. pun. 5. Sanchez p. 2. consil. l. 6. c. 3. dub. 19.

15
Quid Iudi-
ci liceat,
quid non
circa tortu-
ram rei, qui
potest tor-
queri.

Quid vero iudici liceat, quid non liceat circa torturam rei, iam expono, præmittens, quasdam personas torqueri non posse, nisi in criminibus exceptis. Tales sunt viri in magna dignitate constituti, officiales Principis, Urbium Gubernatores, nobiles equestris Ordinis, milites, Doctores, eorumque liberi Impuberes, senes memoria vacillantes, praegnantem, & nondum à partu confirmatam. Card. Lugo d. 37. sect. 14. & omnes.

16
Quid ad
torturam
rei requira-
tur?

Hoc præmissis, ad ream torquendum requiruntur alicuius grauis criminis ea saltem indicia, quæ semiplenam probationem faciant, id est, reddant rem pluraquam probabilem, v. g. si ad sit testis vnus omni exceptione maior, rei confessio extra iudicium, probabiliter assertio duorum vel trium sociorum criminis, in criminibus exceptis. Item fama publica à viris honestis orta, ac per testes probata cum alterius indicij adminiculo. Quia fama sola non probat, sed habet se instar accusatoris. Certè tortura est instituta ad probationis subsidium, quando argumenta, & indicia sunt valde efficacia, vt sic plena probatio elici possit; nam confessio rei, si eam extra torturam ratificet, maneatque in ea vique ad diem sequentem, ex semiplena probatione plenam efficit. Lel. l. 2. cap. 29. dub. 17. Layman l. 5. tractat. 6. cap. 5. Tanner. tom. 3. d. 4. de inst. dub. 2. & 3.

17
De peccatis
Iudicis cir-
ca rei tortu-
ram.

Hinc peccat Index lethaliter, si non prius alia media mitiora ad detegendam veritatem tentet, quam ad torturam procedat Lel. l. 2. cap. 29. dub. 17. Et si ob insufficientia indicia reum torturæ addicat. Insufficiencia autem indicia sunt, si cadaver occisi sanguinem ad praesentiam alicuius emittat. Si sagæ lacrymari non possint. Delirius l. 5. de Mag. sect. 3. adiciens merito, illicitam esse per aquas & c. probationem. Lel. l. 2. c. 29. n. 176. Trull. Esch. b. & Mend. Theol. Moral. To. VII.

1. 8. Dec. c. 1. dub. 21. Et qui in causis criminalibus, vel notabilis infamiae reum comprehensum antequam habeat probationem contra ipsum iuramento adstringit, vt veritatem aperiat de omnibus pertinentibus ad casum, ob quem est comprehensus. Idem est (et si sine iuramento) minis, terroribus, tormentorum ostensione hominem turbet, & implicet, vt sibi contradicens, circumstantiam aliquam reuelet, qua contineatur, & plectatur. Nauar. sum. cap. 18. num. 41. & cap. 25. n. 36. Card. Lugo d. 40. num. 1. Et si extorserit confessionem per iniuriam, v. g. si torserit exemplum, si sine sufficientibus indicijs, si dolo malo, mendacis, ficta impunitatis promissione, ad fatendum induxit, vel aliter sine quoad substantiam, vel modum notabiliter excessit in tortura. Et vitra grane piaculum, confessio rei est nulla, nec potest Index ex ea procedere: imò ad compensationem damni tenetur. Lug. d. 37. n. 157. Lel. l. 2. c. 29. dub. 18. Laym. l. 3. tr. 6. c. 5. Tanner. tom. 3. d. 4. q. 2. Trull. l. 8. Dec. c. 1. dub. 17.

Profecto licet reus confessionem iniuste extortam postmodò ratificet, nihilominus Index nequit ad eius, vel complicitis occultam probationem procedere. Quia cum confessio fuerit irrita, consequenter irrita erit ratificatio. Leg. penult. ff. de quast. atque adeo etiam contrahitur, gnatio per illud medium parta est iniusta. nequit Index Salon, Sayr. Lell. Trullench, quos citat, & sequitur meus Hermannus Bufenbaum in aurea planè summa l. 4. cap. tertio dub. pro edere. secundo.

Si contra reum aliquem grauiora extant indicia, grauius torqueri potest: non tamen ita, vt moraliter impossibile videatur tormenta sustinere, habita scilicet ratione personæ. reum grauius Quare si excedat Index, confessio extorta uiora erit inuoluntaria, & pro nulla habenda: sententia quamvis extra tormenta reus coram Indice cito meto nouæ torturæ ratificet. Laym. l. 3. tr. 6. c. 5. n. 11.

Semel quis torquetur, & nihil est fassus; iterum torqueri non debet, nisi noua criminis superueniant indicia. Quia per torturam priora iam elusit. At si crimen in tortura falsus, extra eam reuocet coram Indice, repeti tortura potest. Quia & indicia suo in vigore manent, & inconstancia rei dat occasionem. Si verò tertio tortus, ac confessus; reuocet, est absolendus. Quia præsumendus est, metu tormentorum coactam fuisse confessionem, ideoque nullam. Lellius lib. secund. cap. 29. dub. 17. Lugo d. 37. de inst. numero 156. Diana p. 3. tertius tract. 6. resolut. 16. & 23.

Iam vero Index debet secundum leges sententiam proferre. Vnde Index inferior ordinariè non potest relaxare poenam, vel minuire, etiam si actor consentiat: nisi aliquando ad bonum Reipublicæ aliud necessarium esse epijcheia dictauerit, vel nisi de priuata solum iniuria actoris ageretur. Trull. l. 8. Dec. c. 1. dub. 12. Regin. l. 25. n. 643. ex D. Tho. 2. 2. q. 65. a. 5. Si verò Iudex supremus sit ob iustam causam id potest. Sine causa tamen grauius delinqueret. Quia animaret delinquentem, & ad peccatum cōcurreret. Cai. v. Index.

X 2

21
Debet Index in iudicio leges sententiam proferre.

22 Si index fuisset in aliqua causa Aduocatus, Non potest in ea haud potest sententiam ferre. Quia eius iudicium suspectum haberetur per affectum ad unam partem. Leg. Eos in principio, cap. de qua Aduocatus fuisset. Leg. P. ator, de iuris d. Sanch. p. 2. con. fil. 1.6. c. vii. dnb. 26.

23 Quid si fuerit aliquis esse innocentem, cum iudice probatus sit nocens. Cum Index priuatum scit aliquem esse innocentem, si iudice probatus sit nocens, tenetur quoad potuerit eum liberare: impediendo scilicet accusationem, iudicium extrahendo, apertiendo carceres, (si sine maiori ipsius, aut alterius incommodo geri queat) remittendo causam ad superiorem. Si vero nihil efficiat, si causa sit civilis, vel criminalis minor, ubi tantum agitur de penis pecuniariis, potest iuxta allegata, ac probata procedere. Quia innocens per appellationem potest in integrum restitui. Et quia Respublica potestatem habet in suo iurisdictione bona, quando bonum publicum id requirit. Laym. l. 3. c. 2. nu. 8. Lel. l. 2. c. 29. dub. 10. An autem in causis capitalibus idem agere possit, per Dubia sess. 2. discutiam.

24 Quid si fuerit nocens esse innocentem, cum iudice probatus sit innocens. Cum autem priuata scientia agnoscat quem esse nocentem, si iudice sit probatus innocens, non potest eum condemnare. Quia iudicat ut persona publica, ideoque debet scientiam publicam sequi, ac secundum allegata, & probata procedere, praesertim in rei fauorem. D. Tho. 2. 2. q. 67. Nau. sum. c. 2. 5. Bonac. bio. d. 10. q. 2.

25 Quid si utrinque sint sententia probabiles. Attamen si utrinque sint sententiae probabiles in questione iuris, debet ferre sententiam iuxta opinionem de iure probabiliorum saltem si sit Index supremus. Quia Index est constitutus, ut secundum causae merita, & sententiam, quae ei magis consona rationi videtur, causam decidat: alioqui enim personarum acceptor existeret. Dixi, si supremus sit. Nam si sententia aliqua communiter sit recepta in tribunali superiore, Index inferior videtur secundum eam posse iudicare, licet minus probabilium. Quia videt probabiliorum cum honoris sui praedicio esse ipso tribunali superiore renouandam. Lugo d. 37. de iustit. sess. 10. Laym. l. 1. tr. 1. c. 5. 8. 3. n. 16. ex Sylvest. ac Gabr. Valq.

26 Quid si opiniones oppositae aequae probabiles sint. Si autem opiniones oppositae aequae probabiles videantur, non licet uni litigantium pro arbitrio Iudicis totum adiudicare, cum uterque ius habeat aequale, sed suadere debet compositionem: imo imperare in casu nimis suo (alias non licet) seu intricato, uni dimidium, & dimidium alteri iuris, aut rei, de qua lis est, adiudicari. Bon. de peccat. d. 2. q. 4. p. 9.

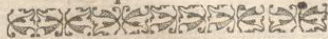
27 De obligatione Iudicis, qui iniustam taliter sententiam. Qui vero iniustam tulit sententiam ob dolum, vel inagnam imperitiam, damnum partis laesae in se transiit, cui restituere tenetur non hic d. 10. q. 2. p. 4. ex D. Tho. At si alioquin dignus suo munere (tamen id petens impetraverit, aliis dignioribus neglectis) per oblivionem ex humana fragilitate errauerit, non obligatur in conscientia ad restitutionem ex propriis. Quia iniuriam formalem non intulit, neque aliquid commodi ex tali sententia accepit. Debet tamen sententia si possit sine graui incommodo, renouare. Layman. libro 3. tract. 6. cap. 2. numero 11.

28 Sententia iniusta ex materia rei, aut ex

omissione ordinis iuris simpliciter necessarij: Sententia siue feratur per falsam allegata, & probata, iniusta in siue ex Iudicis iniquitate, nullum robur in foro conscientiae habet: manetque partialis, non obligat: etsi non appelletur ius suum, licetque ei, si fecerit in foro absque scandalo possit, bona recuperare. ro externa Quia sententia eatenus obligat in conscientia, quatenus habet rationem iudicij, hoc est, ut determinatio iuris, & iusti definitio. Bonac. d. 10. quest. secunda. p. 4. Trullench. l. 8. Decalog. cap. prim. dnb. septim. ex D. Thom. Sayro, & aliis. In foro autem externo, ubi non tam facti veritas quam probatio iuridica spectatur, sententia prolata seruanda est, ad scandala, & incommoda vitanda: neque elapso termino, (intra quem licebat appellare) actio ei conceditur. Quia si lex praescribit, & in pigritia poenam, & ob bonum publicum, ut litum sit finis. Trull. l. 8. c. 4. dnb. 6. ex Sayro, & aliis.

Porro qui per sententiam manifeste iniustam iure suo spoliatus, eius bonis alteri adiudicatis potest (nisi alter iuste praescripserit) per occultam compensationem ea recipere. Quia ius suum recuperat. Qui vero re ipsam bona per sententiam iniustam se accepisse per se cognoscit, mala quidem fides, semper tenetur: am iniuste restituere, nec nunquam praescribere potest. Nam Quia sunt aliena, & male fidei possessor nonnunquam praescribit: Imo tenetur expensas restituere, ac damna compensare, etiam si pars laesa non appellauerit. Quia non ideo iuri renouant. At qui bona fide rem ad iudice postulat, & bona fide accepit, intelligit tamen ante finitum praescriptionis tempus, fuisse iniustam sententiam, teneat eam, non tamen expensas restituere. Si vero rem bona fide possedit, tempore ad praescriptionem necessario restituere non tenetur. Quia legitime praescripsit. Ex Salas Trullench. Sayro n. sembam l. 4. cap. 3. dnb. 2. n. 4. & est omnium.

Quamvis Index a partibus accipiens liberalia munera, aliquando delinquit vel ob De Iudice scandalum, vel ob peruertenda iustitia perimura acculum: acceptorum tamen dominium compescit. parat iure naturae spectato. Unde etsi lex posita munerum prohibeat acceptionem, accipiens tamen ad restitutionem non tenetur ante Iudicis sententiam, nisi lex exprimat, quod non illicita tantum, sed etiam inualida sit acceptio. Bonac. ad praec. 8. Decalog. q. 2. p. 8. Layman. l. 3. tractat. 4. cap. 4. numero 9. & 10. Si demum Index iniuste munera extorqueat, nolens agere quod iustum est, ac debet, nisi ea dentur: tenetur restituere, Vt etiam si quid datum sit ad redimendam vexationem, v. g. ne iniuste faueat parti aduersae, vel ne causam nimis differat. Quamquam hoc casu interdum praesumi potest, datorem obligationem restituendi remittere. Laym. l. 3. tr. 4. c. 4. num. 10. citans Gabrielem, & Rebellum.



CAPVT III.

CAPVT IV.

De Accusatore.

De Teste.

31
Tria cau-
da in accu-
satione, ca-
lumnia, pra-
uaticatio,
& tergiver-
satio.

TRIA caneri oportet in accusa-
tione, vt iustitia seruetur. Primum est
calumnia, seu falsi criminis imposi-
tio, vel eius, quod sufficienter nequit, probari.
Et haec inducit restituendi obligationem, &
subeundi vel talionis poenam, vel aliam Iu-
dicis arbitrio. Secundum est, prauaticatio, vel
collusio cum reo, & simulata solum accusa-
tio. Quae in criminalibus si Reipublicae dam-
num sequatur, inducit restituendi obligatio-
nem. Tertium est, tergiversatio inchoata ac-
cusatōis absque iusta causa. Quia cum cap-
la v. gr. ob Principis imperium, vel Iudicis,
quod Reipublicae interfit talem personam
non puniri, aut infamari, vel quod in accu-
satione defectus sit substantialis commissus,
potest desistere, imò tenetur, si in causae pro-
gressu cognoscat, se errasse, vel si dubitare de
crimine incipiat, vel videat, se probare id non
posse. Fill. rr. 40. n. 205.

32
Quinam
accusare te-
neantur.

Si autem roges, quis alterum accusare te-
neatur, respondeo, primum raro teneri, tum
ex timoratorum praxi, tum quia alias tribu-
nalia plena essent cum magna Reipublicae
inquietudine accusationibus. At si quis à Re-
publica ob hoc recipiat stipendium, v. g. fisco-
lis, &c. tenetur ex iustitia, & consequenter ad
damna, ex omissione accusationis secuta. Bon.
ad praec. 8. d. 10. q. 3. pun. 1. Si verò bonum pu-
blicum id exigat, v. g. si proditio imminet, vel
grauis vitae innocentis damnum aliter ne-
queat impediri, & crimen facile probari pos-
sit, tenetur etiam priuatus accusare, vel saltem
denunciare, idque ex caritate tantum, quae
restitutionem non importat. Bon. ibid. Fill. rr.
40. n. 205.

33
Quinam
accusare
prohibean-
tur.

Nonnulli sunt, qui accusare prohibentur.
Hi sunt excommunicati, proditores, infames,
idque in criminis poenam. Filij, serti, idque
ob parentum, vel dominorum reuerentiam.
Clerici in causa sanguinis, idque ob indecen-
tiam statim obuenturam. Lel. l. 2. cap. 3. dub. 5.
Bon. ad praec. 8. d. 10. q. 3. pun. 1.

34
Triplix in
casu quis
non potest,
etiam pre-
cepto Prae-
latis posito,
crimen al-
terius de-
nunciare.

Triplex in casu quis non tenetur, imò nec
debet, etiam posito superioris praecepto, alte-
rius crimen denunciare. Primus est, si delin-
quens sit emendatus, sine recidendi periculo:
ac parti laesae satisfactum. Quia sine causa
proximo infamia sequeretur. Secundus est, si
latus posito, crimen quis sub secreto naturali, tanquam
Aduocatus, vel consultor, &c. Nisi tamen is,
qui secretum commisit, innocentem, vel
Reipublicam dinexare conperiat, nec de-
fistit. Tertius est, si inde graue imminet
periculum honoris, vitae, rerum. Addiderim si
probare quis cogeretur, nec posset. Card. Lu-
go de iust. d. 14. n. 142. & d. 3. sect. 2.

Esob & Mend. Theol. Moral. Tom. VII.

SUPPONO, vt aliquis in cau-
sis criminalibus condemnatur, duos
testes requiri, ac sufficere. Leg. condemne-
re binumerus, ff. de testibus Cap. licet vniuer-
sis de testament. Quia vnus facile peruer-
tere potest, duo autem difficilior, raroque con-
formiter loquuntur. In rebus leuioribus so-
lent aliqui puniri testis vnius assertionem, vt
fructus in hortis surripientes, vel ligna in
Syluis ex folijs custodis testimonio plectun-
tur Bañes 2. 2. q. 70. n. 2. Bonac. de teste pu.
3. n. 3. & omnes.

35
Si aliquis
condemne-
tur, duo te-
stes requi-
runtur.

Omnes visu ratione pollentes possunt esse
testes, si iure prohibiti non sint. Iure autem se-
ptem personarum genera prohibentur. 1. ser-
uus manens in seruitute. Quia seruus ane-
xum habet dominationis timorem. Quoniam
liberi, C. de testib. 2. Mulier, quae quidem in
causis criminalibus repellitur iure Canonico
ob sexus fragilitatem: iure verò civili solum
in testamento repellitur. C. Mulierem. 3. q. 5.
Leg. Qui testam. ff. de testam. 3. Minor viginti
annis quanquam ipsius dictum sufficiens ex-
hibet indicium ad informationes gerendas,
non vero ad torquendum, vel condemnandum;
in causis verò civilibus pubes admittitur. Leg.
In testimonium. ff. de testib. 4. Inimicus eius,
contra quē testimonium dicitur, modo grauis
inimicitia praecesserit. Laym. l. 3. rr. 6. c. 4. n. 4.
Lel. l. 2. c. 3. n. 37. Sa v. Iudicialis actus de
testib. n. 4. 5. Sanguine iuncti, vt ascendentes, &
descendentes accusatoris, & collaterales vsque
ad quartum gradum, licet admittantur consan-
guinei, & affines rei ad eius innocentiam pro-
bandam. 6. Repellitur domesticus accusatoris
in ipsius accusatoris causa. Fill. rr. 40. n. 242. 7.
Infames iuris, aut facti. Laym. l. 3. rr. 6. c. 4. n. 4.
8. Pauperes vnde homo vilis, & inops, quoties
suspectio est: vt pecunia corruptus, falsū depo-
nat, repellitur, leg. 3. ff. de testib. 9. Periuus, hic
enim facile iterū peieratus praesumitur. Item
socius criminis ordinariē repellitur, quamuis
aliquando admittatur, vt in crimine haereticis,
laesae Maiestatis, falsificationis monete, malefi-
cij, furti famosi, Sodomiae, & in delictis, quae
sine socio patrari nequeant. L. 3. ff. de testib.
Porro quāuis testis minus idoneus non probet
semiplenē, facit tamen indicium, quod cum
aliis coniunctum ad torturam sufficit. Sayr.
in clau. l. 12. c. 2. 1. n. 2. Laym. l. 3. rr. 6. c. 2. Fill.
rr. 40. n. 234. Lel. l. 2. c. 30. n. 41.

In criminalibus regulariter filius non potest
contra parentem testificari in quibuldam ta-
men, vt in crimine laesae Maiestatis humanae,
& diuinae potest, ac tenetur, quando alius non
est, qui id testificari valeat. Imò testes pri-
uilegiati de iure non tenentur ex vi monito-
rij crimen sui coniuncti, etiam si alij testes
non sint, reuelare. Vnde neque pater filium,
neque maritus uxorem, nec frater fratrem,
aut sororem, nec filius patrem, nec vxor
maritum detegere tenetur. Idem dixerim

37
Testes pri-
uilegiati non
tenentur ex
vi monito-
rij, sui con-
iuncti crimine
reuelare.

de sceleris ac generis, & de cognatis omnibus intra quartum gradum leg. *Parentes, Cod. de testib. Sayr. in Clau. l. 12. cap. 19. num. 2. 4. & 25.* Vt scilicet diffensiones vitentur, & odia inter cognatos, quorum iurgia tam noxia sunt Reipublicae. Syluest. v. *Familia*, Auila p. 2. c. 5. d. 5. dub. 2. P. Theophylus Raynaud. de Republica literaria celeberrimè meritis, nostrae decus in signis Societatis de monitor. p. 1. c. 3. q. 14. & 20. Diana p. 5. ar. 13. ref. 67.

³⁸ In causis criminalibus, vt aliquis condemnatur, requiruntur duo testes, ac sufficiunt, vt *ramur in* premisi; verum vt plane probare dicantur *testibus, vt* plane probare dicantur. Quia abique iuramento facilius est meniri. Secundò, vt sint contestes, id est, ambo testentur idem factum cum iisdem circumstantiis substantiis, consequenter conuenire debent in loco, tempore, & specie delicti. Vnde si testentur de diversis actibus diuerso tempore commissis, non dicuntur contestes, sed testes singulares, quorum depositio non facit, plenam criminis probationem, sed magnam praesumptionem, quae ad torturam sufficit, & aliquando ad poenam extraordinariam infligendam. Tertiò, vt dicant, se externo sensu percepisse, verb. grat. se vidisse furantem, vel audisse blasphemantem. Quartò, vt sint omni exceptione maiores, id est, contra quos nil possit iure apponi, cur non sint admittendi, & eis fides adhibenda. *Cap. si testes 4. q. 3. l. solam. C. de testib.*

³⁹ Si quando testes actoris, & rei discordes sunt in pertinentibus ad substantiam facti pro reo est indicandum. Quia ubi iura sunt aequalia potior est ratio possidentis: reus autem est in possessione vitae, famae, ac bonorum. Quando vero discordes sunt in pertinentibus ad facti accidentia, quae non attingunt substantiam, talis discordia testimonio non prauidet. Si autem testes eiusdem partis, vt rei, vel actoris inter se discordes existant, tunc prudentia Iudicis opus est, ad dignoscendum, cuiusnam potius fauere debeat: vt ex numero testimonii, ex dignitate, ex fauorabilitate cause. D. Thom. 2. 2. quæst. 70. ar. 2. ad 2. Fillucius tract. 40. num. 248. Sayr. in Clau. l. 12. c. 2. n. 13. & 14.

⁴⁰ Legitimè interrogatus à Iudice testis, tenetur veritatem manifestare in his casibus. Primò, si Auctor infamia delicti laboret. Secundò, si quando non labore infamia, tamen imminet communitati damnum, nec potest nisi per Iudicem aueri. Tertiò, si damnum imminet alicui privato, nec possit aliter impediri. Quartò, si de auctore delicti est semiplenè probatum. Quintò, si procedatur via accusationis, & delictum plenè probari valeat. D. Thom. 2. 2. quæst. 70. ar. 1. Sayr. in Clau. l. 12. cap. 20. numero 29. Layman. l. 3. tractat. 6. cap. 4. numero 8. Reginald. libro 24. numero 46.

⁴¹ In multis verò casibus non tenetur veritate fateri. Primò, si ex confessione Sacramentali norit, imò nulla ratione tunc potest. Secundò, si sub secreti naturalis sigillo patefactum ei est crimine, vt Confessor, Adiutor, Advocatus, Medicus, & similes, assolent à delinquentibus adiri. Excipio, nisi testificatio necessaria esset ad aliquod dam-

num publicum, vel priuatum auerendum. Tertiò, si auctor non laborat infamia, nec timetur damnum in futurum. Quartò, quando via accusationis proceditur, & delictum non valeat plenè probari. Quintò, si ex testificatione imminet aliquod malum ipsi testi, vel eius consanguineis. Sextò, quando quis accipit rem cauta iustæ compensationis. Septimò, si sciuit à personis non admodum fide dignis, imò quod solum audiuisset, potest testificari, se nescire, quando scilicet de dictum consistit in facto, non in voce. Moneo, in casibus, in quibus non teneris iniuratus reuelare, nec etiam iuratum teneri, modo iuramentum tuum conuenienti modo intellexeris. Nauar. sum. 6. 2. 5. n. 12. 46. & 50. Lol. l. 2. c. 30. dub. 6. n. 45. Reg. l. 24. n. 47. & 48. Fil. ar. 40. n. 230. Dian. p. 2. ar. 1. ref. 63. & ar. 5. ref. 100. & 101.

⁴² Quando proximus ob testis defectum passurus esset in civilibus iniuste graue aliquod malum, tenetur qui testificari potest pro eo, se offerre ad testimonium offerre. Quia tunc charitas obligat ad iuccurandum innocenti: modo speret, se profuturum suo testimonio, & ipsi ob id graue damnum non imminet. In criminalibus verò, si testis monum alicuius necessarium sit ad liberandum reum à morte iniusta, vel graui malo, tenetur testis non vocatus se offerre. Quia tunc reus est in extrema vel graui necessitate: Ad condemnandum vero, non tenetur, nisi quando delictum esset contra bonum commune, vt in læse Maiestatis diuinæ vel humanæ crimine. Fill. ar. 4. n. 250. D. Thom. 2. 2. q. 70. ar. 1. Sayr. in Clau. l. 12. c. 20. num. 20.

⁴³ Qui falsum testificatur, quando Iudex iuridicè non procedit, peccat solum venialiter, modo absit iuramentum. Quando vero procedit iuridicè, etiam si ex odio, & malo animo id agat, etiam seculo iuramento: falsum testari est ex genere suo peccatum mortale. Quia testis tunc tenetur dicere veritatē ex iustitia, & iniuria Iudici, ac Republice facit, veritatē non testificando. Attamen ex paruitate materiae citra iuramentum solummodo veniale erit. D. Tho. 2. 2. q. 70. ar. 4. Sylu. v. Testis. q. 8. Sayr. in Clau. l. 12. c. 19. n. 4.

⁴⁴ Denique testis qui falsum testimonium dixit ex ignorantia, vel inaduertentia non datur De restitutione, vel oblutione saltem non mortificatione cuius costringit, aliquem damnari, ad restitutionem non tenetur, quia neque ratione rei acceptæ, neque ratione iniustæ damnificationis: non enim peccauit lethaliter, (vt suppono.) At qui probabile est, illum non teneri ad restitutionem, qui in damno inferendo lethaliter nō deliquit. Caiet. 2. 2. q. 70. ar. 4. Nau. c. 2. 5. n. 40. Nau. de rest. l. 2. c. 3. n. 254. Si autem scienter, vel ex crassa ignorantia falsum testimonium dixit, ratione cuius alter iniuste damnum acceperit, tenetur ad restitutionem damni, & retractionem etiam cum vitæ periculo, si simile damnum reo timeatur, & retractatio profutura putetur. Quia per iniuriam est causa efficax damni totius, ideoque in solidum testebitur. In aequali autem damno habenda est potior ratio innocentis. Sayr. in Clau. l. 12. c. 19. n. 9. Reginald. l. 24. n. 45. & alij.

CAPVT V.

De Reo.

45 **Q**UINAM sit iuris ordo præmitto. Est quidem primò, cum infamia præcessit: debet autem huiusmodi infamia esse legitimè probata per duos testes omni exceptione maioribus. Secundo, cum indicia legitimè probata suppetunt. Tertio, cum habetur semiplena probatio, que sit per vñ testem iuratum omni maiorem exceptione. Hæc tamen non sufficiunt ad iuridicè interrogandum, nisi sint canonicè cum formali accusatione, vel cum eo, quod vicem accusationis supplet, vt sunt notorum delicti, fama de auctore, & denunciatio iuridica. D. Tho. 2. 2. q. 69. a. 1. Sa de Reo, nu. 1. Reginal. l. 24. num. 134. & 135. Lessius lib. 2. cap. 31. num. 8. Layman. d. 3. rr. 6. cap. 5. Bouer. in direct. for. indic. cap. 35. Diana p. 3. tract. 5. resol. 91.

46 **R**eus fatetur de calumnia, hoc est, se in omni parte litis veritatem dicentem, si iudex non interrogat minimè reus. Non tenetur reus fateri veritatem, aut iurare de calumnia, hoc est, se in omni parte litis veritatem dicentem, si iudex non interrogat minimè reus. Non tenetur reus fateri veritatem, aut iurare de calumnia, hoc est, se in omni parte litis veritatem dicentem, si iudex non interrogat minimè reus.

47 **S**ecus quædam interrogatio. Quando iudex iuridicè interrogat, idque reo notum est, tenetur reus fateri veritatem, etiam si capite esset plectendus. Quia quicquid tenetur superiori legitimè præcipienti obedire. In re tamè parui momenti occultare veritatem, aut mentiri in iudicio, non est mortale si absit iuramentum. Item si iudex querat de facto, quod absque culpa lechali saltem patratum est, testis & reus non tenentur ad mentem Iudicis respondere, sed negare potest, quod sibi detrimentum adlatum timetur, adhibita conuenienti mentis restrictione, v. gr. Titius Caium occidit, defendendo se cum moderamine inculpatae tutelæ: potest titius coram Iudice negare, quia iudex inquit de occasione criminosa qualis hæc non fuit, cum ad sui defensionem absque excessu notabili accideret. D. Tho. 2. 2. q. 69. art. 1. Nauar. sum. c. 2. §. num. 36. Fillius. tract. 40. 263. & 265. Bonac. tom. 2. d. 10. q. 3. pun. 2. numer. 6. Reginaldus lib. 24. numer. 38. & 42.

48 **C**um reus interrogatus veritatem negauit in iudicio, qua manifestata, condemnandus fuisse: non tenetur Confessarius illud cogere ad dictum retractandum: siue contra illum lata sit à Iudice sententia condemnatoria, siue absolutoria, quia finitur etiam rei obligatio. Sanch. lib. 3. Decal. c. 7. num. 6. Az. p. 3. l. 13. c. 2. §. 5.

Reum confessum iudex non potest de sociis criminis examinare nulla indiciorum suspicionem vel infamiam laborantibus: nisi crimen tale sit, quod necessario & suapte natura socium requirat, vt Sodomia: vel nisi crimen

exceptum sit, videlicet in publicam perniciem tendens, vt hæresis, proditio, veneficium, falsificatio monetæ, latrocinium: vel nisi alius quod crimen committendum esset in priuata personæ perniciem, vt si aliqui in hominis necem coniurauerit. leg. vltim. C. de accusarum suspicion. Nauar. cap. 18. num. 173. Lessius lib. 2. cap. 29. numer. 161. & 162. Diana p. 3. rr. tantibus, §. resol. 99.

Contra iusticiam non delinquit reus aperiens crimina quantumvis occulta testium, si hoc modo queat eorum testimonium infirmare, v. gr. aperiendo eorum peritium, crimen falsi, excommunicationem, à qua testis non sit absolutus, & infamiam iuris, vel facti: Delinquit tamen contra iusticiam, si ea criminis manifestatio non sit ad propriam defensionem necessaria: aut si reus potiusset cum minori damno, testimonium dicta infirmare, quia proximo maius damnum infert, quam ad sui defensionem sit necessarium. Reginal. l. 24. numer. 140. Fillius. rr. 40. num. 259. Lessius lib. secund. cap. 31. dub. prim. Valent. to. 3. d. 5. q. 14. pun. 3.

Si autem reus accusetur de crimine, quod iuridicè nequit probari, non peccat contra iusticiam etiam si crimen denegat: imò etiam dicat mentiri, calumniari accusatorem, quia qui accusat de eo, quod non potest probari, calumniator præsumitur, ac proinde mentiri censetur falsum enim in iudicio præsumitur, quod nequit probari: Peccat tamen lethaliter reus si aliter se tueri poterat. Nauar. c. 18. num. 49. Azor. p. 2. l. 5. c. 9. q. 8. Syluest. v. Restitutio 3. q. 3. Sylu. 2. 2. q. 62. artic. secund. quæst. 20. Fillius. rr. 40. n. 261.

Tortura potest reo adhiberi in criminibus gravioribus ad probationis subsidium, quando ea crimina poenam corporalem, vel trinitum merentur: non autem in his, quæ poenæ pecuniariæ, exilio &c. addici solent, quia tortura ad eliciendam criminis confessionem instituta, non debet esse tanta, vel maior poenâ, quam sit illa, quæ in eisdem criminis condemnationem inferretur. Verum tortura adhiberi non debet, si reus legitimè fuerit convictus, vt de crimine condemnari valeat. Lessius l. 2. cap. 29. dub. 17. num. 151. Bonacin. tom. secund. d. 10. quæst. 3. pun. secund. numer. 9.

Non tenetur, per se loquendo, reus obedire sententiæ quæ falsa præsumptione, aut falsis probationibus nititur, quia sententia est velut lex quædam alicui priuatiuè imposita: At lex non obligat ad id, quod est finis sententiæ contrarium. Vnde qui per talem falsam sententiam aliqua re priuatus est, non tenetur in conscientia soluere: & ille, cui res talis est applicata, si sciat sententiam falso fundamentis niti, ad restitutionem tenetur. Reginaldus l. 24. num. 146. Lessius lib. secund. cap. 31. dub. 4. numer. 27. & 28. Sorus lib. 3. de iust. quæst. 4. artic. 5. Fillius. rr. 40. num. 268.

Non solum ante sententiam, sed & post eam potest reus à carcere fugere, etiam si in ea ob debita detineatur, tenetur tamen prima opportunitate ea satisfacere. Quod etiam ampliarim, quamvis carceris custos ob ipsius fugam gratis damnum patiat, quia fugiens reus

reus vititur iure suo, & nulli facit iniuriam: per accidens enim damnum illud custodi obuenit. Imò non tenetur de damno, quod actoribus, ac Reipublice sequitur, si carcere peritio etiam alij aufugiant, Quia eorum fuga per accidens evenit rei facto, nec tenebatur impedire. Sayr. l. 12. cap. 18. numer. 17. & 22. Sanchez lib. sexti. Decal. cap. 8. Lefsius libro secund. capit. 3. 1. & 33. Valent. 10. 3. d. 5. g. 13. pun. 4. Filliuc. tr. 40. num. 270. Ad polse vincula rumpere, ac carcerem pertundere, quia cui licitus est finis licita etiam sunt media. Reginaldus l. 2. 4. num. 151. Filliuc. ibi. num. 275. Imo præcisè vi, & iniuria licet Reo decipere custodem ut opportunitatem fugam arripendi capiat. Sayr. ubi supra n. 16. Reginald. n. 150. Filliuc. n. 273.



CAPVT VI.

De Aduocato.

NON omnes ad Aduocati officium admittuntur. Repelluntur enim iniuste Canonico ob impotentiam muti, surdi, furiosi, adolecentes vsque ad decimum octauum annum. Ob decentiam & dignitatem status Religiosi, excepta causa necessitatis monasterij cum licentia Abbatis in ciuilibus tantum, etiam coram Iudice laico. Et Clerici Sacris Ordinibus initiati, vel etiam in minoribus, si beneficium, habeant, in causa tamen propria, vel Ecclesiæ suæ, vel pro coniunctis cognatione carnali Aduocati non habebimus idonei, vel pro miserabilibus personis admittuntur ad hoc munus etiam coram seculari Iudice, modo negotium sit Ecclesiasticum. Repelluntur præterea cæci, infideles, excommunicati, infames, hæretici, fornicaria, & vir voluntariè passus muliebricitatem, damnatus capitali crimine, vel publici iudicij calumnia. Demum ille, qui in causa aliqua Iudex est, vel Alseisor, prohibetur Aduocati munere fungi, quia duo officia in eadem causa exercere non potest. Nauar. ad Cap. Non dicatis 12. q. 1. comment. 2. D. Thom. 2. 2. q. 71. a. 2. Sylui. ibi. Sayr. in clauis l. 12. c. 22. Syluest. Angelus, Tabiena v. Aduocatus Laym. l. 3. sect. 5. tr. 4. cap. 26. num. 11. & 12. Reginald. l. 2. 5. n. 663. & 664.

Tria Aduocatus scientia instructus (qua carens omnino repellendus est) canere tenetur. Primò, ne sit præceps, sed prudens in causis defendendis. Secundò, ut non consulat opiniones Sophisticas, sed communes. Tertio, debet esse diligens, & cautus, circa causæ cognitionem, & defensionem. Satis autem erit, in causis singulis eam diligentiam adhibere, quæ prouidet, ac peritorum iudicio sufficiens celsetur pro ratione & qualitate causæ. Aliter faciens tenetur, ultra græue piaculum, ad restitutionem damnorum, quæ ex negligentia sua parti subsequuntur. Quia omnibus aliquod munus exercitibus hæc est communis obligatio, ut illud cum debita diligentia exerceant.

Pet. Ledes. sum. tr. 8. c. 26. Filliuc. tr. 40. c. 10. Tolet. l. 5. c. 60. num. 4. Reginald. l. 2. 5. num. 669. Sayr. in clauis l. 12. c. 22. n. 11.

Non solum sufficientem scientiam habere debet, sed etiam fidelitatem erga clientem seruare, quæ in his consistit. Primò, ut non aducat in medium leges falsas, vel abrogatas, aut falsas ac reprobata doctrinas, aut leges bonas in sensus falsos distorqueat: aliqui de falso tenebuntur. Secundò, ut in patrocinando non vitetur connitiis, ac maledictis: sed potius, ut par est, bonis iudiciis nitatur, & licet falsis cavillationibus non defendat. Tertio, ut clientem non instruat ad iurandum falsum, vel falsas scripturas, aut testes falsos inducendum: nec quærat in alterius partis grauamen, dilaciones non necessarias. Quarto, ut non manifestet aduersario merita causæ sui clientis: tunc enim velut præuicator esset puniendus. Syluest. v. Aduocatus, quest. 9. Manu. sum. tom. 1. cap. 3. Nauar. sum. capit. 25. num. 29. Valent. 2. 2. d. 5. quest. 15. pun. 4. Bonacin. tom. 2. d. 10. quest. 3. pun. 4. numer. 5.

Tenetur patrocinari pauperi extrema, vel graui necessitate laboranti, ipsiusque opera indigentibus, dum nullus alius patrocinium est præstiturus, quia si Aduocatus gratis non adiuuet pauperem huiusmodi, cum possit, iuuantem habet, quia iuuare illum potest. & ter indigentibus nihilominus sua viscera claudat. Ergo lethali ter peccat iuxta illud 1. Ioan. 3. Qui habuerit substantiam huius mundi, & viderit fratrem suum necessitatem habere, & clausit viscera sua ab eo: quomodo charitas Dei manet in eo? Attamen nulla in necessitate tenetur patrocinium ferre cum grauissimo suo incommodo, quia opera charitatis non obligant cum huiusmodi damno: cum leui autem sui detrimento proculdubio tenetur. D. Thom. 2. 2. quest. 71. a. 1. Azor. p. 3. l. 13. cap. 29. g. 6. Syluest. v. Aduocatus, quest. 18. Angel. n. 16. Valent. 2. 2. d. 5. q. 1. pun. 2.

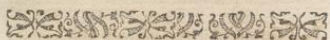
Qui causam iniustam scienter suscipit defendendam non solum lethali ter peccat cooperando operando litigantis iniquitati, sed etiam ad restitutionem damni tenetur. Et quidem parti contrariæ obligatur restituere ex peccato commissionis; quia fuit ei causa postposita damni. Clienti verò ex peccato omissionis, quatenus eum non admonuit de causæ iniustitia, ratione enim officij tenebatur monere clientem iniusticiam causæ ignorantem. D. Thom. 2. 2. q. 71. a. 3. Sylui. & Caiet. ibi. At filico non tenetur restituere multam, in quam reus fuisset condemnandus, si non sic iniuste eum defendisset, quia reus multam non debetur ante sententiam, unde nondum erat debita filico. Clauis. Reg. lib. pr. m. cap. 11. numer. 17. Valquez 1. 2. d. 64. cap. prim. numer. tertio Nauar. sum. cap. 25. numer. 28. Sanchez l. prim. Decal. cap. 9. numer. 51. Lef. l. 2. c. 31. num. 52.

Pro patrocinio potest stipendium, quod est lege taxatum, vel consuetudine recipere, & non vberius, nisi ei liberaliter donetur, quia taxa iustum pretium patrocinij vel accipitur, si ergo ultra taxam accipitur, recipitur ultra iustitiam, & Aduocatus restituere tenetur. At si pretium non est iure vel

Seet. I. de iudic. Forens. Recept. Sent. 249

vel usu taxatum, recipere potest quantum prudentis iudicio iustum videbitur, habita ratione laboris in patrocinio, dignitatis, ac scientie Advocati, & causa gravitatis, seu difficultatis. D. Thom. 2.2. q. 71. a. 4. Sylui. Salon. Bannes. *ibid.* Filliuc. *in.* 40. c. 10. q. 8. Tolet. l. 5. cap. 60. Petr. Ledel. *sum. trakt.* 8. c. 26.

61 Non autem potest pacisci cum cliente de aliquota parte litis, puta, si vincat, ut pro pretio det secundam, aut tertiam illius partem. Quia veritatis est legi si qui. C. de postulato, & leg. super ff. de pact. Ne via aperiatur Advocato vincendi lites per fraudes, ut parte promissa fruatur. licet tamen erit pacisci absolute de tanto pretio soluendo, sine causa obineatur, sine non; & tunc Advocatus ex vi pecunie promissae tenetur pro tota causa prosequenda. Nauar. *sum.* c. 25. num. 30. Reginal. l. 25. num. 677. Azor. p. 3. l. 13. c. 19. q. 8. Sylui. 2.2. q. 71. articl. 4. plura alibi.



CAPVT VII.

De Referente, Secretario, Notario, ac Procuratore.

62 *Generatim de horum obligationibus.* MNAS hi tenentur iuste ac fideliter suum munus exercere sine debito muneris tantum, siue etiam ex iuramento. Præterea tenentur ea scire, quæ ad suum officium recte administrandum spectant, debitaque diligentiam adhibere, præstando omnia necessaria, terminos iustos petendo, & appellando, cum necessarium fuerit. Unde peccant, si odio, vel amore, spe, vel timore suis officiis abstantur. Si secreta seruanda violent. Si partibus, vel eorum sollicitatoribus, aliisve tradant processus, vel scripturas originales, quas non debent. Si accipiant stipendium maius iusto, vel ultra pretium taxatum. Si lites luadeant iniquas, & c. Rasmann me, & Bonacina citatis l. 4. cap. 3. dub. 4. & alij communiter.

63 Porro Referens delinquit: si studiis defectu, vel per incuriam male referat, vel aliquid ad substantiam pertinens prætermittat, si sit partialis, coneturque vnius partis iustitiam magis, quam alterius explicare. Si sententiam alterutri parti manifestet, prius quam euulgetur, unde possint graui

incommoda sequi, v. gr. Iudicem reculari. Omnes sic.

64 Secretarius peccat, si iuramentum violat si prodatur arcanum, si sententiam nondum publicatam manifestet. Si processus, aut sententias non custodiat: vel partibus sine Iudicis præscripto ostendat. Si testimonia non fideliter transcribat, siue exaggerando, vel imminuendo: siue immutando, aut inuertendo. Est omnium.

65 Tabellio siue Notarius publicus peccat si sine sufficienti perita (clausulas communes ignorans & c.) suscipiat officium. Si iuramentum violat. Si in testimonio depositione aliquid non levis ponderis addat, vel detrahat. Si ministro transcriptori (erroris periculo) examen committat. Si protocolia, & acta negligenter custodiat cum damno partium. Si causarum expeditionem differat, ut pecuniam extorqueat. Si testamentum hominis rationis viti defectu scribat, si testes falsos admittat. Si solemnitates necessarias ex ignorantia culpabili, vel malicia prætermittat. Si testimonium aliquod necessarium vnius rogati, & damno alterius non exhibeat. Si conficiat instrumentum usurarium, vel falsum, præsertim in damnum tertij. Si faciat, ut processus, & causæ veniant ad alios Iudices, vel Referentes, & c. quam ordo illius tribunalis postulat. Quia multum interest huic vel illi Iudicem habere. Laym. l. 3. tract. 6. c. 2. Bonac. de præc. d. vlt. p. m. vlt. Si secretum violat, aperiendo (v. gr.) parti aduersæ dicta testium ante publicationem: quod est mortale contra iustitiam. Trull. l. 8. Decal. c. 7. n. 3. Nauar. *sum.* c. 25. n. 52. Si parti petenti instrumenta occultet, ea præsertim, quæ legata continent. Nau. n. 53. Syluest. Verb. *Tabellio*. Trull. c. 13. Si acta occultet, vel parti petenti transumptum denegat. Peccat grauius, si amisso instrumento antiquo publico, vel testamento aliud simile confingat. Est omnium.

66 Procurator denique delinquit, si litem procuret iniustam. Si plures causas, quam possit expedire, suscipiat. Si plus mercedis accipiat, quam iustitia postulat. Si luadeat reo, vel parti, ut iniuste veritatem neget. Si sua incuria, negligentia, aliæ culpa, causa sit ut lis perdat. Si nomine partis iuret sine speciali eius informatione cum periculo peierandi. Si culpabiliter tribunali non adsit futuri incommodi metu. Si partes adducat ad concordiam iniquam. Si differat causam, vel pervertat Iudicem, vel petat terminos impertinētes, aut superfluas dilationes. Si falsos testes inducat. Attendenda hisce omnibus est restituendi obligatio. Omnium commune placitum.

SECTIO SECVNDA.

De Iudicio Forensi Dubia.

CAPVT VIII.

Circa Iudicis obligationes.

DVBIUM I.

Iudex, qui officium petiit, sciens alium adesse aptiorem, cui munus esset iniungendum, & illud accepit: teneturne ad restitutionem?

67
Certa sup-
pono.

CERTVM est, ante actum iudicij requiri in iudice scientiam sufficientem ad munus apte exercendum. Vnde qui petit, aut suscipit munus indicandi, quo indignus est aded, vt sit verisimile, inde aliquod notabile damnum obuenturum peccat mortaliter. Nauar. *sum. cap. 26. num. 12.* D. Antonin. *p. 3. tit. 9. c. 2. & p. 2. tit. 1. c. 19. §. 5. Gabr. in 4. dist. 15. q. 6. n. 2.* Quia non minus tenetur Iudex ad bonam sui muneris administrationem, quam Medicus, Chirurgus, ac alij similes: At hi tenentur ab hisce officiis abstinere, si eam peritiam non habeant, quae requiritur ad recte illa exequenda. Quaestio autem est, qualis culpa requiratur in Iudice, vt ad restitutionem damnorum teneatur? Vt autem respondeam recole, culpam esse duplicem, alteram iuridicam, alteram Thepologicam. Culpam vero iuridicam aliam esse latissimam, aliam latiore, aliam latam, aliam leuem, aliam leuissimam, Dubito itaque, an Iudex, qui officium petit & suscipit, sciens alium esse aptiorem, ad restitutionem damnorum teneatur?

68
Tenetur
quidem.

Tenetur quidem, quia Iudex officium petens, si alius diligentior fuisset, culpa leui iuridica illigatur: Ergo ex hac leui culpa tenebitur ad damni cuiusvis refectionem. Sic Angel. *o. Culpa numer. 10.* Syluest. *ibidem numero 4.*

69
Non tene-
tur.

Non tenetur, quia si licet alij digniores adsint, si ipse sit dignus & debitam diligentiam adhibeat non peccat officium petens, & consequenter nec ad restitutionem vllam tenetur. Quidquid enim sit de peccato eligentis, ipse autem tuus est in conscientia. Ita Sorus *p. 3. de iust. q. 6. artic. 2. corol. 14.* Burgos de Paz *praeam. in leg. Tauri, n. 174.*

70
Hoc longe
probabilius.

Hoc longe probabilius esse reor. Dum tamen ex dolo, aut mendacis electi, alius

dignior relictus non fuerit, ex leg. 2. ff. quod quisque iuris. Lege Paulum Castro Ambros. *Hodie, Cod. de indic.*

DVBIUM II.

Valentne acta Iudicis, qui quando indicat, excommunicatione etiam toleratus illigatur?

NON valent, quia illi, qui subiciuntur excommunicatione abfoluuntur à subiectione debita, licet ipsi ignorant illum esse excommunicatum. Ergo excommunicatus priuatur iure. Illos indicanditantum subditos; non enim potest quis manere non subditos, si superior adhuc perseueret superior. Sic nonnulli Doctores, quos refert Sanchez. *l. 3. de matrim. d. 2. 2.*

Iudicis tolerati excommunicati sententia, & acta quaeque valent. Quia cum Concilium Constantiense indulerit communicationem cum excommunicatis toleratis ad uitanda scandala ac pericula peccatorum, eo ipso videtur velle eorum actus iudiciales esse validos. Frustra enim videtur communicatio cum Iudice, si postea eius acta nullum habent valorem: nec satis consultum esset scandalis, ac periculis fidelium, ita Sanchez *vbi supra n. 32.* Suar. *rom. 5. de cens. d. 16. sect. 1. numer. 7.* Anila de cens. *p. 2. c. 6. d. 6. dub. 3.* & alij communiter.

Profecto communis sententia distinguit de excommunicatione. Quidam enim dicuntur excommunicati, tolerati, alij non tolerati, id est, cum quibus non possumus communicare, & non etiam post decretum Concilij Constantiensis: tolerati, qui scilicet sunt nominatim denunciati, vel euerius exnotorij Clerici percussores. De prioribus excommunicatis nempe toleratis dicimus acta herens. De valere propter secundae sententiae fundamentum. De posterioribus negamus, quia excommunicatus huiusmodi debet ab omnibus vitari: Ergo aufertur ab eo iurisdicatio, quae tamen non potest non cum subditis communicatio persistere. Certè propter hanc rationem excommunicati non tolerati à munere actoris ac testis excluduntur: Ergo à fortiori excluduntur Iudicis munere, quod est magis publicum, & honorificum. Praeposit. *q. 2. de excom. dub. 12. num. 73.* Gaspar Hurtad. *d. 8. de excom. diffio. 2. n. 3.* Turrian. *l. 2. de censur. d. 14. dub. 1.* Eruditissimus amicus meus Diana *p. 5. tr. de excom. resol. 108.* Moneo, quando propter loci distantiam iudicis excommunicatio ignoratur, licet non sit toleratus, eius acta valere,

Se^{ct}. I. de Iudicio Forensi Dubia. 251

lere, ob communem errorem. Lessi. l. 2. c. 39. dub. 7. n. 62. & alij.

DVBIVM III.

Iudex excommunicatus toleratus potestne, valide alios excommunicare?

74
Non potest.

Non potest, quia in Concilio Constant. nullas sanes ei cōceditur, nisi quatenus cedit in gratiam aliorum fidelium parentum, ac volentium cum excommunicare: ergo non potest exercere actum iurisdictionis coactionis in subditum inuicem. Sic Suar. de cens. d. 14. sect. 2. num. 15. Laym. l. 2. tr. 5. p. 2. c. 5. num. 7.

75
Potest planè.

Potest quidem, quia subditus nolens obedire ei, qui eum potest si deliquerit, indicare, contumax ostentatur: Ergo potest iuste excommunicationis poena ab eo puniri. Ita Coninch, & Gutier. quos affert, ac sequitur Diana p. 5. tr. 9. resol. 135.

76
Auctorit. resolutio.

Scio meū Ioannem prapositionem in primā sententiā inclinare q. 2. de excom. dub. 12. n. 7. & 8. Nam subditus obedire nolens, cum ad id non teneatur, non erit contumax: unde non poterit à iudice excommunicato, tolerato licet, excommunicari. Hoc tamen intelligendum est, si ante prolatam sententiā subditus exceptionem excommunicationis opponat, prout opponere potest, & eius iurisdictionem declinare, Cap. Exceptionem, de exceptionib. sine, si tamen iurisdictione declinata non fuerit, sententiā validam esse iudico. Et in hoc sensu intelligo Coninch, & Gutierrez asserentes excommunicatum valde alios excommunicare posse.

DVBIVM IV.

An Iudex excommunicatus toleratus peccet lethaliter, si suum munus, quamdiu non obstat absolutionem, exerceat?

77
Lethaliter peccat.

Lethaliter peccat. Quia Concilium Constantiense suo decreto non intendit in aliquo indulgere ipsi excommunicato: sed aliis fidelibus cum ipso communicantibus: Ergo excommunicatus adhuc tenetur præcepto Ecclesiastico abstinendi ab administratione muneris, sicuti ante illius Concilij decretum: quod quidem præceptum videtur de re grani esse: nam sententiæ prolatio etiam in rebus temporalibus est actus gravissimus. Igitur peccat lethaliter Iudex contra Ecclesiæ prohibitionem indicando. Sic Suarius de censur. d. 16. sect. 1. Lessi. lib. secund. cap. 29. dub. 7. n. 59. Coninch. d. 14. num. 148. & alij plures.

78
Non peccat lethaliter, sed venialiter.

Non peccat lethaliter, sed venialiter solum, dummodo non adsit iniustitia, scandalum, contemptus, vel quid simile. Quia cum in Concilio Constant. statuatur, licere

fidelibus omnino, cum excommunicatis communicare in omnibus, ab ipso videtur, non quidem in excommunicati favorem, sed in aliorum favorem, permitti excommunicato, ab aliis requisito eiusmodi communicatio. Ita Hentiq. de excom. cap. 5. Barth. de Ledef. de excom. dub. 9. Sanchez l. 3. de matrim. d. 21. numer. 6. Auila de cens. p. 2. c. 6. d. 6. dub. 3. Nauar. sum. c. 19. n. 28. & alij, quos refert, ac sequitur Diana p. 5. de excom. resol. 131.

Probabilem admodum primam sententiā esse reor, sed eligo secundam adhuc mihi veniorem. Quam confirmo ex doctrina eorum qui asserunt, excommunicatum toleratum, quoties non est in mora petendi absolutionem, nec potest eam pro tunc obtinere, & ab aliis fidelibus inuitatur, & inducitur, posse cum eis licite communicare, & eis etiam administrare Sacramentum. Alioqui enim videretur inutile privilegium aliorum communicandi cum illo, si ille non posset ab illis requisitus cum eis communicare. Iam enim ceteri tenerentur præcepto naturali vitandi scandalum, abstinere ab eius communicatione, ne darent illi occasionem peccandi: atque adeo manerent iidem scrupuli, quos Concilium Constantiense intendit auferre. Latè Sanchez l. 7. de matrim. d. 9. n. 8. plures referens.

79
Hanc sententiā probabiliorē planè defendo.

DVBIVM V.

Iudex excommunicatus non toleratus teneturne ad restitutionem, si aliquem alias dignum ea poena condemnauit ad soluendum certam pecunie summam, vel capitali sententiā affectis?

Suppono, excommunicatum non toleratum peccare dupliciter proferendo sententiā in iudicio. Primò, contra Ecclesiæ præceptum prohibentis illum communicationis actum. Secundò, contra iusticiam exercendo iurisdictionem in eos, in quos pro tunc nullam iurisdictionem habet. Unde tenetur ad restitutionem expensarum, quas ea de causa inutiliter litigantes gessere, qui propter sententiæ nullitatem, ac reliquorum actuum tenentur postea eandem causam peragere. Dubium autem est de damno per ipsam sententiā illato. v. gr. si Iudex aliquem aliqui dignum ea poena, condemnauit ad certam summam pecunie soluendam, an postea teneatur solvere eam, quam reus per sententiā inuoluitam soluere fuit coactus; vel si aliquem capite damnavit, num teneatur eius filiis, vel vxori restituere, eo modo, quo homicida iniustus teneri affolet?

80
Nonnulla suppono.

Non tenetur, quia damna non consequuntur ex circumstantia excommunicationis, sed ex occasione, v. gr. illius. Occasio autem poterat ab eodem iudice post modicum tempus licite præcipi, obtemperata prius absolutione à censura: parum autem videtur referre, quod reus ille condemnatur à iudice excommunicato, si tamen facile poterat ab eodem absolui.

81
Non tenetur.

solutio eodem modo condemnari; iniustitia enim tota versatur ibi in modo, non vero in substantia: modus autem iniustus non videtur sufficere, ut ad restitutionem obligetur, sicut si iniuria consisteret in ipsa substantia. Ergo ad summum tenebitur Index ad id, quod interest reo non fuisse condemnatum eo modo, sed post obtentam absolutionem. Sic nonnulli Doctores, quorum sententiam valde esse probabilem docet Sanchez. *l. 3. consil. c. vni. dub. 18.*

82
Teneatur
quidem.

Teneatur equidem. Quia ille vere occidit per iniuriam reum, quem condemnauit; nam illa sententia manifestam continet iniuriam, ut videntur Doctores supponere; sententia enim est prolata à non Iudice, seu ab eo, cuius iurisdicção est impedita: ergo est in non subditum, & per consequens est occisio facta per auctoritatem non publicam, ac irindicam; sed priuata, in quo consistit formaliter homicidij malitia. Damnum autem, quod sequitur ex actione iniusta ad restitutionem obligat ex radice iniustae acceptionis: ergo damna in hoc casu non minus debent restitui, quam si sequerentur ex homicidio facto à qualibet alia persona priuata. Ita Sanchez. *ubi supra.*

83
Auctoris
resolutio.

Ego autem utramque sententiam probabilem satis esse indicans, existimo, illam Iudicis sententiam esse actionem iniustam, utpote prolata ab illo, qui pro tunc non habet iurisdictionem expediri: atque adeo per se loquendo obligari Iudicem ad restituendum damna. Per accidens tamen frequenter à restituendi obligatione excusari, quia restituere non debet nisi secundum spem quam reus habebat liberandi se ab illo periculo, si non fuisset condemnatus, antequam absolutio ab excommunicatione obtineretur; non enim tenetur restituere nisi in quantum moraliter fuit causa iniusta illius damni; non tamen censetur causa illius damni, quod iam certo erat preparatum. Sicut si aliquis comburat alienam domum, quae statim fluminis inundatione, debebat ruere, ad restitutionem non tenetur: similiter si aliquis occidat hominem iam ex agitudine moribundum, licet delinquat, non tamen ad restitutionem tenetur nisi pro ratione spei quae esse posset ex eo periculo euadendi. Ratio autem est, quia res in illo statu non retinet eum valorem, quae haberet extra illud periculum: atque ideo non inducit tantae restitutionis obligationem. mecum Eminenti. Cardinalis Lugo *tom. 2. de iust. d. 37. numer. 13.*

D V B I V M VII.

Estne valida sententia iudicis existimati, cuius defectus est occultus, si non habeat titulum coloratum, hoc est si non acceperit potestatem ab illo, qui dare illam poterat, licet ipse propter defectum occultum capax accipiendi eam non esset?

84
Plura
solo.

Regula generalis est. Quicumque exercet iurisdictionem in aliquem quā legitime

non habet, delinquit peccato usurpationis iudicis existimati, & acta omnia valida sunt, quia ob communem utilitatem Respublica tam in iure Canonico, quam in civili supplet defectum verae iurisdictionis, atque auctoritatem, & valorem illis omnibus, ad virandum incommoda, ac perturbationes, quae ex illo communi errore oriuntur, *Leg. Barbarius Philippus ff. de offic. Praetor.* Requiritur autem quod ille defectus sit occultus, & quod Index vulgò pro legitimo Iudice habeatur: alioquin non intercedit communis error, cui necesse sit subuenire supplendo defectum iurisdictionis. Censetur autem communis error, etiam si in alio loco defectus ille sit publicus, si tamen in hoc loco sit occultus: in d. licet alio tempore fuisset in hoc ipso loco publicus, si tamen iam abiit in obliuionem: sufficit, ut nunc communis error interueniat. Quaeritur vero an etiam necessarium sit, quod Index ille existimatus habeat titulum coloratum (sive ut accipiat potestatem ab illo, qui dare illam potest licet Index ipse ob defectum occultum capax accipiendi eam non esset) ut valide sint sententiae; & acta eius.

Erunt validae sententiae, & acta, etsi huiusmodi titulum coloratum non habeat, quia in inconuenientia, propter quae suppletur defectus iurisdictionis, quando Index habet defectum occultum, eadem videntur militare coloratum, quando non habet titulum coloratum, siue titulum. non accepit potestatem à potente illum conferre, si tamen hic defectus etiam communiter ignoretur. Ergo non minus debet propter bonum publicum suppleri defectus in hoc casu, quam in priori: Sic Doctores nonnulli, quos refert Sanchez *l. 6. Consil. c. 1. numer. 41.* & alij apud Dianam *tom. 1. tract. secund. res. sol. 43.* qui aliter, hanc sententiam esse probabilem.

Validae non erunt sententiae, & acta reliqua iudicis, qui titulum coloratum non habeat. Quia cum Index huiusmodi laborans defectu, titulum coloratum habet, Respublica seu Ecclesia, aut potestas superior est, quae proponit populo illum indicem, & eo ipso tacite hortatur populum ad illum recipiendum; idcirco superior, quicumque ille sit, cooperari deceptioni populi videatur, eiusque detrimento, supplet defectus occultos, quantum satis est, ut populus non patiatur ex illo vitio occulto. Quando vero aliquis ex sua malitia est intrusus sine titulo superioris, tunc superior nullo modo illum proponit populo, nec cooperatur detrimento, quod sequitur: sed ipse intrusus est causa adaequata illius deceptionis. Ergo mirum non est, quod tunc superior non suppleat defectus: maxime cum ex illa benignitate alia grauiora incommoda oriuntur, ita Sanchez. *ubi supra* Cardinalis Lugo *tom. secund. de iust. d. 36. numero 23.* & alij communiter.

Ab hac communi sententia non recedendo, licet primam satis censem esse probabilem. Nam ex ea maiora inconuenientia proculdubio sequuntur. Sequitur enim quod si quis malitiose se legatum summi Praefuli simulet, & Bullas falsas in suae potestatis testimonium ostendet.

Seet. II. de Iudicio Forensi Dubia. 253

eo ipso eius acta futura erunt foro in utroque valida, sicut si verus Papa Legatus esset. Item haeretici, qui se Episcopos fingunt, & potestate illa ficta rudes decipiunt, non minorem habebunt potestatem iurisdictionis circa illos, quam si veri essent Episcopi dum communis error adhaeret. Haec durissima planè sunt, & conducerent ad fovendos nequissimos suis in fraudibus simulatores. Moritò ergò requirimus ad valorem gestorum per iudicem falso existimatum, quod habeat coloratum titulum, hoc est, saltem apparentem, qui à legitimo superiore procedat.

DVBIVM VIII.

Iudex existimatus licet eum impedimentum occultum sit, & habeat titulum coloratum: peccatne exercendo iurisdictionis actus, si ipsemet Iudex suum defectum agnoscat?

⁸⁸ *Non peccat* **N**on peccat, quia eius acta valida sunt, licet ergo peccet retinendo officium, supposito tamen, quod vult se pro iudice gerere, non erit novum peccatum quod inter litigantes iustam sententiam proferat; sic innuit Card. de Lugo 10. 2. de iust. d. 36. n. 26.

⁸⁹ *Peccat quidem.* Peccat quidem, quia quantum ex se est, vult iurisdictionem, quam vere non habet, usurpare: & officium iudicis contra iuris divini iura & humani prohibitionem retinere. Ita Lessi. l. 2. c. 29. n. 68.

⁹⁰ *Sententia Auctoris.* Ego quidè existimo peccare munus usurpando, & illud retinendo: non tamen novum peccatum in quolibet actu perpetrare. Nam defectus occultus aliis, & titulus coloratus ei conferunt valide munus gerere. Si ergò iustum se in proferendis sententiis profert, videntem eum ream esse affirmabimus: Attamen Lessio verius & securius haerescit.

DVBIVM IX.

An validae sint, sententiae, & alij actus iudicis qui inuasit iniuste Principatui?

⁹¹ *Questionis status.* **L**oquor de illo qui sine iusto titulo Republicam inuasit, & usurpavit, requiroque, num eius sententiae reliquique iudiciales actus validi existant?

⁹² *Non sunt validi.* Non sunt validi, quia defectus iurisdictionis huiusmodi tyranni occultus non est, nec habet coloratum titulum à superiore, à quo possit eum accipere, nec eius actus iudiciales validi erunt, nec valide quidquam agent alij indices ab eo designati. Sic Sotus l. 3. de iust. q. 4. a. 6. Et aliqui Iuriste, quos refert Magister meus sapientissimus P. Ioan. de Salas de legib. d. 10. sect. 3. n. 13.

⁹³ *Validi sunt.* Validi sunt, quia tacitus adest Reipublice consensus, quæ ad vitandum maius malum, & gravissima inconuenientia, praestat auctoritatem iis, quæ ab illo inualore geruntur, cui iam resistere non valet, atque idcirco iam pacifice imperat. Ita Victoria, Medina Bannes, Saloñ, Aragon, quos refert, ac sequitur Escob. & Mend. Theol. Mor. Tom. VII.

Salas ibid. n. 14. Lessi. l. 2. c. 29. dub. 11. & alij recentiores, Legendus Suar. l. 3. de legib. c. 10. n. 9. hanc approbans sententiam, licet prius subobscure loquatur.

Veriorem eam crediderim esse. Nam cum Respublica tentatis omnibus, non potuerit se ab illius tyrannide liberare, nec proprios iudices habere à se constitutos, per quos ius publicum, ac primum tneatur: consentit tacite in illius iudiciales actus, & in indices illos, quos ipse elegit, ne omnia delictis, ac iniuriis facile exundent.

DVBIVM X.

An ille inuasor peccet ius dicendo, illudque peccatum addat malitiam supra peccatum praecedens usurpationis Principatus?

Non addit novam malitiam, quia magis ille peccaret, si retento Principatu, ius non diceret. Si Lessi. l. 2. c. 29. dub. 9.

⁹⁴ *Hanc sententiam credo veriore.* Novam malitiam addit, quia illud peccatum praecedens est inuasio, & usurpatio Principatus, & quidem super eam maius malitiam addit novam, nempe exercitium postius iurisdictionis: peius enim est prolequi usurpatione, quam illam inchoasse. Si vero illud peccatum praecedens est actualis in principatu perseverantia, hoc peccatum non videtur distingui ab ipso iurisdictionis exercitio: nā retinere nunc Principatum, nihil aliud est quam gerere se pro Principe: hoc autem est exercere actu ea munera Principis, praecipuè, defendendo, ius dicendo. Ergo isti actus sunt mali, & afferunt novam malitiam supra peccatum praecedens, ita Cardin. de Lugo 10. 2. de iust. d. 36. n. 78.

⁹⁶ *Auctoris responsio.* Dicendum reor cum ipso, eos actus in inuasore sepe esse malos, & licet aliquando fortasse non addant novam malitiam, regulariter tamen eā addere; quia sunt ipsa formalis usurpationis continuatio, & inuasionis inique iurisdictionis. Dixi, aliquando fortasse non addere novam malitiam, quia si tyrannus prius natura habeat actum, quo nolit hanc causam, vel hoc iudicium ad legitimos indices remittere, & aliunde vergeat eius decisio: tunc ex suppositione prioris decreti, melius erit definire causam iuste per se ipsum, quam illam indecisam relinquere in maius Reipublicae detrimentum. Hoc autem ipsum (ait eminentiss. Cardinalis) erit peccatum denominativè à priori decreto, in quo tanquam in causa posterioris decreti malitia continetur.

DVBIVM XI.

An qui petunt ab iniusto inuasore ius, & sententiam in suis causis, praecipuè criminalibus, delinquant?

Delinquunt quidè, quia si peccat tyrannus ille, quos ius dicit non licebit ab eo petere id, quod ipse sine peccato prestare potest hoc

⁹⁷ *Delinquunt quidem*

hoc enim esset eius crimini cooperari, speciatim vero in causa criminali non erit licitum ius à Iudice tyranno petere; quia nullo modo licet, vindictam sumere per auctoritatem priuatam, qualis est tyranni. Sic nonnulli, quos pressio nomine memorat Cardin. de Lugo 10.2. de inst. d. 36. n. 28.

98
Non delin-
quunt.

Non delinquent, quia illi non petunt de-terminare ius à tyranno, sed disjunctim, hoc est, proponunt illi causam, qua urgent, & petunt implicite, ut vel permittat legitimos Reipublicae Iudices de illa causa decernere: vel si hoc non vult, decernat ipse, hoc enim minus malum est, quam causam indecisam relinquere. Potest ergo tyrannus sine vilo peccato prestare id, quod petitur, nimirum permittendo legitimos iudices de causa decernere. Quod si tyrannus ille de causa criminali decernat, iam non videtur ille priuata auctoritate, sed publica uti ex consensu, scilicet Reipublicae praestantis illi tacite suam auctoritatem ad puniendos malefactores, ex suppositione, quod ipse nolit causam ad legitimos iudices remittere. Ita Lugo citatur.

99
Hoc defen-
do.

Et adhaerens existimo, peccare ipsum tyrannum, non remittendo causam ad Iudices legitimos, peccare iudicando: non tamen punire sine Reipublicae auctoritate, quae eam ei offert ad minus malum: sicut licet offerre occasionem, & auxilia ad furandum illi, qui vult aut occidere, aut furari: minus enim malum est furari, quam occidere. Legitur qui à tyranno petit ius, & sententiam in causa civili vel criminali, minime peccat.

D V B I V M XII.

An Index extrahens ab Ecclesia delinquentem eius violator immunitatis, si postea eum puniat iuxta delicti gravitatem: sine infert iniuriam restitutioni obnoxiam pro damnis omnibus sequentis?

110
Non infert
iniuriam
restitutioni
obnoxiam.

Licet Index contra Ecclesiam delinquat immunitatem, non tamen infert iniuriam delinquenti, unde ad restitutionem pro damnis sequentis teneatur, quia ut ex usu patet, nullus Index restituit pro huiusmodi sententia prolatis, si alias erant iuxta debitum iuris: nec inquam in iure illa sententia dicitur iniusta, sed solum irreligiosa, ut constat ex Cap. Miror. Cap. Quisquis. Cap. si quis contumax, 17. q. 4. sicut si aliquis alienaret bona sua contra votum non alienandi, peccaret quidem contra Religionem, non tamen contra iustitiam. Sic D. Thom. 2. 2. q. 9. a. 2. ad 3. dum ait, peccatum sacrilegij interdum reperiri separatim in aliis peccatis: ut si quis Index extrahat à loco sacro eum, quem in alio loco licite poterat capere. Sentit ergo Doctor Angelicus non intervenire malitiam contra iustitiam, sed solum contra religionem. Asserant sententiam hanc esse probabilem Medina consultus ab Henriquez. Sanchez 2. 3. consil. 6. vni. dub. 17. Salas in manuscri-

pto. Suar. 10. 1. de Relig. tr. 2. l. 3. capite 13.
Non solum laedit Ecclesiae immunitatem, sed infert delinquenti iniuriam, unde ad damnum restitutionem obligatur, quia reus tunc non potest iuste se defendere, ne extrahatur. Ergo Index non potest sine iniuria illum extrahere: neciam, alioquin bellum iustum ex utraque parte daretur, non per accidens, aut propter ignorantiam, sed per se, ac scienter. Ita Lef. 1. 2. c. 29. num. 53. Suar. ubi supra Valent. 10. 3. d. 6. q. 15. pun. 1. & aliqui Iuristas, quos refert, ac sequitur Farinac. tr. de immunit. Ecclesiar. n. 121. Ludon. Lopez p. 1. Instrum. 6. 33. Salas, & Sanchez citati.

Longè hoc probabilius esse reor. Nam reus captus extra indicis territorium, iniuriam patitur: capitur enim à non habente ius in loco iurisdictionem. At Ecclesia ratione immunitatis est locus exemptus. Ergo Index ibi ad capiendum reum nullam habet iurisdictionem: unde infert reo iniuriam, & ad omnium damnorum restitutionem obligatur.

D V B I V M XIII.

Si aliquis priuatus per vim, vel dolum reum ab Ecclesia extraxit: potestne Index postea illum licite, ac valide comprehendere?

Non potest, quia tota illa comprehensio in priori iniuria, qua fuit ab Ecclesia extractus, fundatur. Sic aliqui, quos refert, ac sequitur Diana 10. 1. rr. 1. resol. 16. & 26. p. 3. tr. 1. resol. 182.

Potest quidem, quia Index utitur iure suo capiens eum, quem extra locum sacrum inuenit. Sicut si aliquis cum Antonij iniuria producat in publicum crimen illius secretis, potest postmodum Index ex hac noticia inquirere aduersus Antonium, licet illa scientia per iniustam publicationem alterius emanauerit. Ita Suar. 10. 3. de Relig. tr. 2. l. 3. c. 13. n. 17. & alij plurimi à Diana citati ubi supra.

Hac sententia magis aridet. Modo priuatus ille missus non fuisset ex industria vel consilio indicis ad illum effectum. Si vero Index particeps non fuit illius extractionis, postea planè iure suo utitur.

D V B I V M XIV.

Index inferior iniuste extrahit reum ab Ecclesia: Princeps superior, qui illam inuenit extra Ecclesiam potestne eum capere, & iudicare manente iudice inferiore obligato ad restituenda damna propter iniuriam ab ipso commissam?

Potest quidem, quia quando (ex gr.) Index inferior contra iuris ordinem extorsit à reo crimen, tunc si publicato à hac occasione ne crimine Princeps velit uti suo iure, poterit in iudice

iniride procedere contra rem,* & vterius
inquirere, & cognita veritate illum con-
demnare: licet iudex inferior maneat obliga-
tus ad restitutionem horum damnorum, quo-
rum ipse fuit causa extorquendo iniuste à reo
confessionem. Ergo similiter poterit Prin-
cipes in nostro casu comprehendere eum, quæ
iudex inferior contra iuris ordinem ab Eccle-
sia extraxit. Sic ex Lessio l. 2. c. 29. n. 175. ex-
emplum præfatum concedente.

107
Non potest. Minimè potest, quia ea, quæ iudex infe-
rior gerit publica authoritate, gerere videtur
nomine Principis superioris, qui eo ipso
quod profeceretur delinquentis illius reten-
tionem, vel vteretur præterita iudicis ac-
tione, eam ratam habere videretur, & per
consequens imputare illi. Ergo principes ad restitu-
tionem damnotum, non iudex ille, qui ex
Ecclesiæ extraxit, tenebitur. Ita Cardin. Lu-
go. 10. 2. de iust. d. 36. n. 40.

208
*Sententia
Auctoris.*

Cum his lentio. Quia Ecclesia, qua la-
sa fuit per illam abstractionem iniuncta, pe-
tit absolute restitutionem, & prohibet pro-
secutionem in causa, donec reus restituatur:
alioquin in Ecclesia suo iure frandatur. Quod
si obiciat resolutionem, quā *dub. 13.* expres-
si de priuato per vim aut dolam reum ab
Ecclesia extrahēte, qua dixi posse licite à iu-
dice cōprehēdi, & panice: respōdeo. Quando
priuatus aliquis, illum prius extraxisset, tunc
iudicem postea vtens illa nōtia, & capientē
reum, non ideo cenſeri ratam habere actio-
nem iniunctam illius hominis priuati, quia
nemo potest ratam habere cōtionem, & ip-
sius nomine gesta non fuit, iuxta commu-
nem igitur regulam. Abneget autem exem-
plum pro contraria sententia addendum. Nam
defectus commissus ab inferiori iudice vide-
tur annullare totum causę processum etiam
in ordine ad superiorem: nisi talis sit superior
qui habeat potestatem in eo defectu dispensa-
ndi.

D V B I V M X V.

*Licetne iudici, condemnare reum, qui
per testes legitimè probatur crimen
patrasse, si index certo scit, esse in-
nocentem?*

109
Non licet.

NVnquā id iudici licet, quia si index cer-
tō sciret, tendi sub eius iurisdictionem
non licet, nō posset ex iudicare, licet per
testes probaretur esse sub eius iurisdictione.
Ergo nec in casu nostro poterit: non enim
minus requiritur crimen in reo, quam iuri-
dictio in iudice, ad licitè condemnandum. Et
quidem innocentem occidere, est intrinsecè
malum, sicut cognoscere non suam. Sed
nemo potest licitè cognoscere quam certo
scit, suam non esse, quantumvis per legiti-
mos testes probetur esse suam: ergo nec
etiam licet innocentem occidere, quan-
tumvis nocens per falsa, & apparentia testi-
monia probetur. Sic Hugo de Celfo ad leg.
Prator, ff. de iurisdic. omni. Iudic. Calderin.
Esob. & Mend. Theol. Moral. Tom. VII.

*ad Cap Pastoralis, de offic. delegati. Rosel. v.
Index. Angel. Lyran. Panormit. & alij, quos
refert Lessius l. 2. c. 29. n. 84.*

refert Lelius l. 2. c. 29. n. 54. 110
Licet omnino iudici iuxta allegata, & probata condemnare, quem scit esse innocentem quia sicut licitum est cognoscere non suam, quam aliquis innuicibiliter putat suam licet occidere innocentē innuicibiliter existimatum noxentem. At index licet ut prius homo sciat illum esse innocentem : ut index tamen scit nocentem esse : Ergo ex hac scientia potest licite illum occidere. Profecto ius publicum graviter læderetur, si liberum est iudici, iuxta allegata, & probata non indicare, Ita Conar. l. 1. var. c. 1. n. 6. Caiet. & alij Summistæ communiter. Palad. Alesii. quos refert & sequitur Sotus l. 5. dē iust. p. 4. n. 1. Nat. sum. cap. 25. n. 10. Anton. p. 3. tit. 9. c. 5. §. 6. Sanch. l. 6. consil. c. 1. dub. 17. & alij plurimi.

Mediam viam tunc, distinguens de causis criminalibus, in quibus agitur de poena capitis vel mutilationis, & in his abnegio licere iudici condemnare innocentem. In causis vero ciuilibus, vel ubi agitur de poena pecuniaria vel exilij, aut priuationis officiorum concedo licere, Primam partem conelusionis sic probō: quia iudex idem debet sequi notitiam publicam per probationes acquisite, ne abberret à veritate in sententia ferenda: Ergo quando illæ probationes potius conducunt ad falsitatem & ad supremam innocentis iniuriam, & hoc cerō iudici constat: non potest iuxta illas profertre iudicium. Partem secundam ita ostendo: quia licet Respublici non habeat dominium supra vitam, & membra subditorū habet tamen illud supra hæc alia bona, ita vt adueniente iusta causa, propter bonum commune, possit de illis disponere, & bona auferre, officiis priuare, expellere ex Vrbe ciues, &c. Ergo credibile est, dedisse hanc potestatem iudici ad eum finem, vt iuxta leges, ac probationes indicare; ne contemnatur ordo iudicialis, cuius obseruatio ad pacem, & quietem Reipublicæ insumopere conducit.

D V B I V M XVI.

*Iuxta secundam questionis precedentis
sententiam, qua probabilissima est,
index prius, quam iuxta allegata,
& probata innocentem condemnet,
teneturne Praefecturam vel officium
relinquere?*

Secunda illa quaestio proxima: sententia, quae asserit, posse indicem in quacunque causa proferre sententiam iuxta allegata & probata, licet certo sciat, illum qui damnandus est, esse innocentem, probabilissima, & communissima est: admodum index prius quam sententiam proferat procurat eum liberare, vel se à prolatione sententiae excusare. Quaerimus autem, an teneatur medium difficile à modum exequi, quale est, Praetura vel officium relinquere?

Y 2 Relinquere

113 Relinquere tenetur Praefecturam, quia incolumitas innocentis cuiuslibet accidentario Praefectura incommodo debet praeferi. Sic Panormit. & relinquere. Inola ad Cap. 1. de officio Ordinar. 10. Sylvest. v. Index 2. §. 5. & alij, quos affert Turrian. de iust. d. 48. dub. 2.

114 Non tenetur Praefecturam relinquere, quia si iuxta secundam illam sententiam, Index non tenetur omnino à prolatione sententiae abstinere: Ergo non tenetur officio renunciare, ne condemnet innocentem. Consequentiam proba. Quia aliquin teneretur etiam non proferre sententiam licet hac via Reipublica indignationem incurreret, aliaque pericula; quod si hac pericula non teneretur incurrere, cur tenebatur amplecti illud non solum periculum, sed, amissionis officii damnum: quod quidem maius est aliquando, quam exilium, vel alia huiusmodi poenae: Ita Thomista communiter. Sotus l. 6. de iust. q. 4. a. 2. Tabie. & alij, quos refert, & sequitur Valent. 2. d. 3. q. 11. pun. 3. circa finem Iul. Clarus super ritum 285. magna curia & alij plures.

115 Profecto consequenter ad secundam Dubij primi sententiam hac pars verior mihi videtur. Addo tamen, si officium à iudice relinquitur speratum profuturum, existimo, consequenter ad eandem secundam sententiam, iudicem debere renunciare Praefecturae, dummodo non esset gravissimum ipsius detrimentum, quia pro vita innocentis defendenda & pro cooperatione ad eius damnationem vitanda, aliquod detrimentum oportet subire, si tamen esset gravissimum detrimentum, non teneretur officio renunciare. Non enim videtur Reipublica iudicem cum tanto detrimento obligare ut debeat renunciare officio, maxime si sit summa dignitas, vel Principatus.

D V B I V M X V I I.

Index supremus, seu Princeps potestne condemnare eum, quem certo scit, deliquisse, licet probeatur innocens, vel saltem non probeatur esse nocens?

116 Nonnulla suppono. Primum suppono ex omnium sententia, id non licere iudici inferiori: is enim non potest dispensare in lege superioris maxime in re tanti momenti. Secundo, posse Principem ex privata scientia aliquem occidere, quando non agitur de puniendo delicto, sed de impediendo malo Reipublice imminenti per aliquam personam. Tunc enim videtur defensione naturali Reipublice sibi commissa. Questio autem est, num possit etiam Princeps delinquentem ex privata scientia punire; licet probeatur innocens ex testibus vel saltem non probeatur nocens esse.

117 Potest quidem. Quia Reipublica habet potestatem huiusmodi delinquentes puniendi in propriam conservationem, quam proculdubio Principi impertit cui omnem ad sui defensionem auctoritatem tradit. Sic nonnul-

li Iurista. Conar. Cynus, Bartol. Alberic. & Fein. quos refert Lessius l. 2. c. 29. n. 43. Matienzo dialogo relatoris parte tertia capite 42. numer. 3.

118 Minime potest, quia etiam Reipublica talem haberet potestatem (de quo inferius) non tamé est credibile, quod eam in Principem transilerit; esset enim contra omne bonum regimen dare vni homini potestatem supra omnium vitam, sine alio testimonio, quam suo. Ita Caiet. & Sotus, quos affert, & sequitur Lessius ubi supra Nauar. l. 2. de rest. c. 3. n. 197. citans Nauarum, Malder. de iust. tr. 6. c. 1. dubio 14. Sanch. l. 3. consil. c. vni. dub. 4. & alij apud Dianam p. 2. tr. 5. resol. 98.

119 Hanc sententiam communem plane defendo. Addo tamen hoc dicendum saltem regulariter, quia dubitant Doctores, an in aliquo casu raro, ubi ex ordine iuridico maxima inconuenientia sequeretur, habeat Princeps huiusmodi potestatem, id quod sequenti Dub. resoluam.

D V B I V M X V I I I.

An Princeps quem scit certo, sed occultum crimen grauem admisisse possit sine strepitu iudiciali occidere?

120 Oterit plane, quia creditur à Republica Regem huiusmodi potestatem accipere ad hanc irregularem punitionem gerendam. Sic nonnulli, quorum sententiam esse probabilem asserunt Malder. in presenti tr. 6. c. 1. dub. 14. & Lessius l. 2. c. 29. n. 93. Tenet Fagund. praec. 8. Decal. cap. 20. n. 18.

121 Non poterit, quia Reipublica non habet ius contra vitam, vel membra ciuium: nisi quando certo ipsi constat de delicto: At non potest certo constare Reipublice per dictum vnus: potest vero per duos vel tres, qui moralem certitudinem faciunt: Ergo non potuit Reipublica maius ius in Principem transferre, quam ipsa habebat: & per consequens nequit conferre ius ad occidendum pro delicto adhuc dubio. Ita Malder. & Lessius ubi supra.

122 Verius mihi, non posse à Principe eum illum condemnari sine iudiciali strepitu, aut ipsius spontanea confessione, quia licet delictum illud Regi certo constet, nec ideo rei confessio necessaria videatur, non constat, nec potest constare Reipublice; nam Principis solius testimonium non potest reddere certam Reipublicam, ipse quoque negante, princeps aequi punire, nisi quando Reipublica posset: Ergo non potest sine sufficienti externa probatione.

D V B I V M

D V B I V M XIX.

Damnandane est praxis iudicum secularium, qui nulla precedente infamia ex simplici alicuius delatione, ad specialem inquisitionem contra aliquam personam procedunt?

123
Tres regulas generales suppono.

VT constat, quoniam modo Iudex procedere per inquisitionem possit, nonnullas regulas generales praefero. Prima est, ad inquisitionem generalem gerendam non requiri, quod praecedat infamia, vel aliquid aliud; ad hoc enim index ex officio tenetur, quia haec inquisitio necessaria est ad purgandam Rempublicam: & aliunde nulli sit iniuria, cum de nullo in particulari inquiratur. Secunda, Quando delictum est publicum, sed auctor ignoratur, iudicem posse inquirere in particulari & examinare testes circa delicti auctorem: non tamen circa aliquem in particulari, quamdiu non habet aliquid contra illum. Tertia est, non posse iudicem de persona particulari inquirere, nisi aliqua praecedat infamia. Nomine autem infamiae intelligo communem opinionem ex suspitione generatam, iuxta definitionem Bartoli *Leg. De minori, §. tormentum. n. 7. ff. de quaestio- nibus*. Haec autem communis opinio debet esse maioris partis viciniarum, vel Collegij, vel universitatis. Sic fere omnes Doctores circa hasce regulas generales conveniunt. Quaes- tim vero, quomodo cum doctrina tradita co- haereat iudicum secularium praxis, qui nulla precedente infamia ex simplici alicuius delatione ad specialem inquisitionem contra aliquam personam procedunt? Num haec praxis damnanda?

124
Damnanda quidem est. Quia contraria est Damnanda iuri naturali, ac positivo. Hoc enim Cap. est praxis Inquisitionis, §. 3. de iudicio praescribit: Nul- lum esse pro crimine, super quo non labores infamia, seu clamorosa infamatio non praesce- ferit, puniendum. Quin imò super hoc deposti- tiones contra eum recipi non debere, cum in- quisitio fieri debeat solummodo super illis, de quibus clamores aliqui praesecerint. Ratio au- tem est; quia quamdiu aliquis bonum no- men gerit, nequit illo sine causa spoliari; red- detur autem suspectus, & aliquo mo- do detractionis famae per ipsammet specialem inquisitionem. Omnes enim merito suspi- carentur, illud de quo inquiritur, an (v. gr.) sit haereticus, vel litro: aliquam gravem occasio- nem dedisse, ad illam inquisitionem ge- rendam. Quare ad minus de iure etiam natu- rae gratis causa requiritur. Sic nauarrus apud Lessium libro secundo capite 29. numero 13. i. huiusmodi iudicum praxim damnat, quae quidem communi Doctorum sententiae va- detur adversari.

125
Non est damnanda, quia necessitas praee- dentis infamiae non est de iure natura, sed de iure positivo, ut fatetur Sotus de secreto, Eschob. & Mned. Theol. Mor. Tqm. V. 11.

memb. 2. q. 2. d. 2. Valent. secunda secunda d. 5. quest. 14. pun. prim. §. Tertio est praecipue notandum. Ac potuit legitima consuetudo ne praescribi contra illud ius positum in eiusmodi delictis. Porro consuetudinem probat ipsa praxis videntibus, ac tacentibus Principibus tam Ecclesiasticis, quam secularibus. Ergo illa iudicum praxis damnanda non est, ita multi Iuriste, quos refert, ac sequitur. Lessius lib. secundo capite 29. nume- ro 131.

126
Certe adhibitis iis limitationibus, quas Lessius adiecit, probabilem satis hanc sententiam esse iudicis, scilicet, ut id fiat in gravibus causis, ut in furtis, homicidiis, & c. & non ad namdam punitionem, sed propter bonum Reipublicae; ad quod videtur necessarium, ne delicta impunita occasione praebant homini- bus iniquis Rempublicae suis secleribus per- turbandi, innocentelque laedendi.

D V B I V M XX.

Infamatus, & convictus de vno crimine potestne à iudice de aliis occultis in- terrogari, de quibus infamatus non est?

Potest equidem, quia qui latrocinio v. gr. dedit operam, sufficiens exhibit argu- mentum, se infamia circa alia latrocinia, & diversa crimina laborare. Sic Paludanus, Sylvest. Tabie. Armil. D. Antonin. & Aretinus apud Sanchez, lib. 6. consil. capite tertio dub. 21.

128
Non potest, etiam si crimina eiusdem spe- ciei essent. Quia potest quis ex fragilitate vni crimini indulgere, & non ideo exhibere ad alia similia peccata suspitionem, aut argu- mentum. Ergo iniuste à iudice de eis inquisitio facta fiat. Ita Sotus, Caietan. Nauar. quos affert, & sequitur Sanch. ubi supra.

129
Hanc sententiam probabiliorẽ planè defendo, etiam si crimina eiusdem speciei essent, nisi ex vno crimine esset etiam quis diffamatus de fre- quentia, potest enim tunc latro v. gr. de om- nibus interrogari. Quod idem erit, licet sint speciei diversae, ut convictus de adulterio, & consuetudine cum vxore aliena, potest in- terrogari de occisione mariti, qui in pro- prio cubiculo occisus invenitur. Et con- victus de homicidio interrogari potest de spolio, quando cadaver occisi spoliatum apparet. Grafsator item potest de ho- micidiis, interrogari, quia communi- ter grafsatores homicidiis assolent cruen- tari. Praeterea Religiosus infamatus de concubinato, potest interrogari de furtis quia eiusmodi Religiosi, cum aliunde non habeant, furari assolent res monasterij ad concubinam alendam, idem dixerim, quando vnum crimen est circumstan- tia alterius, sine qua potest alterum apte cognosci, ut convictus de consue- tudine cum puella, potest interrogari, nam eam defloraverit: Et convictus de nocturno furto

furto in Ecclesia, an fores confregerit? Hæc ex Cardinali Lugo tom. 2. de iust. d. 37. n. 65. & Sancto citato.

DVBIVM XXI.

Conuictus de crimine, potestne à Iudice de sociis occultis, qui infamia non laborans interrogari?

¹³⁰
Interroga-
ri potest.

Interrogari potest, quando delictum est tale, ut non sit verisimile sine sociis esse patratum. Quia eo ipso, quod delictum probatum sit, iam constat reum solum non potuisse ei facinori operam dare. Vnde quodammodo in ipso crimine sociorum patet infamia. Item interrogari poterit, quando interrogatio non est in odium personæ particularis: quia tunc non est ad quem pertineat. Sic nonnulli, quorum sententias refert Thom. Sanchez lib. sext. consil. cap. tertio dub. 22.

¹³¹
Non potest
interrogari.

Non potest interrogari regulariter, nisi in iis delictis, in quibus ob eorum gravitatem necessarium non est infamiam præcedere. Quia tunc debet commune bonum particulari cuiuscumque præferri. Ita Sanchez citatus asserens, hanc sententiam esse communem.

¹³²
Idem assero.

Idem assero, inferoque in delictis hæresis, prodicionis, latrociniorum, adulterationis monet, falsi testimonij, & aliis, quæ vergunt in damnum tertij, posse reum interrogari circa socios. Addeimus tamen si sciat reus socios esse emendatos omnino, vel per solam correctionem esse emendandos, non posse illos prodere. Aduertit Navarra libro secundo de restit. capite 4. numer. 173, in adulteriis posse Iudicem de sociis inquirere, admonendo, ne reus occultum detegat.

DVBIVM XXII.

In crimine Sodomitæ potestne Iudex de sociis haud infamatis interrogare?

¹³³
Potest quidem.

Potest quidem, quia lex Hispana, quæ est lex unice. titulo 22. lib. 8. ordinat, vult procedi contra hoc crimen, si cui contra hæresim, vel crimen læsæ Maiestatis. Sic Sanchez lib. 6. consil. capite tertio dub. 23. numer. 21. probabile hanc sententiam esse docet. Et quidem ubique terrarum propter commune bonum nonnulli Doctores posse interrogari Sodomitæ de socio occulto censere.

¹³⁴
Non potest.

Minimè potest, nisi socius occultus plures ad hoc infandum crimen sollicitaret: tunc enim esset contra bonum commune, & damnum magnum in futurum immineret, si socios non detegeret. At si huiusmodi non timeatur incommodum, minimè Iudici licebit de socio interrogare occulto non infamato.

quia ille, qui infamatus non est, ius habet ad famam tuendam, ne de eius occulto crimine inquiratur. Ita Sanchez ubi supra asserens hanc sententiam esse probabiliorē.

¹³⁵
Indices interrogantes de sociis non infamatis, nisi is qui interrogatur, sit prudens, & sciat discernere, quoniam debeat iure manifestare: aut concedatur ei tempus, ut consulat viros doctos, à quibus edoceatur, quid debeat respondere.

DVBIVM XXIII.

*In crimine quolibet potestne Iudex de socio interrogare, si non admo-
neatur prius reum, ne occultum dete-
gat?*

Non potest, quia consuetudo interrogandi reum de socio criminis occulto (si alicubi viget) est contra ius naturæ: Vnde necessarium est præmoneri à Iudice reum, sed socij occulti seu minime diffamati crimen aperiat. Sic Navarra l. 2. de restit. c. 4. n. 173. Sayr. in claus. l. 2. c. 17. n. 10.

¹³⁷
Potest planè, quia consuetudine introduci potest in Provincia aliqua, ut reum de crimine conuictum Iudex de sociis interroget: de iure enim naturæ (ut superius vidimus) præcedens infamia non requiritur: Vnde potest consuetudine ea necessitas tolli: Ita Card. Lugo tom. 2. de iust. d. 37. n. 66.

¹³⁸
Ego quidem cum eminentiss. Doctore non facile crediderim damnandos esse Iudices, qui de sociis interrogant, non præmonendo reum ne detegat occultos. Nam cum ipse Sayrus, & alij id licitum esse admittant in iis criminalibus quæ sine socio patratum non possunt, ut in Sodomitæ, ac similibus: & hoc dicant esse, quia eo ipso, quod crimen est publicum, & constat de vno criminis actore, Iudex suo officio non satisfaceret, nisi de complice inquireret: & reus debet respondere, ne iudicialis ordo perturbetur: non videtur consequenter, negare potuisse, quod supposita consuetudine, non procedat idem in aliis criminalibus, etiam quæ sine socio valeant perpetrari. Vnde standum esse reor consuetudini Christianorum ac Doctorem Iudicum; quæ si fuerit solum in certis casibus, ac criminalibus interrogandi de socio; in aliis non debet hæc licentia viurpari; si autem vniuersalis fuerit damnari non debet. Attamen non debet inquirere de aliquo in speciali, nisi fuerit infamatus; vel nisi saltem fuerit suspectus, & consuetudo sit de suspectis etiam specialiter inquirendi.

DVBIVM XXIV.

*Prelatus Regularis potestne inquirere
Specialiter de subdito, cuius
infamia non praecedit.*

139 *Potest qui-*
dem. **P**otest quidem inquirere. Quia *Cap. In*
singulis, de statu Monachor. id plane
prohibetur. Sic Alciat. *Cap. 1. de of-*
ficio. Ordinar. numer. 47. Ioan. Andre. *Cap.*
Olim de accusationib.

140 *Non potest.* Minime potest, quando inquit ad gra-
tiam Religiosi poenam, vt ad depositionem,
incarcerationem, & similia, & non ad cor-
rectionem, & emendationem cum modico
subditi praedicio. Quia in *Cap. In singu-*
lis pro parte prima citato, non est sermo de
inquisitione speciali, sed de generali, quae
etiam non praecedente infamia, fieri po-
test. Ita Perez, Corduba, Tabiena, Sylue-
ster, Aruill. Angles Angel. quos refert, ac
sequitur Sanchez lib. 6. *consil. capit. tertio*
dub. 25.

141 *Idem affir-*
mo. Idem affirmit adiciens, nec posse con-
dictum de vno de alio interrogare connex-
ionem non habente. Aragon. Caietan. Val-
lent. Saloni. Sayr. quos affert, ac sequitur
Fagund. *prac. 8. Decalog. cap. 34. num. 5.*
Neque enim nulla exceptio circa hoc in iu-
re fit pro Religiosis: contra quos licet non
debeant in iudicio obseruari iuris solemnita-
tes: id tamen intelligitur de accidentalibus,
non de accidentalibus.

DVBIVM XXV.

*Index potestne vnquam condemnare,
& punire reum sine ac-*
cusatore?

142 *Mimne*
vnquam
potest. **N**on potest, neque in criminalibus, ne-
que in civilibus. Quia Index debet es-
se interpret iustitiae, & ius dicens, &
iustitia animata: iustitia autem debet esse
inter duos, alterum perentem, & actorem,
alterum se defendentem, & reum. Sic nu.
Thom. 2. 2. *quast. 67. art. 3.* Sanchez l. 6.
consil. cap. 1. dub. 20. Fagund. *prac. 8. cap.*
48. num. 3. & alij communiter.

143 *Aliquando*
potest. Potest quidem. Quia in multis casibus si-
ne accusatore vidimus Iudicem procedere,
& iure quidem. Non enim requiritur accusa-
tor, quando proceditur ad correctionem ex-
tra iudicalem, quae ordinatur ad bonum de-
linquentis, vel etiam in leuioribus delictis.
Nec quando delictum est notorium, ex *Cap.*
Euidencia, de accusat. & Cap. Manifestu
2. quast. 1. Nec quando praecedit infamia
delicti, quod postea probatur. Nec quando
praecedit denuntiatio canonica. Nec quando
praecedit fraternalis correctio, & denuntiatio
Euangelica facta Praelato, cuius correctioni

si peccator rebellis sit, puniri potest. Porro
in his, & similibus casibus verè non datur
accusator. Ergo potest Index sine accusatore
condemnare ac punire delinquentem. Ita So-
tus l. 5. *de iust. quast. 4. art. 3. ex Leg. Le-*
nia. ff. de accusat. & alij hos casus obij-
ciendo.

Profecto quia necessitas accusatoris tota
est de iure humano, hinc in multis casibus
sine accusatore verò, ac proprio Index pro-
cedit. Quare Doctores coguntur in iis ad sen-
sum metaphoricum accurrere, & appellare
accusatorem propriam delinquentis con-
scientiam, vel infamiam, aut quid simile. In
quo sensu non est dubium quod nunquam
sine accusatore possit reus puniri, & hoc qui-
dem non solum de iure humano, sed etiam
ex iure natura.

DVBIVM XXVI.

*Utrum possit Index inferior aliquando
accusationem non acceptare, & acce-*
ptatam rescindere: sed alia via
satisfacere, & ad remedium pro-
cedere?

Suppono, in aliquo casu particulari ob
bonum commune id facere posse Prin-
cipem supremum, Quia ad ipsum spectat
in lege dispensare. Quaesierim autem, an
inferior Index idem aliquando possit?
Minime potest. Quia hoc sine dispensatione
in lege fieri nequit, Index autem inferior non
potest in lege dispensare, tam seuerè prae-
scribente acceptari debere à Iudice accusa-
tionem, nec eam posse ab eo rescindi. Sic Sor. *de*
sigil. memb. 2. qu. 5. concl. 5. Sanchez l. 6. *consil. c. 4.*
dub. 1. n. 6.

Potest equidem. Quia licet hoc de iure non
valeat exequi, poterit per episcopum, quando
certum est accusationem noxiam fore ipsius
delicti correctioni, quae facilius alia via valeat
obtinere, & accusatori fieri satis. Ita Lel. l. 2. c.
30. *dub. 3. num. 15.* Sayr. in *claus. l. 12. sine,* Fa-
gund. *prac. 8. Dec. c. 47. n. 14.*

Hic applaudens sequor clariorem resolu-
tionem acceptam ab Aragonio in *praesenti. q. 148*
68. n. 3. in explicationem articuli fante, posse
Principem accusationem non acceptare, at-
que acceptam rescindere, quando id ad bonum
commune iudicauerit expedire, providendo,
vt accusatori aliter satisfiat, si quid ei debea-
tur. Iudicem etiam inferiorem posse imprimis
non solum non acceptare, sed & rescindere
accusationes vitiosas: posse etiam rescindere
accusationes, quae non ad satisfaciendum ac-
cusatoris, seu ad bonum commune primario
ordinantur, non quidem de iure, sed per Epi-
scopum, quando certum est accusationem no-
xiam fore bono communi, vt si fecit, sedicio-
nem, aut turbationem Reipublicae sequutu-
ram propter conditionem accusati.

DVBIUM XXVII.

*Verum possit quis iuridice denuncia-
re peccatum secretum, etiam
si valeat illud probare, nisi tale sit,
quod redundet in Reipublica, vel
in alicuius innocentis incommodum
grave?*

149
Status qua-
stionis.

Certum est, neminem posse, licet indi-
cialiter denunciare, nisi quod bona
fide existimat, posse in iudicio legitime pro-
bati. Alioquin enim sine ullo fructu pro-
ximus per illam inutilem denunciationem
infamaretur. Quæserim autem, an possit
quis denunciare iuridice peccatum secretum,
etiam si valeat illud probare, nisi tale sit, quod
redundet in Reipublicam, vel in alicuius inno-
centis grave damnum?

150
Minime
potest.

Minime potest. Quia sicut Index non ha-
bet ius inquirendi de peccato occulto quam-
diu occultum est: ita nec alius potest illud
denunciare, & publicare, illa enim publicatio
haberetur detractionis malitiam, & iniuriæ
contra famam, quam proximus adhuc pos-
sidet. Sic Lessius libro secundo cap. 29. num.
2. 11. asserens esse communem sententiam,
& ideo se ab ea non recedere. Malder. de
iust. tr. 6. cap. 1. dub. 18. Navar. summ.
cap. 18. numero 56. Adrian. in 4. de testis.
fama §. sed contra prædicta, assolet citari, sed
immerito, cum inibi potius contrariæ senten-
tiæ fauere videatur.

151
Potest pla-
ne.

Potest profecto. Quia sicuti propter bo-
num commune unusquisque habet faculta-
tem accusandi iudicialiter, quæ probare po-
test: sic habet facultatem denunciandi abs-
que malicia detractionis. Præposuerat enim
bonum commune contra quod esset, si sci-
rent, scelerati homines, se posse impune de-
linquere absque metu poenæ, quandiu eorum
delicta diuulgata non essent. Ita Suarez
tom. 4. de Relig. l. 10. cap. 12. num. 35. Fil-
lucius tom. 2. tractat. 40. numero 187. Mo-
lina tom. 5. d. 32. num. 6. & alij apud Fil-
liucium.

152
Hoc verius
mihi

Veriorem hanc sententiam esse iudico.
Cui non obstat, iudicem non posse inquire-
re de occultis, præsertim quando non so-
lum auctori, sed etiam crimen est etiam occultum.
Nam maiorem habent subacti licentiam ad
denunciandum, quam Iudices ad inquiren-
dum, ut probat Cardin. Lugo tom. 2. de
iust. d. 37. sect. 6. Quia in iudice esset per-
niciosa huiusmodi licentia: nullum enim de-
lictum occultum esset; posset quippe Index
præcepto suo obligare, ut omnia delicta oc-
cultum manifestarentur. Hoc autem magnam
in Republica perturbationem excitaret, si
omnia peccata occulta punirentur, quis
enim etiam est ab occultis innocens? Hoc
autem inconueniens non sequitur ex eo, quod
quilibet possit denunciare, quæ probari va-
leant, licet sint adhuc occulta. Quia ex hoc
non fit, quod omnia publicentur, sed aliqua.

Sæpius enim qui sciunt, non denunciant,
vel quia sunt amici, vel quia ad ipsos ex of-
ficio non pertinet, vel aliis ex causis. Quod
tamen possunt, est valde utile ad inijci-
endam metum delinquentibus, & eorum im-
pudentiam coercendam. Inste igitur conce-
ditur huiusmodi licentia denunciandi, licet
ad inquirendum specialiter, ante infamiam
Iudici denegetur.

DVBIUM XXVIII.

*An denunciator teneatur antequam in-
iuridice denunciaret, correctionem
fraternam præ-
mittere?*

Tenetur profecto. Quia tenemur omnes
ex charitate bonum proximi procurare
cum minori eius dispendio: Ergo si per
monitionem speratur eius correctio, non pos-
sumus denunciationem adhibere. Maxime
cum Christus Dominus Matth. 18. præcipit,
corripere fratrem, prius quam ad Eccle-
siam delictum eius deferatur. Sic Synesius.
Athenasio, §. 3. Durand in 4. dist. 10. q. 4. Soms
de iust. l. 5. q. 5. a. 5. Recentiores adherent
cum limitatione dicentes, non debere cor-
rectionem præmitti ex debito iustitiæ: sed
tamen debere obligatione charitatis. Sic Lel.
l. 2. c. 30. dub. 2. Filliuc. tr. 40. c. 7. q. 2. & alij.

Non tenetur, sed non præmittitur cor-
rectionem fraternam statim potest denuncia-
re, vel accusare, quia diuersus est admo-
dum finis correctionis fratris, & denuncia-
tionis. Nam per correctionem solum inten-
ditur proximum emendari: per denunciationem
vero, vel puniri proximum, vel Rei-
publicam; satisfieri. Ergo per se loquendo non
habent hæc duo subordinationem inter se.
Vnde et si per fratrem correctionem pro-
ximus fuerit emendatus, adhuc poterit de-
nunciari, vel accusari ad hoc, ut puniatur. Nā
index adhuc eum punire potest: Ergo tu etiā
poteris licite procurare, ut puniatur, id enim
est bonum, quod intendit index puniendo, &
quod tu intendis denunciando, ita palud. Na-
uar. quos refert, & sequitur Azor. tom. 3. l.
15. c. 2. l. 9. q. 9. Valent. 2. 2. d. 5. q. 12. puni-
quæst. 3.

Placet mihi hæc sententia, si sermo sit de
denunciatione iudiciali, quæ ad commune
bonum, & non ad solum proximi emenda-
tionem ordinatur. Profecto si denunciatio
adhibetur solum ad ipsius proximi bonum
tunc si speraretur æque bene illud bonum
per secretam monitionem, deberet sanè præ-
mitti. At in nostro casu denunciatio non ten-
dit solum ad proximi bonum, sed ad bonum
commune, quod quidem potest ille præfer-
re illi bono proximi. Attamen non semper te-
netur, quia bonum illud commune non
semper est adeo necessarium, ut obliget om-
nes ad denunciandum, vel accusandum.
Verba vero illa Domini dirigitur ad de-
nunciationem, quæ fit solum ad fratrem
lucrandum,

154
Non tenetur.

155
Auctori
resolutio.

Secl. I. de Iudicio Forensi Dubia. 261

lucranda, in qua solum ad illius bonum attenditur: non ad denunciationem, quæ sit ob bonum superius, quale est bonum commune.

DVBIVM XXIX.

Iudex seu superior potestne à denunciatione paterna ad iudicalem transire?

¹⁵⁶ *Stans quæstio* **D**Enlit quis (verb. grat.) Iudici, vel Prælati tanquam patri fratis peccatum: Prælati per se, & postea coram testibus corripit paterna delinquentem, ipse tamen contumax, vel non emendatur, vel culpam non agnoscit. Potestne tunc Prælati modum paternum procedendi relinquare, & perionam Iudicis ad subditum coercendum, assumere.

¹⁵⁷ *Potest placere* Potest quidem. Quia independentem à denunciatione, quæ facta fuit illi, ut patri reus ille contumacia, & impenitentia exponit actionem dignam planè exteriori iudicio. Sic Azor. tom. 3. l. 13. c. 21. q. 9. nonnullos afferens Canonistas.

¹⁵⁸ *Non potest* Minime potest. Quia tunc nullam habet notitiam, qua ut Iudex valeat iudicium inchiare. Supponimus enim, non præcessisse infamiam, nec esse, qui iudicialiter accuset, vel denunciaret. Ergo nullo modo habet viam procedendi: nisi ille, qui denunciavit ei delictum illud ut patri, velit iudicialiter denunciare. Ita Suarez. tom. 4. de Relig. l. 10. cap. 12. numer. 43. Sotus de secreto. membr. 2. quæst. 2. Cardin. de Lugo tom. 2. de iust. d. 37. num. 82. & alij.

¹⁵⁹ *Hoc verius esse iudicio* Hoc verius admodum esse reor, imò non dubitare Azorium pro contraria sententia citatum à nobis esse. Nam postquam cum illis Canonistis sentire videretur, dum postea suam exponit sententiam, & agit, fieri denud denunciationem aliam iudicalem coram Prælati tanquam Iudice. Hac tamen non denunciatione posita, & nos concedimus posse Prælatum iam ordine iudicali procedere, priori ordine paterno relicto. Attamen nostræ sententiæ duæ exceptiones à Doctoribus adhibentur. Priqua est, quando delictum esset in grane Reipublicæ, vel innocentis damnum, tunc sicut Iudex potest ad præcauendum illud malum procedere, & delinquentis famam postponere: sic etiam poterit Prælati ut illa notitia, quam habet ut pater (modo habita sit extra confessionem) & obligare denunciante ad iudicialiter denunciandum, & ipse, denunciatis id agere tenebitur, si alia via non suppetit damnum illud publicum, vel innocentis impediendi. Secunda est, quando per viam paternam Prælati subditi emendationem non consequitur, & sperat eam consequuntur ver viam iudicalem potest transire in processum iudicalem, obligando denunciatores ad iudicem denunciandum. Quia si hoc potest facere ad vitandum damnum tertij, poterit etiam propter ipsius delinquentis damnum. Debet tamen

tunc Prælati procedere ad punitionem solum, quatenus necessaria est ad emendationem subditi, quam intendit. Nam cum iudicis ille processus solum tunc assumatur propter bonum subditi, non debet ultra illos terminos boni subditi progredi. Lege Sotum libro quinto de iust. quæst. 6. art. secund. concl. 4.

DVBIVM XXX.

Prælati quamdiu in foro paterno, & ante processum iudicalem procedit potestne subditum rebellem excommunicare?

¹⁶⁰ *Non potest.* **M**inime potest. Quia excommunicationis illa poena quidem est. Ad ad patrem, ut patrem delicti puniatio non pertinet maxime cum necessariò poena illa excommunicationis non possit non in publicum prodire, unde culpam digna censura commississe subditum dignoscetur. Sic nonnulli, quos pressio nomine memorat Cardinalis Lugo tom. secund. de iustit. d. 37. numero 85.

Potest omnino, Quia Christus dominus Matth. 18. dixit: *Si Ecclesiam non audieris, sit tibi tanquam Ethnicus, & Publicanus.* Vbi sermo videtur esse de denunciatione paterna facta post unam vel alteram fraternam monitionem, & tamen supponitur tunc Prælatum posse subditum contumacem ab Ecclesia separare. Ratio autem est, quia licet forum paternum ordinetur ad bonum filij, ad hoc tamen ipsum bonum filij requiritur, quod pater cum valeat poena aliqua secreta coercere, & sicut Prælati ut pater potest illi sub peccato gravi aliquam poenitentiam medicinale inungere, quæ necessaria ad vitandum recidivum iudicatur, sic etiam poterit sub excommunicationis poena imponere satisfactionem pro delicto. Ita Suarez. tom. quart. de Religio. libro decim. capite 12. numero 39. Sotus libro quint. de iustit. q. 6. art. 2. concl. 4. Et Lugo probabilior hanc mentem esse docet.

¹⁶² *Resolutio Auctoris.* Idem assero, dum tamen poena hæc, quæ medicinalis esse potest, possit adeo secreta, ut in aliorum notitiam minime prodeat, quod non facile fieri posse constat ex ipsius excommunicationis effectibus.

DVBIVM

DVBIVM XXXI.

An Praelatus possit adhuc ut pater excommunicare subditum contumacem, si nulla adsit emendationis spes?

163
Potest equi-
dem.

Potest equidem. Quia regulariter fructus sperari potest ex censura, ideo regulariter poterit Praelatus ut pater hoc tentare medium, quamvis inutile timeat esse futurum. Sic Sotus l. 5. de iust. quast. 6. artic. 2. concl. 4.

164

Non potest. Quia tota illa via paterna non intendit bonum punitionis, sed emendationis. Ergo ea potest solum media adhibere, quae ad hunc finem utilis fore censentur. Ita Suarez tom. 4. de Relig. l. 10. capite 12. numero 39.

165
Men. reso-
lutio.

Potest quia regulariter (ut dixi ex mente Soti) sperari potest fructus ex censura, etiam poterit Praelatus regulariter, hoc medium tentare erga filium contumacem. Addiderim posse etiam sine spe emendationis eum excommunicare, quando id necessarium esset ad aliorum bonum: ut scilicet ab aliis separaretur membrum putridum, ne illos inficeret. Hoc enim ad patrem ut patrem spectare non dubito. Praeterea autem sistendo in bono punitionis non videtur pertinere ad patrem in via paterna, quod filium excommunicatione afficiat. Ex Cardinali de Lugo Sapientissimo quidem accepi, tom. 2. de iust. d. 37. numero 86.

DVBIVM XXXII.

Quando denunciatio iudicialis necessaria non est ad impediendum grave malum publicum, vel privatum alicuius innocentis: Praelatus Regularis, cui tanquam patri aliquis delictum subditi denunciavit, potestne valide ei precipere, ut hoc ipsum iudicialiter denunciaret?

166
Valide po-
test.

Valide potest, si Praelatus Regularis sit. Quia hic maiorem videtur potestatem habere ex voto obedientiae, quod subditi emisit, se obligans ad obediendum in omnibus praecipis licitis, & honestis, quae non sint contra, vel praeter institutum Regulari. Quare de praecipio Regularis Praelati in hoc casu magis timendum esset. Sic Lugo tom. 2. de iust. d. 37. numer. 87. Additque, contrarium respectu Praelati saecularis esse dicendum.

167

Minimè potest valide. Quia id praecipitum non potest contra bonum publicum proculdubio est,

ideoque imprudenter impositum, & in minimè valide obligans. Ita Suar. to. 4. de Relig. l. 10. cap. 12. numero 43.

Merito quidem doctissimus Pater reformavit sententiam, quam cap. 1. sine innuerat. Eiusdem scilicet timendum esse tale praecipitum, quantumvis Praelatus minus prudenter illud imponat. Quia id praecipitum proculdubio (ut ipse dicit) est contra commune bonum. Deterreret enim subditos à deferendis criminibus ad Praelatum, tanquam ad patrem, videntes se statim obligari ad id iudicialiter denunciandum. Unde timendum non esse tale praecipitum, omnino crediderim.

DVBIVM XXXIII.

Index inferior potestne imminuere poenam à lege praescriptam, quando reus est vir publicus, & bono communi valde necessarius?

Suppono, quando lex scripta ius naturae continet, quemlibet Iudicem etiam saepius debere secundum legem illam supplicare de indicare. Quia nemo potest quidquam contra legem naturae praestare. Porro quando lex scripta non continet merum ius naturae, sed illud determinat, iuxta varias Reipublicae exigentias, ut cum lex praecipit fures interfici potest supremus Index aliquando poenam minuire. Quia ipse potest ex rationabili causa in legibus positivis dispensare: Ergo licet lex imponat poenam alicui, poterit Princeps ex causa simili poenam imminuere. In casibus vero civilibus vix continget casus, in quo Princeps non teneatur iudicare secundum legem scriptam. Quia subditi habet ius ex lege ad rem, quam petit, vel defendit? Non ergo poterit à Principe suo iure privari. Profecto Index inferior id non potest. Quia poena, quae statuitur per legem vel imponitur ipso facto, vel statuitur imponenda. Si primum, iam non pertinet ad eum nisi declarare delictum commissum, & exequi poenam: non vero illam imponere. Si secundum, Index tenetur ex vi legis ad imponendam illam poenam, quid enim est lex illa nisi praecipitum factum Iudicibus de imponenda tali poena pro tali delicto? Cum ergo Index inferior nequeat dispensare in superioris lege, non potest non imponere eiusmodi poenam. Si autem quis roget, an Index inferior valeat saltem poenam ex causa imminuere: verb. grat. quando reus est vir publicus, & bono communi valde necessarius, ut si esset Dux egregius tempore belli?

Minimè potest. Quia si id posset gerere, nulla esset differentia inter Principem supremum, & inferiorem Iudicem: nec enim sine causa potest remittere, vel imminuere poenam à lege praescriptam, uterque autem cum causa ex hac sententia potest. Sic Soto lib. de secreto, membr. 2. quast. 5. concl. 5. asserens, id non posse à indice inferiori praestari,

Sect. II. de Iudicio Forensi Dubia. 263

præstati, parte non condonante.

¹⁷¹ Potest profecto. Quia etiam ad indices inferiores pertinet bonum commune procurare, & illi postponere ius priuatum accusatoris. Ita doctores, quos memorat. Card. Lugo *ro. 2. d. 37. m. 9. 1.* asserens sententiam hanc esse communem.

¹⁷² Ego quidem ex eodem Doctore affirmo, Indices inferiores ex causa posse poenam à lege præscriptam moderari. Censeo autem sufficientem causam esse, si pars læsa condonet ante sententiam latam, in quo casu de iure Hispanico remittitur poena capitis, vel mutilationis, vti habetur in *Leg. 2. tit. 1. par. 7.* extra crimen adulterij, vbi glossa notat id esse conforme iuri communi. Potest etiam parte non condonante, minuire, vel commutare poenam, quando vir est bono communi maxime necessarius, ob rationem præfatam. Et quidem magnam differentiam adhuc esse reor inter supremum Principem, ac Iudicem inferiorem. Quia hic solum id potest facere in casibus iure, vel consuetudine expressis. Vel quando per Episcopiam præsumitur voluntas Principis nolentis sua lege obligare in illo casu, nec potest facile tunc ad Principem recurrere. At princeps potest illam poenam minuire dispensando in lege, dummodo adit causa sufficiens ad dispensandum: qualis sæpe est conciliare animos subditorum exercendo in eos liberalitatem, & clementiam, placere alteri Principi, id petenti, & alie similes.

DVBIVM XXXIV.

Quando poena imponenda pro delicto, est arbitraria, potestne Index poenam capitalem imponere?

¹⁷³ Potest quidem, si delictum sit eiusmodi poenæ agnatum. Quia Index potest præsumere id esse legislatori non ingratum. Et absolute eius arbitrio datum est poenam eligere. Sic nonnulli, quos refert, ac sequitur Didacus Perez *lib. 8. ordinam. titul. 9. leg. 4. 8.* qui testatur, se id in praxi sæpè vidisse.

¹⁷⁴ Minime potest, nisi tales essent circumstantiæ delicti, vt pro eo iure coniungi, vel ex consuetudine esset capitalis poena imponenda. Ita Sanch. *l. 3. conf. cap. vnic. dub. 14.* cum aliis. Simanc. *l. institution. tit. 46. n. 81.*

¹⁷⁵ Ego autem existimo ex circumstantiis colligendam esse, an lex intenderit, poenam illam arbitrio etiam Iudicis committere. Regulariter enim id non præsumitur: imò non semel solet id exprimi, præsertim in Bullis Pontificum, quando arbitrio Iudicum committitur poena, etiam vsque ad extremum supplicium

DVBIVM XXXV.

Licetne apud Iudices pro delinquentibus intercedere?

¹⁷⁶ Non licet. Quia à nemine petere possumus, quod ipse licite gerere nequit. Si ergo Index non potest sine rationabili causa licite remittere, vel minuire poenam legis, & preces huiusmodi causa iusta non est: non licebit apud eum intercedere pro malefactoribus. Sic nonnulli, & quidem si preces fuissent personæ tam præcellæ dignitatis, vel qualitatis, vt Iudicis constantiam labefactura viderentur: probabilitate hanc sententiam niti non dubitarem.

¹⁷⁷ Licet plane. Quia id adstruit vsus piorum hominum, & antiquorum patrum, qui quidem id laudabiliter gesserunt. Nec credendum est; viros Sanctissimos, & doctissimos huiusmodi intercessionem operari daturos, nisi id non solum licitum, sed & meritorium ex charitatis affectu existere: Lege Petr. Suarium *de legib. libro quinto capite 11. numero primo.*

Ego quidem existimo, licitum esse rogare partem læsam, vt iniuriam remittat, & ab accusatione desistat, vt Index possit postea intercessionem se delinquenti exhibere. Quia persona læsa ferè semper potest id facere. Potest peti à Iudice, vt si res dubia fuerit, mitior fiat interpretatio. Potest peti, vt tantum de poena remittatur, quantum intra iustitiæ lautudinem fieri possit. Mecum Suar. *vbi supra numer. 10.* Socus *l. 5. de instit. quest. 4. artic. 4.* Castro *lib. secund. de leg. poenali, capit. 13. conclus. 1.*

¹⁷⁸ Profecto, in huiusmodi intercessionibus magnam prudentiam adhibendam esse reor. Ego me sic haberem, si delicta frequentia sint, & ex Iudicum clementia Respublica graueretur, minime intercederem, si essem persona læsa, securius intercessionem operam impenderem, ad ostendendam scilicet Christianam charitatem erga offensorem. Præterea considerarem personam Iudicis, nam si sit doctus, probus, ac constans in sui muneris administratione, secunde potero apud eum intercedere, non enim præsumerem concessurum, quæ nonlicerent. Si verò sit indoctus, vel infirmus, & qui facile reuerebitur personam intercedentis, cui placere desiderat, & à quo dependet: & is ego essem: iudicarem magna cautela opus esse, vnde sic efflagitarem.

Non exigo nisi id, quod intra iustitiæ terminos fieri possit.

DVBIVM

DVBIUM XXXVI.

Index, qui sine sufficienti causa penam pecuniariam relaxavit, vel imminuit: teneturne ad restituendum illi, cui pena illa deberet applicari?

179
Questionis
status.

Distinguendum de pena pecuniaria, quae assollet parti laesae, vel filco, vel aliis personis, & de pena, quae solum sumitur ad vindictam, qualis est pena corporalis, &c. De hac secunda pena si loquamur, nullam esse obligationem restituendi affirmo, nisi fortasse ex relaxatione illa aliquod damnum passa fuisset Respublica, cuius indemnitati Index prospicere tenebatur. Quaeherim vero circa penam pecuniariam, an Index, qui sine sufficienti causa eam relaxavit, vel imminuit, teneatur restituere illi, cui pecunia erat applicanda?

180
Tenetur
profecto.

Tenetur profecto. Quia non potuit remitti, aut imminui sine iniustitia contra illum, cui deberet applicari, & hoc non solum quando pena ipso facto a lege imposita est, sed etiam quando praecipitur a Iudice imponi. Ergo debet restituere ei, cui pecunia illa erat applicanda. Sic Suarez de legib. l. 5 c. 1 n. 6. Angel. v. *Pena*, nm. 18. Sylva. v. *Index* 1. q. 11, dicto 5. Petr. de Ledel sum. Hsp. r. 8. de iust. commut. c. 22. post 6. concl. asserens, esse commune Thomistarum. Arag. 2. 2. quest. 62. a. 7. Bañes ibid. q. 67. a. 4. Reb. l. 2. de rest. q. 16. Fagund. praec. 8. c. 2 §. n. 8.

181
Non tenetur.

Non tenetur Index ad restituendum illi, cui pena deberet applicari, licet in hoc ipso graviter deliquerit. Quia licet Index teneatur ex iustitia erga Respublicam damna ipsius impedire, & ad hunc finem debeat observare penales leges, non tamen oritur haec obligatio ex debito locupletandi illos, quibus poenae debent applicari, ij enim non habent ius, nisi valde remotum, quatenus Index tenetur consulere Reipublicae, & ad hunc finem applicare poenas talibus personis, & hic videtur usus communis esse; nullas enim est Index, qui huiusmodi poenas restituat: sed solum accusari potest postea in syndicato de illa remissione, & tunc si condempnetur, cogetur solvere totum, vel partem ex vi sententiae propter culpam praecedentem. Ita Lessius l. 2. cap. 13. dnb. 10. num. 7. & 73. Salas de legib. d. 15. n. 105. & alij apud ipsos.

182
Hoc teneo.

Hoc teneo, satis quidem probabile. Aliter autem dicerem, quando castodes denunciant Iudici damnum alicui particulari factum. Tunc enim si Index notificari non facit id parti damnificatae, ut sibi satisfieri poscat, sed solum damnat ad poenam, tenebitur parti damnum compensare. Quia ex officio tenetur impedire, cum potest, ne subditi damna patiantur: Ergo debet monere illum, ut petat, sibi damnum rescire. Sanchez l. 1. cons. c. 5. dnb. 2.

DVBIUM XXXVII.

Apparitores, qui noctu inveniunt aliquem arma gestantem, & illa auferunt, redduntque illi, vel pretio accepto, vel gratui: debentne a estimationem fisco, vel aliis, ad quos pertinet, restituere?

Apparitores noctu Vibem circumdantes, inveniunt aliquos arma gestantes, quae eo ipso debent amitti, & filco, aut aliis pro parte applicari. Solent quidem illi ministri aliquando, postquam arma abstulerint, reddere illa vel ex pietate, vel ex benevolentia, vel quia aliquid pretium pro ea liberalitate accipiunt: Requiro, num debeant filco, aut iis, ad quos pertinet, armorum velorem restituere.

Debent sane. Quia eo ipso quod arma ablata fuere ab apparitoribus, videntur fuisse accepta ab ipso, ut ministro filci, & per consequens fuisse iam constituta in eius potestate, nec posse restitui, ipso inconsulto. Quomodo Index tenetur ad restitutionem poenae, si post sententiam latam, non faciat eam cum effectu eis, ad quos pertinet illa solui. Sic nonnulli, nec immeriti, doctores.

Minime debent, etiam si pro pecunia accepta arma reddiderint. Quia adhuc non censetur condemnatus ille ad armorum amissionem, nec illa actio apparitoris est consummata, sed adhuc in fieri: & sicut si post accepta arma afferretur aliqua valde rationabilis causa a reo, ratione cuius magna ex parte eius culpa excusaretur: possent apparitores ea rationabiliter ei reddere sine restituendi obligatione. Sic viri docti de hoc à Sapientissimo, & Eminentissimo Cardinali Ioanne de Lugo consulti, qui quidem asserit, hanc sententiam esse probabilem.

Ego quidem, primam, quae probabilior aliis admodum doctis esse videtur, iudico valde esse rigidam, & contra communem huiusmodi ministrorum usum. Imò crediderim expedire, quod aliquando ad terrorem arma auferant, animo reddendi. Ceterum an debeant acceptam pro illa benignitate pecuniam restituere, inferius exponam.

DVBIUM XXXVIII.

Index in ferenda sententia teneturne opinionem magis probabilem sectari?

Non tenetur, sed potest minus probabilem amplecti. Quia vera est doctrina, quae probabiliori opinione nititur: unde Index, qui ad sententiam ferendam tenetur vestigare

Seçt. II. de Iudicio forensi Dubia. 265

investigare veritatem, satis suum munus explevit indicans quod sibi verum apparet, licet a veriori opinione recedat. Sic Metina, Aragon, Salon, Petr. de Ledef. quos refert Sanchez l. 1. Decal. cap. 9. num. 46. Salas tom. 1. in 1. 2. tractat. 8. d. unic. numer. 72. Lorca Martinez, Deltins, Ioan. Sanch. & alij, quos refert Diana p. 2. tractat. de opin. probab. re. solut. 3.

tenetur quidem opinionem probabiliorum amplecti. Quia Index à Republica constituitur, vel à Principe, vel fidelis minister veritatis sit, vel vt diligenter conetur veritatem inuenire, & pro ea iudicare: sicut œconomus constituitur à Domino, vt rebus domesticis diligenter prouideat. Nemo autem œconomus excusabit, qui inuento duplici titrico æqualis pretij, & bonitatis valde inæqualis, emit deterius, relicto meliori, licet vtrumque sit sufficiens. Ergo nec Index, qui propositis duabus viis veritatem assequendi, eligit minus securam, & minus bonam, relicta securiori, & meliori, satisfacit debito, quo illigatur, vestigandi diligenter veritatem, & iuxta eam indicandi. Ita Sotus, Valentin. Manuel, Ledelma, Vafquez, Azorius, quos refert, ac sequitur Sanch. l. 1. Dec. c. 9. numero 47.

189
His hæreo. His hæreo, & rationem à priori sic efformo. Sicut Medicus constituitur: ad procurandam corporis sanitatem, & ideo tenetur præcauere diligenter pericula, remediis certioribus vtendo: Sic Index constituitur ad bonum civile procurandum, & ideo tenetur diligenter præcauere, ne Respublica patiatur: hoc autem non præstat diligenter, & fideliter, iudicando iuxta opiniones minus probabiles, quia facilius erit ciues spoliari iis rebus, quarum habent verum dominium, & eas ad alios transferri, quam opiniones probabiles sequendo. Maius enim periculum falsitatis est in opinione minus probabili, quam in probabili.

DVBIVM XXXIX.

Quando est æque probabile ius vtriusque partis: Index potestne pro illa iudicare, & an debeat, vel litigantes componere, vel rem inter illos diuidere, &c.

190
Non potest. Non potest pro vna, vel altera parte iudicare, sed tenetur partes ad compositionem adducere, aut rem inter eas diuidere, etsi fuerit indissolubilis, diuidere partem fructuum, vel aliam gerere compensationem. Quia cum opiniones sunt æque probabiles, æquale ius erit: ac proinde delinquet Index magis in vnam partem propere amicitiam, vel aliam causam indebitam declinando. Sic Bannes in præfenti. quæst. 63. a. 4. dub. 1. Granado 2. 2. in materia de alio. human. tractat. 12. d. quarr. numero 39.

191
Potest quidem Index alteram ex illis sententias. Potest quidem Index alteram ex illis sententias.

tentis eligere. Quia Index ex debito sui officij solum tenetur ad vestigandum diligenter veritatem, vt secundum eam iudicet, sed sententiis, in casu nostro probabilissimè indicat, illam quam maius esse veritatem, & hunc hominem ius habuerit, eligere: Ergo potest pro illo indicare cum illa probabilitate æquali. Ita Sanch. lib. 1. Decalog. cap. 9. numer. 46. Salas tom. 1. in 1. 2. tract. 8. d. uni. c. 72. Lugo to. 2. de iust. d. 37. n. 115. & alij plures.

Hanc sententiam probabiliorum esse reor. Quod si quis obiciat, rationem, quam Dub. proximo tradidimus ad probandum iudicem debere opinionem probabiliorum sequi, videri contra hanc doctrinam probare, nam sicut qui iudicat contra habentem probabilius ius, infert illi iniuriam, præferendo illi eum, qui habet ius minus probabile, ita qui ex duobus habentibus æquale ius, præfert vnum alteri, videtur inferre iniuriam ei, cui præfert aduersarium habentem æquale ius: Ergo nec cum æquali probabilitate potest Index vnam partem eligere. Respondeo negando antecedens. Nam Index ex officio solum tenetur diligenter inquirere veritatem, vt pro ea sententiam proferat: cum æquali verò probabilitate iam prudenter potest indicare veritatem esse pro vna parte, & licet exponat se periculo à vero aberrandi, non tamen potest vitare illud periculum sine æquali alio periculo, quod in parte contraria inest. Attamen negari non potest, iudicem melius suum munus præstaturum, si procuret partes ad concordiam adducere. Attamen absolute poterit alteram ex illis sententiis eligere.

DVBIVM XL.

Index, qui sine rationabili causa sententiam profert pro parte probabili, contra probabiliorum, tenebitne ei, aduersus quem tulit sententiam restituere?

193
Non tenetur ei restituere. Quia obligatio iudicandi pro parte probabiliori oritur ex debito, quod Index habet erga Rempublicam inquirendo veritatem, & secundum eam iudicandi: Ergo violans hoc debitum, solum delinquet contra Rempublicam, & illi restituere tenebitur iuxta detrimentum, quod bonum commune patitur ex illa peruersione iudicij. Quemadmodum qui eligit minus dignum, vel etiam indignum ad beneficium, non tenetur regulariter restituere digniori prætermisso iuxta commune sententiam, sed soli Ecclesie iuxta mensuram detrimenti, quod Ecclesia patitur ex illa iniqua electione: Ita etiam in præfenti. Sic nonnulli, quorum sententiam probabilem esse indicat Cardinalis de Lugo contrariam veriore vocitans tomo secund. de iust. d. 37. numero 121.

194
Tenetur restituere parti probabiliori omnia. Tenetur restituere parti probabiliori omnia. Quia in præfenti non est aliud damnum Rempublice, nisi in quantum restituere debet.

Z

vnus tenetur.

vinus cinis, qui habet meliorem causam; bonis priuatur, hoc autem damnum non alio modo refarcitur, nisi ille idem cinis possideat bona, ad quae probabilius ius habebat. Ergo si iudex ad restituendum tenetur Republicae, tenetur etiam ad restituendum parti laesae. Ita Lessius l. 2. c. 13. numer. 70. Lugo citatur.

195
Hanc sententiam
defendo.

Hanc defendo sententiam. Nam Magistratus, ob cuius negligentiam furta, vel homicidia in ciuitate fiunt, non solum peccat contra iustitiam aduersus Rempublicam, sed etiam aduersus eos, qui illa damna patiuntur, & ideo ipsi restituere tenentur. Ergo non minus tenebitur pro damno, quod priuati accipiunt in fortunis, propter iniquam iudicis sententiam. Aequum enim conductus fuit à Republica ad utrumque: magis directe ad sententiam pro veritate proferendam. Per quod patet discrimen ab exemplo adducto de eligente minus dignum ad beneficium: ubi enim est dignum damnum commune quod intenditur vitari per electionem dignioris à damno ipsius priuati, qui praetermittitur.

DVBIVM XLI.

In causa, quae vtrinque est dubia, & nemo possidet: Iudex potestne rem indiuiduatam cui voluerit applicare?

196
Status quaestio.

Discimus de lite, in qua vtrinque sunt opinioniones probabiles in causa autem, quae vtrinque est dubia dubio negativo, fauendum existimo esse possessori, & reo, quia in dubio melior est eorum causa. Quando autem neuter possidet, quæsitum nam Iudex possit rem indiuiduam, cui voluerit applicare?

197
Potest equidem.

Potest equidem, quia communis doctorum sententia est, Episcopum posse ex duobus æque dignis ad beneficium, quem maluerit eligere altero reiecto. Sic Petr. de Ledes. de matrim. q. 45. a. 1. dub. 2. ad 3.

198
Minime potest.

Minime potest. Quia in dubio non est fundamentum ad excludendum alterum, nec saltem probabile: Ego sine ratione iudex alterum eligeret ad bona possidenda, & alterum excluderet. It. Magister meus P. Ioan. de Salas in 1. 2. tr. 8. d. vni. sect. 23. n. 240. citans Thomam Sancium. Adiciens, si res est diuisibilis, diuidenda esse: si vero est indiuidua, forte posse alteri applicari, si ipsi consentiant. Alioquin debet aestimatio diuidi (inquit Salas) ut forte alteri res applicetur, alteri dimidium aestimationis ab aduersario soluendum.

199
Auctoris resolutio.

Ego autem probabilius putarem, forte videndum esse, cui optio concedenda sit inter dimidium aestimationis accipiendum, & inter rem habendam: solummodo dimidio aestimationis. nec obstat exemplum de Episcopo potente ex duobus æque dignis, quem voluerit, eligere, altero reiecto. Nam dignitas æqualis dat ius positum ad beneficium: quare singuli habent positum titulum, ut quique possit

eligere, excluso alio æque digno; unde cuiusque detur, iure datur.

DVBIVM XLII.

Iudex, qui accepit aliquid à Petro, ne Antonium occideret, quem occidere iniuste volebat teneturne restituere?

Certum est, iudicem nihil posse accipere in pretium eius rei, quam ex iustitia tenetur prestare. V. gr. ipse ex officio tenetur iustam sententiam proferre, tiganes audire, & similia, non potest pro his pretium accipere, Quia repugnat, quod aliquid ex iustitia debeatur alicui, & tamen de nouo ipsi vendatur. Hoc autem locum habet non solum respectu illius, cui actio debita erat ex iustitia, sed etiam respectu aliorum. Rogari vero. Num possit iudex sine iniustitia accipere pretium ab alio tertio, ut proferat sententiam iustam ei, quam proferre deberet. V. gratian. recipiens pecuniam à Petro, ne occidat Antonium, quem iniuste occidere volebat teneatur ad restitutionem?

Non tenetur. Quia licet iudex teneatur illum non occidere, & iniustum se gereret, si sententiam illi capitale pronuntiaret, non tamen tenebatur id facere in gratiam Petri, ergo propter hoc poterit aliquid pretium accipere. Sic Sotus l. 4. de iust. q. 7. a. 1. ad 2. Ioan. de la Cruz in direct. prec. 7. a. 4. dub. 3. Ergo restituere non tenetur.

Teneatur proculdubio. Quia si id liceret, ostium vltis, furis, rapinis referretur. Posset enim quis dicere, se accipere pretium non ab illo, cui mutuum dat, nec pro mutuo, sed ab alio tertio, eo quod in eius gratiam det mutuum Ioanni. Potest etiam fur dicere, se velle occidere meum amicum, nisi ei dederit aliquam pecuniam summam, & sic de aliis. Ita Card. Lug. tom. 2. de iust. d. 37. nu. 126. & alij communiter. Molina à Cardinali Sapientissimo citatur.

Merito Soti sententia à omnibus fere Doctoribus repellitur. Quia pro actione iure debita gerenda, vel pro omittenda iniusta, iniustum est, pretium admittere. Vnde quidquid acceptum fuerit proculdubio debet restitui. Si vero illud accepisset iudex pro sententia iniusta, vel pro aliquo iniusto acto, restituere non debet. Queniammodum si aliquis recipiat pretium pro homicidio patrandum. Nam licet ea acceptio sit iniqua: non tamen est pro aliquo debito, & aliunde opus ipsum erat pretio aestimabile. Ergo opere sequuto, non est obligatio restituendi: sicut nec meretrix tenetur restituere pretium ex turpitudine sine acquisitionem. Less. l. 2. c. 14. n. 32. alios referens.

DVBIVM

DVBIVM XLIII.

Acceptio munerum, qua non tanquam pretium dantur, sed ad alliciendum animum Iudicis in alteram partem, illicita estne ex iure naturali prohibita?

204
Prohibita
est iure
naturali.

Illicita huiusmodi munerum acceptio prohibita est iure naturali. Quia uti D. Thom. fatetur ad Psalm. 7. Index indiget sapientia, & iustitia: At sicut scientia opponitur ignorantia: ita iustitia seu rectitudo videtur aduersari muneri acceptio, quia munera etiam excitant prudentes, & subvertunt verba iustorum Exod. 23. Ideoque passim Scriptura sacra acceptionem eiusmodi reprehendit, Isai. 1. Deuteron. 16. Eccles. 20. 1. Reg. 12. & alibi. Hinc apud omnes ubique gentium turpe existimatum est in Iudicibus munera accipere. Igitur non solum positio, sed & naturali iure prohibitum est iudicibus non solum positio iure, sed & naturali munera accipere. Sic Bald. leg. Hac lege, C. de sententia ex periculo rescindenda. innuit, Tenent Malder. in presenti, tr. 6. c. 1. dub. 27. Gabr. in 4. dist. 15. q. 6. concl. 4. Ioan. Monach. in extrauag. de sent. excommunic. Inter omnes, v. Clericos. Quibus fauet Perez cum aliis 2. Ordinamenti, D. Anton. in p. 3. tit. 9. c. 1. §. 2. Matienzo Dial. relat. p. 3. capite 35.

205
Non est
naturali
iure probi-
bita.

Non est prohibita naturali iure, sed solum iure positio. Quia si esset contra ius naturale, non posset consuetudine contraria praescribi: posse autem aliquando praescribi patet ex stylo Curiae, & ex Authentica de iudicibus, §. Ne autem coll. 6. ubi datur iudicibus facultas recipere munera. Et quia Innocent. Cap. cum ab omni, de vita, & honesta. Cleric. non dixit absolute, esse malam hanc munerum receptionem; sed habere mali speciem Ita Nauar. in extrauag. de datis, & acceptis n. 5. citans alios.

206
Auctoritas
resolutio.

Ego quidem existimo, aliquam munerum acceptionem iure naturali licitam esse, aliquam illicitam omnino. Tunc quidem est illicita, quando dantur in ea quantitate, attētis personarum, ac temporum circumstantiis, ut moraliter loquendo, de se, & ut in plurimum, iudicij inducant peruersitatem. Impossibile enim est humano modo, quod index, qui pendente lite accepit ab vno ex litigantibus magnam aliquod munus, v. gr. donum, vel vineam, &c. postmodum in discursu causae, & in sententiae prolatione non valde propendat in illius fauorem. Aliquando tamen huiusmodi munerum acceptio non erit mala de iure naturae, siue quia exiguum est, & magis spectans ad vrbanitatem muneris, quā ad corruptelam; vel quia alij sunt tituli imperitiendi: ut si consanguineus, vel amicus sit qui illud confert, vel quia non datur ab iis, qui litem habeant praesentem, vel proximam vel quia dantur post litem finitam gratitudinis ergo, vel propter alias similes causas.

Escob. & Mend. Theol. Mor. Tom. VII.

DVBIVM XLIV.

Acceptio munerum à iudice qua ex iure naturae sit prohibita, obligatne ad restitutionem?

Aceptio munerum, quam diximus esse iure naturae prohibitam, obnoxia est restitutioni, quia sicut est obligatio non accipiendi, ante causae finem, ita erit obligatio restituendi. Eadem enim inconuenientia oriuntur ex retentione, quae ex acceptione: nec minus index inclinabitur in vnam partem propter munera retenta, quam propter accepta. Ergo ad vitandum illud periculum, tam oportebit restituere post acceptionem, quam non accipere. Sic Gabr. in 4. dist. 15. q. 6. Et regulariter hoc dicendum docet Catdin. Lugo 10. 2. de inst. d. 37. n. 130.

Non est restitutioni obnoxia, quia vnusquisque est suarum rerum dominus, & potest earum dominium valide transferre: Cum ergo litigans gratis, & spontaneè contulerit Iudici ea munera, & eius potestas non sit ligata, nec impedita: non est, cur non habeat validum effectum in eorum dominio in accipiētem transferendo. Ita Theologj recentiores cum Paludano in 4. dist. 15. q. 3. articulo. 5. concl. 4.

Ego tamen cum meo eminentiss. Cardinali hanc limito sententiam, ut intelligatur post finitam causam, & post sententiam prolatam, ob rationem pro prima sententia expressam. Non autem abnegarim, aliquando ob fugandam inurbanitatem posse (cum Cardinali loquor) licere retentionem. Minus enim inurbanum esset reddere semel accepta, quam oblata modestè recusare. Ideoque stando in iure naturae, posset aliquando ex hoc capite retentio excusari, etiam si acceptio vitiosa extiterit.

DVBIVM XLV.

Quando obligant leges iudicem, ad munera male accepta restituenda, intelligenda sunt de obligatione ante condemnationem, vel declarationem?

Certum est, multas reperiri leges in aliquibus Provinciis, quae non solum prohibent munerum receptionem, sed & recolo. poenam adiciunt, & obligant in conscientia ad solutionem poenae, & ad munera restituenda: imò aliquando addunt. Ante iudicis condemnationem. Praeterea obligant iudicem ad intrandum in suspensionem officij, se soluturum poenas, & munera restitutum. His praemissis, quaesierim, an hae leges obligent in conscientia etiam quan-

Z 2 do

do crimen est occultum, & ante vllam Iudicis declarationem?

211
Obligant
ante con-
demnatio-
nem.

Obligant quidem. Quia Princeps potest ita obligare, & aliunde videtur in hoc casu de eius intentione constare sic obligandi ob rei conuenientiam. Sic Sotus, Ioan. Medina, & alij apud Molinam tom. 1. tr. 2. d. 88. Mercado l. 4. de contratt. c. 16. Cordub. l. 1. q. 36. Manu. v. Iudex, casu 183. concl. 1. Bañes 2. 2. q. 71. n. 4. & alij plures.

212
Non obli-
gant.

Licet leges obligent ad non accipienda munera, non tamen obligant ad restituenda gratis accepta ante Iudicem declarationem, saltem criminis. Quia ea est communis praxis Iudicum etiam timoratorum, qui nunquam ea munera restitunt, quando fuere libera- liter data, nec a Confessariis ad id obligan- tur. Ita Molina ubi sup. Henrig. l. 4. c. 2. §. 6. Angl. q. de donatomb. diffic. 7. Perez l. 2. Ordinamenti titul. 3. l. 34. Navarra l. 4. de res. c. 2. n. 107. Valq. 10. 2. in 1. 2. d. 164. nu. 17. Reb. l. 18. de donat. q. vlt. Salas de legib. d. 15. & alij plures.

213
Hanc par-
tem defen-
do.

Ego autem hanc sententiam probabilem admodum defendo. Nam non aliter tenen- tur ad restitutionem munerum Iudices, quo- ad solutionem poenae, imo ad officium re- linquendum: leges enim de iis omnibus lo- quuntur. At durissimum esset obligare an- te Iudicis sententiam ad relinquendum offi- cium quod habent. Profecto lex humana de- bet esse suauis, & humanae fragilitati accom- modata: Lex autem obligans ad solutionem poenae ante condemnationem durissima esset, & ad nihil aliud, vtilis, quam ad illaqueandos animos subditorum. Ergo non est credendum Christianum, ac pium Principem eo in sensu locutum.

DVBIVM XLVI.

Quando non habetur probatio plena sed tantum praesumptiones, & indica- cia urgentia: potestne Iudex mi- nori extraordinaria poena reum pu- nire?

214
Non potest.

Non potest punire reum poena mitiori extraordinaria. Quia cum non constet de delicto nullam reo debet poenam im- ponere, sed eum torquere, si sit persona habilis ad torturam, vt delictum fateatur: alioquin absolueret. Nam vel creditur patrasse delictum, & tunc poena ordinaria integra debet puniri, vel non creditur, & tunc debet omnino absolui. Ita Sarmiento, & alij, quos affert Sanch. l. 3. conf. c. vni. dub. 12. n. f.

215
Potest su-
ne.

Potest reum punire poena extraordinaria mitiori. Quia is, contra quem sunt eiul- modi indicia, licet non omnino clarè probe- tur reus criminis, in eo tamen statu consti- tuitur, in quo propter bonum publicum ali- quod malum iuste pati queat. Alioquin non posset iuste torqueri, cum tortura ipsa ma- gnum malum sit, & maius aliquando, quam poena aliqua extraordinaria, quae ei impo-

neretur: imo plus periculi sit in tortura, in qua si reus meta fateatur, poenam ordina- riam extremam patietur. Cum ergo propter bonum publicum possit iuste damari ad tor- turam, ne delicta mancant non probata, & homines metu torturae à delictis paran- dis arceantur, & ad torturam sufficiant mi- nora indicia: à fortiori stantibus indicis, vr- gentioribus, & indubitatis, poterit reus propter idem bonum commune extraordi- naria poena mitiori puniri. Ita Clarus, Pa- normitan. Baldus, Felin. & alij multi, quos refert, ac sequitur Sanchez citatus dub. 12. numero 12. Lessius lib. secund. cap. 29. n. 169. & alij.

Hanc sententiam veriorē esse reor. Nam licet Iudex non habeat tunc assensum certum de delicto, habet tamen assensum certum de esse reus. longe maiori verisimilitudine delicti, quam innocentiae, & quamvis reus sit in possessione suae inemenditatis, est tamen contra eum pre- sumptio adeo vehemens, vt preponderet pos- sessioni illi, & transferat in ipsum onus pro- bandi innocentiam, & facit multo credibilis eum deliquisse, quam non deliquisse: Quare licet peius sit innoxium punire, quam noxium absolueret: hoc tamen verum est in pari cau- sa, non quando magna est inaequalitas, pe- ius enim esset Reipublicae noxios eo casu omnino liberos manere, quam aliquem inno- centem talibus indicis affectum sine cul- pa pati.

DVBIVM XLVII.

Quando reus confessus est delictum, v. grat. homicidium, sed dixit, se id- gesse in sui defensionem, illa con- fessio sufficitne, vs Iudex impo- nat illi ordinariam homicidij po- nam?

Sufficit quidem. Quia delictum semper praesumitur malo animo factum, nisi contrarium probetur. Cap. 2. de presum- ptionib. & leg. si non commisi Cod. de iniurijs. Et quia si duo testes occulti testantur de homicidio, non liberaretur reus asse- rendo se ad defensionem occidisse: Confes- sio autem propria duobus testibus aequa- let: Ergo exculatio illa non poterit reum huiusmodi liberare. Sic Socinas ad le- gem, Non vniq. ff. de exceptione, & alij.

Non sufficit confessio rei, vt ei poena ordi- naria infligatur, sed extraordinaria afficien- dus est. Quia probatio illa ex confessione non est clara, quando aliunde de homicidio non constat. Ita Panormit. Felin. Decius, Alexander, Palacios, Antonius, Gabriel, & alij, quos refert, ac sequitur Sanch. l. 3. conf. c. vni. dub. 23.

Hoc teneo, & confirmo, retorquendo argumentum pro prima sententia factum. Hoc tenet. Nam si iidem testes qui de homicidio tes- tificantur, cessarentur de excusatione, & con- fessione,

Sect. II. de Iudicio Forensi Dubia. 269

defensione, probatio illa homicidij non sufficeret: cum ergo homicidium solum constet ex testificatione delinquentis, qui simul de exculpatione testificatur, non constat plane de delicto. Quia præsumptio mali animi tunc est, quando delictum patratum fuisse constat: in casu autem nostro delictum non constat nisi ex rei confessione, qui non confiteatur delictum, sed defensionem: Ergo locus non est præsumptioni, quæ solum habet vim, quando delictum constat aliqua via, qua non constat pariter exculpatione.

DVBIVM XLVIII.

Index contra ius aliquid nonit à reo, vel à teste: potestne ex tali notitia reum punire in aliquo casu?

220
Regulam
generalem
suppono.

Non est sermo de notitia ex confessione Sacramentali promanante; hæc enim ad nullum prorsus iudicalem processum utilis esse potest. Loquendo autem de alia notitia præter illam regulam generalis est. Quoties iniuste, & illegitime à Iudice habitæ est. Index non potest legitime ex illa procedere: Nanarius, Sotus, & alij, quos refert Sanch. l. 6. consil. c. 3. dub. 39. n. 10. Fagund. præc. 8. Dec. c. 2. n. 3. & alij communiter. Quæstio autem an regula hæc adeo certa sit, ut Index cum aliquo contra ius nonerit à reo vel à teste, in nullo casu possit eum ex tali notitia punire?

221
Potest Index huiusmodi notitia reum punire.

In aliquo casu hæc regula deficit, & potest Index ex huiusmodi notitia punire reum: nempe quando scelus esset foedissimum. Quia tunc ex non punito reo oriretur scandalum, maxime cum occasione huius extortæ confessionis iam esset scelus in populo publicatum. Sic Sotus l. de secreto, memb. 3. q. 1. conclus. 5. dicens tamen rem esse dubiam, ideoque se aliorum iudicio committere. Clarius Nauarra de resist. l. 7. c. 3. num. 243. & alij, quos presso nomine refert Sanch. l. 6. consil. cap. 3. dub. 39. n. 3. Qui addunt, teneri tamen iudicem ad restitutionem pro damno toto consequuto.

222
Minimè potest.

In hoc regula casu, non deficit. Quia Index non potest aliquid intrinsecè palam gerere, quale esset iniuste & sine probatione aliquem interficere ob scandalum populi vitandum. Ita Sanch. ibi. Cardin. Lugo to. 2. de inf. d. 37. num. 148.

223
Hoc tenendum existimo.

Hoc tenendum, Indexque obligandus, ut defectum probationis, & processus illegitimitatem fateatur, reumque absoluat. Ex hac regula infero, non posse iudicem contra reum procedere ex confessione facta in tortura, quando sine præcedentibus indicis sufficientibus tortus fuit, licet illam postea ratificet: Et idem est, si tortus est, qui de iure torqueri non poterat, vel si alia quacunque ratione iniuste torqueatur. Vel si notitia illa à teste per multas interrogationes extorqueatur. Escob. & Mend. Theol. Moral. Tom. VII.

tur. Vel quando nulla præcedente infamia, inquisitio specialis contra reum facta est in casibus, quibus fieri de iure non potest.

DVBIVM XLIX.

Personæ quæ ob sexum, ætatem, vel corporis fragilitatem, & periculum non possunt: possuntne terri terrore propinquo, & leniter torqueri ad terrorem magis, quam ad dolorem?

Præmitto, torqueri non posse senes, & pueros minores 14. annis, nec mulierem prægnantem, vel etiam paulo post partum, donec vires resumat nobiles etiam alicubi, Decuriones, & Doctores, & eorum descendentes. In crimine tamen in læsa maiestatis diuinæ nullum ad hoc privilegium prodesset, nisi ex naturæ debilitate. Quæserim autem, an personæ quæ ob sexum, ætatem, vel debilitatis non possunt torqueri possint terri terrore propinquo, vel leniter torqueri ad terrorem magis, quam ad dolorem exceptis tamen prægnantibus, quibus etiam terror ipse plurimum nocere posset?

224
Statim quæstionis.

Minimè possunt. Quia senes, & pueri habent ius, ne torqueantur, imo non solum ex lege positiva, sed etiam ex iure naturæ illud videntur habere: Ergo terror torture erit metus iniuste illatus, cum sit metus mali, quod sine iniustitia eis non potest infligi maxime si terror ille de propinquo esset. Sic Lesl. l. 2. m. 155. asserens terri posse senes pueros, ac scæminas non prægnantes remoto terrore, qui solis verbis, & equalei ostensione sistit, non de propinquo, ut cum quis spoliatur, vel illigatur. Fagund. præc. 8. Dec. c. 2. n. 14. & 15.

225
Non sunt possunt.

Possunt. Quia licet regulariter metus mali est iniustus, quando malum comminatum iuste inferri non potest: aliquando tamen fallit ea regula. Quia possum ego habere ius inferendi terrorem mortis, & non mortem ipsam, ut constat in Principe, qui vult punire subditum, qui dignus capitali pena non est, sed aliqua minori, atque adeo posset pro pena inferre ei per triduum metum, & opinionem mortis subeundæ, ut hoc etiam modo magis in posterum à delinquendo deterreatur. Quod ergo tunc Princeps facere posset, hoc censetur in casu nostro fecisse lex positiva, & ipsa lex naturalis. Potest enim Index malo aliquo infligere cogere reum ad confessionem, non quidem tortura gravi, quia hoc fieret cum gravi periculo in tali persona: sed malo alio minori, in quo periculum illud non appareat. Cum ergo terror, & metus torture minus malum sit, quam tortura, & in quo non appareat periculum, ratione cuius tortura ipsa illicita est, consequens est, ut qui malo alio præter torturam potest à reo confessionem exigere, possit etiam metu torture id facere; cum ratio prohibendi torturam non procedat, ut metus etiam torture de propinquo prohiberetur. Ita Sanch. l. 6. consil. cap. 3. dub. 3.

226
Possunt statim.

Z 3 dub.

duh. 6. n. 12. Fagund. p. 10. 8. Decal. 6. 21. n. 14. & 15. Lugo. 10. 2. de iust. d. 37. n. 160

227
Pro diffin-
itione.

Ego quidem existimo distinguendum. Nam si sermo sit de personis, quæ ob ætatis sexus, vel corpoream debilitatem torqueri non possunt, crediderim eos terri posse etiam terrore propinquo, imo & leniter torqueri ad terrorem, quia *Leg. Item apud Labeonem, §. quæstionem, ff. de iniuriis* dicitur: *Quæstio nemini intelligere debemus, & tormenta* & corporis dolorem ad eruendam veritatem; Nuda ergo interrogatio, vel latus terrore non pertinet ad hoc edictum. Igitur solum prohibetur hic torqueri terre autem, vel minari, non est modus diuersus indagandi veritatem, qui non inuenitur prohibitus. Loquendo verò de aliis, quibus ob nobilitatem, vel dignitatem exemptio à tortura conceditur, aliter respondebo Dubio sequenti.

DVBIVM L.

Id, qui ob nobilitatem, vel dignitatem torqueri non possunt ex privilegio legis, licet non valeant vel leniter torqueri: possunt tamen verbis terri?

228
Possunt
quidem.

Possunt quidem, quia lex eos solum eximit à tortura. At terrore verbis, vel minari, non est torqueri. Sed modus diuersus indagandi veritatem, qui non decet nobiles, vel in dignitate constitutos. Sic *Fagund. p. 10. 8. 21. n. 14. & 15.*

229
Minime
possunt.

Minime possunt. Quia lex illos eximens à tortura favorabilis est, & non prohibet torquem propter peculiare malum, quod ipsa sola afferat, sed qua ob hautum personatum merita, noluit eas cogi posse ad confitendum eo medio: quæ exemptioni magna ex parte esset iniuncta, si cogi possent metu torture: legisque beneficium, & favor suum effectum non obtineret. In hoc ergo casu metus esset iniuste illatus; quia tortura, & metus sunt contra ius rei à lege acquisitum. Ita *Cardin. Lugo 10. 2. de iust. d. 37. n. 160.*

230
Anzaris
resolutio.

Qui *Dubio 49.* aliorum, personas, quæ ob ætatis, sexus, vel corporis infirmitatem haud sunt torture obnoxie, posse tamen terri propinquos terrore, imo & leniter torqueri: affirmo personas, quæ ob nobilitatem, vel dignitatem à tortura per legem eximuntur, terri non posse, quando terror in his circumstantiis confessionem non spontaneam extorqueret. Ratio autem differentie est quia personæ prioris generis solum prohibentur torqueri propter vitæ periculum, vel notabile nocumētum: alioquin lex vellet etiam ab eis veritatem erui posse. Cum ergo terror aut leuissima illa tortura nullum periculum, vel nocumētum afferat: non videtur lex illam prohibere voluisse, quæ quidem solum veram torturam prohibuit, non fictam, in qua non est eadem ratio prohibitionis, in aliis verò personis privilegatis eadem lex quæ privilegium, & ius illis concessit, ne torqueri possent: videtur consequenter dedisse eis ius, ne metu etiam tor-

tura affligerentur. Nam quoties aliquis minatur malum, quod iuste infligere non potest dicitur metus iniuste illatus, & per consequens cum iniuria reo ab inferente illata.

DVBIVM LI.

Licetne iudici, illum dā nare, qui crimen confessus est spe veniæ, & imponi ratis sibi à iudice promissa?

Licet iudici fallere reum spe veniæ, & incolumitatis, & postea eum punire, quia licet impium est, bonos decipere: impium est, malos, quos aliter punire non possumus, insidiis, & dolis circumuentos, punire. Nam (vt *Bartol. ait l. 1. col. penult. v. Quæritur quidam. C. unde vi*) nullus est dolus, si fides prædonibus non ferretur. Sic *Gomez. c. 1. de consuet. in 6. n. 143.* cum *Felino*, & aliis *Archidiacon. Cap. visitem 22. q. 2.* refert de *Alexandro III.* qui cum non posset ab Episcopo simoniaci confessionem criminis extorquere, promissa illi secreti impunitate, si tamen crimen coram Cardinalibus confiteretur hac via illum produxit ad suam culpam publice detegendam: cui publice consentienti Pontifex dixit, *Ex tua confessione te condemnno, & publice depono.* Quod dictum Archidiaconus valde commendat.

Non licet iudici rem fallere, & confessio sic extorta est ipso iure nulla: unde sententia lata ex vi illius confessionis irrita est, & iudex tenetur omnia damna restituere. Quia confessio illa est per iniuriam extorta: Ergo contra ius, & per consequens est nulla, nec ullos potest iudicis effectus habere. Ita *Ant. Gomez 10. 3. variat. c. 12. n. 6. Ad leges Tauri, l. 1. fol. 6. n. 4. Imola conf. 106. Paril. de Puteo in syndic fol. 293. Hyssopolit. de marfil. l. 1. §. Quæstioni fidei, ff. de quæstionib. col. 2. nu. 12. Lef. l. 2. c. 29. n. 173. Malder. in præfenti, tr. 6. c. 1. dub. 25. Sanch. de consil. c. 3. dub. 35.*

Ego autem sic quæstioni respondeo. Nunquam licet proximum mendacis, decipere, etiam ad bonum finem. Quia mendacium est intrinsece malum: ideoque nunquam licebit iudici, ad detegendam, ac puniendam delicta, quantumvis communitati noxia, mendacis, seu fictis veniæ promissionibus confessionem à reo extorquere. Porro quando constat, reū legitime interrogatum iniuste abnegare delictum à se perpetratum, non credo illicitum fore, amphibologia aliqua, vel equiuocatione eū decipere, vt aperiat veritatem, iudex enim habet ius illam extorquendi: Ergo si cum eam potest extorquere per vim tormentorum, cur non per dolum poterit, dummodo sit dolus iustus, & sine mendaciis. Et in hoc sensu secundam sententiam admitto.

DVBIVM

DVBIVM LII.

Peccatne Iudex, qui informationem sibi traditam ab uno litigante dat alteri parti videndam ob amicitiam?

234
Peccat quidem.

Peccat quidem. Quia idest contra fidelitatem debitam illi, a quo vel explicitè, vel implicitè rogatur Iudex servare, & occultare eam informationem. Sic nonnulli, nec improbabiler.

235
Non peccat.

Minime peccat, per se loquendo. Quia Iudex ut possit rectè iudicare, non solum debet vnius partis rationes videre, & alterius fundamenta percipere: Sed etiam quoniam modo utriusque rationes queant dissolui: Ad hoc autem iudicium formandum, non parum conducit audire, quid pars adversa respondeat huius informationi: Ergo vitur iure suo, informationem parti contrarie manifestando. Ita aliqui viri docti, quos tacito nomine memorat Card. de Lugoro. 2. de iust. d. 37. n. 183. & ipse idem defendit.

236
Auctoris resolutio.

Aptè pro hac sententia additum fuit illud: Per se loquendo. Quia aliquando per accidens poterit Iudex peccare, ut si vni parti referret alterius informationem alterius, & non è contraria: videtur enim esse aliqua in æqualitas, & personarum acceptio contra equitatem, quam Iudex debet assernare. Per se autem loquendo, veram omnino secundam sententiam esse censco.

DVBIVM LIII.

An famuli Iudicum, vel auditorum delinquant, qui occulte accipiunt, vel transcribunt informationem datam Iudici vel auditori, ut eam parti contrarie tradant pro pecunia?

237
Delinquit quidem.

Delinquant equidem. Quia tenentur ex iustitia Iudices servare secretum, quod sibi commissum est: igitur famuli cooperantes, ut huiusmodi secretum referretur gravi plerumque illius partis iniuria proculdubio delinquent. Sic Sanch. l. 3. consil. c. vni. d. b. 44. n. 5.

238
Non delinquant.

Re secundum se spectata, & aliis circumstantiis exclusis, quæ intervenire possunt: peccatum non est. Quia minor in famulo quam in Iudice inest obligatio. Ita aliqui apud Lugo. 10. 2. de iust. d. 37. n. 185.

239
Prima sententia ad hæc.

Ego quidem cum eminentis. Cardinali famulis hanc sententiam concedi non posse existimari. Quia eodem secreto obligantur, & litigantes sunt grauter, & rationabiliter iniuri. Unde à fortiori, ne vnius litigantis potest alterius informationem sine gravi iniuria furari.

CAPVT IX.

Circa Accusatoris, ac Denunciatoris obligationes?

DVBIVM LIV.

Heredes hominis occisi tenenturne homicidam accusare?

Remitto de facto nunc non esse obligationem, regulariter loquendo, accutiendi accusatione proprie dicta. de accusatore pramitto.

240

Quia is omnibus, quæ ex omissione accusationis teneri possunt, satis opportunè pronuntietur denunciando indicialiter delinquentem. Igitur non est, ear al quis sibi assumat accusatoris onera, quæ sunt multa, & graua propter periculum deficiendi in probatione ex defectu vel malitia testium, & propter odium, inimicitias, expensas, & similia. Loquendo itaque in genere, & ex natura rei regula generalis est, esse obligationem accusandi, vel denunciandi crimen Reipublicæ perniciosum, quod legitime probari poterit, si alia via damnum publicum impediri non potest. D. Tho. 2. 2. q. 68. Caiet. ibi. Sorus. l. 5. de iust. q. 5. Sylu. v. Accusatio, q. 2. Armil. ibi, §. 6. & alij. Ratio est, quia pars tenetur cum proprio debitum totius incolunitati prospicere. Verum aliqui sunt, qui ex officio tenentur certa delicta accusare, vel indicialiter denunciare, vel ex pacto, vel ex promissione, ut fiscales, custodes, vigiles, & alij similes. Si tamen possint aliter commune damnum impedire, aut illius, cui se obligarunt, non tenebuntur accusare vel denunciare. Quia in tantum tenentur, in quantum necessarium fuerit ad commune, vel priuatum bonum procurandum. Quæstio verò, an heredes occisi teneantur accusare homicidam sub pena amittendæ hereditatis?

241

tenentur equidem. Quia dum accusationem omittunt, videntur maxima in oculum, a quo hereditatem acceperunt, ingratitude digna eiusmodi pena laborare. Sic Bart. ad leg. In eum, ff. de accusat. & ad l. cum furem, C. de his, quibus ut indignis. Nau. Cap. Inter verba, l. q. 3. n. 168. Vbi tamen impagnat eundem Bartolum, quæ in casu homicidij dixit posse Iudicem compellere partem, ad accusandum.

242

Minime tenetur. Quia lex Christi Domini nihil tale præcipit, nec Christiani Principes eiusmodi præcipient accusationem. Ita Mald. tur. 2. 2. tr. 6. c. 2. d. b. 2.

243

Hoc mihi longè probabilius. Nam illa gratitudinis secularis manifestatio non aptè cum Christiana tolerantia componeretur.

Ann.

DVBIVM LIV.

Promisit Antonius sub iuramento Petro delinquenti, eum non accusare, vel denunciare: potestne eum accusare, vel denunciare, non obstante iuramento.

244 *Status qua-*
sitionis. **C**ertum mihi, in omnibus casibus, in quibus seclusa illa promissione, tenetur quis accusare, vel denunciare non obligare illam promissionem, vel iuramentum. Quia iuramentum non est vinculum iniquitatis, vel potest obligare ad peccatum. Quasi enim autem, an si seclusa promissione, & iuramento, melius esset denunciare, aut accusare, quamvis non esset debitum sub peccato, possit quis denunciare, vel accusare, non obstante iuramento?

245 *Non potest.* Minime potest, quia licet in hoc casu iuramentum non sit vinculum iniquitatis, est tamen impedimentum, ne fiat quod melius est. Sic Sanchez l.6. conf. c. 1. dub. 2. n. tertio citans aliquos.

246 *Potest equidem.* Potest equidem. Quia hoc in casu omisso denunciationis, vel accusationis non est mala (ut supponimus) sed indifferens: aliunde autem eedit in utilitatem eius, cui facta est promissio: Ergo promissio, & iuramentum obligat, ita Malder. 2. 2. str. 6. cap. 2. dub. 2. fine.

247 *Hanc sententiam defendo.* Hanc sententiam defendo. Nam alioquin non obligaret promissio Matrimonij etiam iurata; quia est de re aliqua contraria virginitatis consilio. Moneo tamen huiusmodi iuramenta licita non esse, antequam crimen committatur, quia foverent delinquentes, & materiam delinquendi praestarent.

DVBIVM LV.

Apparitores, & Tabelliones, qui ut habeant occasionem lucrandi, accusant vel denunciant in iudicio peccatum occultum, peccantne graniter cum obligatione restituendi?

248 *Questionis status.* **A**solent Apparitores, vel Tabelliones saepe aliquod crimen deferre ad indices aut accusando, aut indicialiter denunciando, ut lucro exhibeant occasionem. Requiro, num graniter delinquant cum restituendi obligatione, si acculent, vel denuncient peccatum occultum, quod tamen probari potest, saltem si delinquens erat emendatus, vel aderat emendandi spes, & aliunde nullum Reipublicae aut alij tertio ex eo quod non accusetur, vel denunciatur sequitur damnum?

249 *Peccant graniter.* Peccant sane & ad restituenda damna tenentur, quia si crimen occultum emendatum non sit, debet fraterna adhiberi correctio:

si iusti delinquens est emendatus, videtur accusatio, vel denunciatio non tam zelo iustitiae, aut pietatis, quam avaritiae affectu exeri. Sic Sotus l. 5. de iust. q. 5. a. 1. & q. 6. artic. 2. & alij Recentiores.

Nec peccant graniter, nec restituendi habent obligationem, quia via punitionis diversa est, & independens a correctionis fraternae via. Hae enim solummodo intendit ad bonum delinquentis: illa vero ad communitatis bonum, cui semper est utilissima punio delictorum, ne in Republica inualecant, & ut ceteri terreamur, ita mercado, de Contr. l. 6. c. 9. fol. 152. & alij.

Hoc longe probabilius esse non dubito. Nam visus id probat; quotidie namque sunt eiusmodi accusationes, sine punitione scripturae, videntibus, nec contradicentibus praetatis. Porro bonum illud commune potest intendere semper denunciator, vel accusator: & licet obiter suum privatum emolumentum intendat, non ideo delinquit.

DVBIVM LVI.

Accusator in causa criminali, si accusatio est iusta, potestne ab ea desistere?

In civilibus certum est desistere posse si in his accusator de suo proprio interesse agit. Et quando in causis civilibus vel criminalibus prosecutione agnoscit iniustitiam causae suae, vel accusati innocentiam, non solum posse, sed teneri desistere. Quando vero iusta est accusatio criminalis, quasi enim ab ea possit accusator desistere?

Minime potest, quia id cederet in Reipublicae damnum, cuius interest poni delicta, quae probari queunt; & per consequens peccat is, qui pretio accepto desistit, & qui pretium id offert, ut desistat, vel qui pro libito gratis ab accusatione recedit. Sic Armi Tabie. D. Antonin. & alij, quos refert Sanchez l. 6. conf. l. 1. dub. 1. n. 1. & 2.

Potest omnino licite gratis, vel etiam pretio accepto desistere quoties accusare non tenebatur, quia cum accusatio non sit ex obligatione, vel ex necessitate: nec etiam prosecutione ex obligatione erit, ita Sotus l. 5. de iust. q. 5. a. 3. ad 3. & l. de sigil. memb. 2. q. 5. conclus. 5. Sanchez ubi supra dub. 1. n. 4. Sayr in clavis. l. 12. fine Fagund. citandus.

Hanc sententiam veriore esse reor. Si tamen ex iniustitia quis tenebatur desistere, aliter, pretium accipere non posse, ut desistat. Quia venderet quod ex iniustitia dare tenebatur. Requiritur etiam iudicis licentia ad desistendum ab inchoata accusatione in criminalibus, quia iam accusator obligationem contraxit probandi delictum, vel poenam subeundi: a qua obligatione nequit propria auctoritate liberari Fagund. praec. 8. c. 47. n. 14.

DVBIVM

Clericus ob acceptam iniuriam in causa sanguinis possuntne proprie accusatoris personam gerere?

256 *De iis, qui accusare possunt nonnulla suppono.*
P Remitto quempiam posse pro iniuria propria accusare: reputarique quoad hoc iniuriam propriam, quæ ad ipsum, vel ad suos pertinet leg. Hi tamen omnes, ff. de accusat. & leg. De crimine, C. Qui accusare non possunt. Vnde coniux potest pro iniuria coniugis delinquentem accusare. Anton. Gomez libro tertio variarum capit. prim. numer. 32. Nomine autem Suorum aliqui intelligunt consanguineos vsque ad secundum gradum. Alij vsque ad decimum in linea recta, & vsque ad Septimum in transversa. Alij vsque ad sextum. Alij verius vsque ad quartum gradum. Fundamenta, & Auctores lege apud Fagundez prac. 8. Decalog. cap. 48. numero 10. Clericus vero non potest suorum prosequi iniurias, sed suas solum in causa sanguinis, quia id solum ei conceditur in Cap. secund. de homicidio, protestatione facta, quod ad vindictam, vel poenam sanguinis non conquiratur. Quæserim vero num tunc proprie valeat accusatoris personam agere?

257 *Non potest accusatoris agere.*
Non potest denunciare, quia de decet Sacrum Ministrum accusare: subolet namque vel accusatoris nomen vindictæ affectum. Sic Sanchez lib. sexto consil. capite prim. dubio 30. numer. 3.

258 *Potest quidem.*
Potest quidem, quia non apparet ad hunc effectum differentia inter accusatorem, & denunciatorem, si illa protestatio fiat & textus in Capite secund. de homicidio generaliter loquitur; ait enim: Querelam de suis malefactoribus deponentes, petunt emendam sibi fieri, & provideri, ne contra eos talia de cetero presumantur. Ita Fagundez, ubi supra numer. 11. & 12. accusatoris nomine simpliciter utitur.

259 *Autoris resolutio.*
Ego autem Sancio adhareo cum maiori proprietate loquuto. Nam accusator deferret crimen Iudici ad vindictam, & poenam, Clericus autem non proprie accusat in eiusmodi causis, cum debeat expressam facere protestationem, ut constat ex dicto Cap. secund. Quoad vindictam, seu poenam sanguinis non intendunt. Quod idem constat ex verbis præcedentibus, quibus est de Clericis sermo. Qui de suis malefactoribus querelam poenæ seculari Iudicem deponentes, petunt emendam sibi fieri, & provideri, ne eos talia de cetero presumantur. Non ergo conquirantur ad vindictam & poenam, instat accusatorum, sed ad remedium propter seccitatem propriam; quod non est proprie acculare, sed implorare iudicis officium.

Quando Clericus denunciat delictum poena sanguinis dignum cum protestatione, si sequatur sanguinis poena, idcirco ab irregularitate excusatur, quod possit Clericum causam proximi prosequi, sicut suam potest?

260 *Premio nonnulla circa denunciationem.*
P Remitto triplicem esse denunciationem. Prima est Evangelica, seu Christiana, qua denunciator intendit solum bonum fratris denunciati, & ideo recurrit ad Prælatum, ad patrem, ut subito conglutinetur, De qua non loquimur; quia non pertinet ad forense iudicium. Secunda est denunciatio Canonica, qua denunciatus ad superiorem recurrit, vel ad iudicem, non ut puniat, nec intendens vindictam; sed ut ipse pro munere suo damnum commune ex delicto imminens impediatur, vel alicuius priuati Tertia est denunciatio proprie iudicialis, qua deferretur crimen iudici, ut ipse suo munere puniat delinquentem, quem tamen denunciatus non vult accusare, nec id facere causam suam, sed id totum relinquit iudici curæ, ut ipse suo muneri satisfaciat. Hoc supposito, affirmo, ferè nunquam esse priuatis obligationem denunciandi iudicialiter. Quilibet enim suæ obligationi satisfacit, facta denunciatione Canonica, qua notitiam dat iudici, & eius prudentiæ committit, quid fieri oporteat. Officiales tamen, quibus ex officio incumbit procurare, ut delicta puniantur, tenentur iudicialiter denunciare: ut Fiscales, Custodes, Syndici & alij ad hoc munus deputati. Ceteri vero tunc solum tenentur ex se Canonicè denunciare, quando id necessarium est ad publicum damnum, vel alicuius innocentis impedimentum, quod aliter vitari non possit, & sine magno suo damno, proportionato taliter denunciando possunt impedire. Ad quod non tenentur ex iustitia, ut patet, sed solum ex omissione denunciationis debita nulla restituendi manet obligatio. Sanchez lib. 6. consil. capite secundo dub. 9. Clerici autem tenentur ad denunciationem Canonica, quando delictum dignum est poena sanguinis, si aliter malum commune, vel priuati impendens impediti non valet: facta tamen protestatione debita, quod non intendunt vindictam, aut poenam, sed solum quod damnum imminens impediatur, quia cum hæc obligatio sit iuris naturæ non potuit iure positio impediri. Sanchez lib. sexto consil. e. secund. dub. 10. citans Cajetanum, Navarrum, Sotum, & Navarra. Addit Sanchez non incurri tunc irregularitatem, licet poena sanguinis sequatur. Quæserim vero cur irregularitas in hoc casu non incurritur?

261 *Non incurritur ob eam.*
Non incurritur, quia sicut Clericus potest prosequi suam causam, ita & causam proximorum. Sic Sanchez ubi supra.

rationem.

262

Ob eam

rationem

non incur-

ritur.

Non ob eam rationem clericus ab irregularitate liberatur. Quia in causa propria potest clericus denunciare, etiam cum non teneatur, & quando non est necessaria denunciatio ad vitandum proprium damnum; hanc enim necessitatem iura non exigunt. Denunciatio autem, de qua in praesenti loquimur, tunc solum licita est clerico in causa sanguinis, quando aliter malo imminenti obuiari non potest. Ergo ratio à P. Sancio adducta non satisfacit. Ita Card. de Lugo *ro. 2. de iust. d. 38. n. 16.*

263

Videmus

non incur-

ritur, expo-

no.

Idem censetur, addens rationem, cur clericus in hoc casu irregularitatem non incurrit, esse: Quia irregularitas non est imposita pro eo casu, quo ius naturae obligat sub peccato clericum ad denunciationem faciendam.

DUBIUM LIX.

In delictis, quae adhuc sunt in fieri, vel conservari contra bonum commune, vel privatum, teneturne quis, ex vi edictorum denunciare, quando non potest in iudicio probare illud delictum?

264

Nonnulla

premitto.

Dubium hoc non habet locum, quando damnum commune tale est, ut etiam non stantibus edictis, ego teneam omnibus vis illud impedire. Tunc enim certum est, quod etiam si probare illud non possum, debeam tamen facere id, quod possum ad tantum periculum impediendum. Præterea certum existimo, non teneri aliquem accusare accusatione propriè dicta, quando probare non potest. Quia accusator suscipit in se onus probandi. Questio igitur est, an teneatur saltem ex Edictorum vi denunciare iudicialiter?

265

Non tene-

tur.

Non tenetur. Quia denunciatio iudicialis ordinatur ad punitionem, delictum autem, quod non potest probari, nequit puniri: ergo non est, cur sit iudicialiter denunciandum, nisi ad diffamandum sine ullo fructu proximum. Sic Sylvest. *v. Correctio*, §. 7. & *v. excommunicatio*, §. 8. Cum Angelo, & Rosella, Navar. *sistim. cap. 17. n. 134. Sotus de sigillo, memb. 2. quæst. 4. concl. 2. Caiet. 2. 2. quæst. 64. art. 1. Beja casu 104. & alij, quos refert, ac sequitur Auila de censur. p. 2. c. 5. dub. 3. concl. 4. Suar. de cens. d. 20. sect. 3. n. 11.*

266

Tenetur

omnino.

Tenetur omnino. Quia in Prælati est potestas præcipiendi in aliquo gravi casu denunciationem, seu manifestationem delicti, etiam si probari non possit. Si quis enim sciatur (secluso omni præcepto) aliquem agere de tradendo Principe hostibus, vel de prodendo Rempublicam, licet hoc probare nequeat, quis neget teneri eum delinquentem manifestare propter commune bonum. possunt ergo esse alij casus, in quibus, licet secluso Prælati præcepto, non esset fortasse tanta obligatio denunciandi: possit tamen prælati propter rei gravitatem imponere præceptum denunciandi, quod probari non possit. Nam huiusmodi gravitas non

consistit in indistinctibili, sed habet latitudinem, & possit aliquando esse tanta rei gravitas, ut sine præcepto iudicis teneatur aliquando talis, ut Prælati non possit id præcipere, licet aliquando vero talis, ut possit illud præcipere, aliquando quin non teneatur. Quando autem sit gravitas rei tanta, vel tanta, indicandum est ex peccato, circumstantiis, ex damnoque, quod per ipsum inferri valeat communitati, vel Reipublicæ, illud enim damnum comparandum est cum damno, quod sequitur ex eo, quod index possit obligare subditos ad manifestanda peccata secreta, & quæ probari non possunt. Quando enim maius est detrimentum ex hac licentia, quam quod sequitur ex occultatione illius criminis, non censetur index illam habere potestatem. Quando autem peccatum sit tale, ut ex eius occultatione multo maius damnum patiatur Reipublica, quam ex illa iudicis potestate: tunc censetur index, posse id præcipere. Hoc vero iudicium in particulari pendere ex multis circumstantiis, quarum consideratio arbitrio prudentis in ordine ad casus particulares relinquenda. Ita Eminenti. Card. de Lugo *tom. secund. de iust. d. 38. num. 25.*

Et adhuc lubens quidem, & id videtur ipse Sylvest. fateri, *v. excommunicatio* 2. §. 8. ubi dicit, quod si index præcipiat sub excommunicatione, ut sibi denunciatur in iudicio peccatum, etiam si denunciator illud probare non possit, non continere hoc præceptum intolerabilem errorem, quia semper intelligitur, salvo ordine Evangelico, & utilis est denunciatio, ut ex ea habeatur plenior notitia, & procedat ad specialem inquisitionem, contra reum, & ad quæstionem, id est ad torturam. Vnde si subditus non parat præcepto: incurrit excommunicationem. Sic ille. Loquendo ergo de possibili, non videtur negandum, hac potestate indicem in aliquo casu gravi potiri. Et probat communis vis, sæpe hanc potestatem actu exerceri, præsertim in Tribunali S. Inquisitionis, ubi non est dubium, quin denunciare iubeantur ij etiam, qui plene probare non possunt. Quod in peccato Sacerdotis sollicitantis ad res turpes in confessione est manifestum, iubetur enim penitens denunciare, ut constat ex Bullis Pontificiis Pij IV. & Gregorij XV. Penitens autem cum sit vnicus testis, probare non potest. Ergo non fortiter præceptum denunciandi in eos solum, qui probare possunt.

DUBIUM LX.

Filius teneturne, patrem hereticum denunciare?

In illo genere edictorum, quæ sub excommunicatione præcipiunt delicta denunciari, Nonnulla certum existimo regulariter consanguineos supponi, intra quartum gradum excusari: Quia propter magnam illam coniunctionem videntur, contra se ipsos agere denunciationem. Hoc tamen non habere locum in crimine hæresis, in quo nemo

nemo excusatur ob maximum nocumentum publicum, quod affert. Et eandem limitationem adhibendam etiam esse in aliis delictis, quæ vergant in maximum Reipublicæ nocumentum: tenebuntur enim tunc consanguinei magis vel minus propinqui secundum proportionem maioris nocimenti, quod ex tali delicto sequi potest. Hinc pendet quæstio, an pater teneatur filium hæreticum denunciare: Communiter fatentur Doctores apud Sanctum l. 6. *confil. c. 2. dub. 19. numer. 3.* teneri & colligi videtur ex *Deuer. 13.* ubi iubetur pater denunciare filium colentem idola. Num autem etiam filius teneatur patrem hæreticum denunciare requiro.

269
Non tene-
tur filius
patrem de-
nunciare.

Non teneatur, quia non videtur tam durum onus filio imponendum, cui ex delatione patris magnam dampnam semper sequitur. Sic Alesius, Vigner, Palac, Henriquez Simanc, Didacus Perez, & alij apud Sanctum lib. 6. *confil. c. 2. dub. 19. n. 9.*

270
Tenetur
quidem.

Tenetur quidem, quia idem inconueniens sequitur, (modo grauius) ex delicto parentis hæretici, quam ex delicto filij. Ergo debet filius patris hæreticum, sicut pater tenetur filij peccatum denunciare. Ita Caetan, Castro, Nauar, & alij, quos affert Sanchez *ciuitas Suarius d. 20. de fide, sect. 4. n. 21.* Azorius Comitol, Sanctus, Bonac, Portel, Ludovic, Lopez, & alij, quos citat & sequitur Diana *p. 1. r. de denunci. resol. 4.*

271
Prima sen-
tentia, limi-
tatione ad-
hibita, ad-
hæreticos.

Prima sententiam defendo, eam tamen limitans, sicut ipsius Auctores, quos citant, & Roias, Riccius, & Ioan. Valerius (apud eundem Dianam) limitant. Videlicet, tunc filium obligatum esse denunciare patrem hæreticum quando non est probabile alios denunciaturus esse, & hæresis perniciofa est Reipublicæ, eo quod pater alios perturbat. Alias non videtur hac filium obligatione teneri, ob magna incommoda, quæ ei ob huiusmodi denunciationem assident venire.

D V B I V M LXI.

illi, quibus aliquod delictum dictum est petendi consilij, vel remedij causa: excusanturne a denunciando ex vi edicti, etiamsi delictum in alius damnum non vergat?

272
Quæstionis
status.

Certum est, eos, quibus delictum reueratim est in confessione Sacramentali, nunquam id denunciare posse. Quæstio autem est, an excusentur a denunciando illi, quibus dictum est petendi consilij, vel remedij causa?

273
Regulariter
excusantur.

Regulariter, nempe Advocati, Medicus obtestrix, Theologus & alij similes excusantur, quia hoc secretum oportet asseruari ad vitæ humanæ commercium. Dixi Regulariter. Quia quando ex occulatione sequeretur damnum Reipublicæ, vel alicuius tertij, quod sua culpa vult inferre ille damnicator iniustus non tenemur, nec possumus ei fidem seruare, dum ipse cessare

non vult à damno inferendo. Sic Molina *rom. 6. de iust. d. 5. n. 6. & alij.*

Non excusantur, etiamsi delictum in alius cuius damnum non vergat, quia maius bonum est, quod delicta gratia puniantur ad aliorum terrorem, quam quod secretum illud in consulentium solatium obseruetur. Ita Sotus l. de secreto, memb. 2. g. 7. concl. 4. & l. 5. de iust. g. 7. artic. 1. ad 1. & alij, quos refert Sanchez l. 6. *confil. cap. secund. dub. 20. n. 3.*

Merito hanc sententiam P. Sanctius, pluribus adductis impugnans ibi, & Fagundez *Reuic. S. præc. 8. cap. 5. n. 7. & cap. 5. 2. n. 14.* Quia maius bonum proculdubio est, quod miseris via consulendi homines doctos, ac probos ad spiritualis miseræ remedium, non praecludatur, quam quod delicta tali modo cognita non vindicentur; dum tamen (vt vidimus) ad vitandum malum adhuc imminens ex culpa committentis secretum, & cessare nolentis reuelare possit. Vnde impedimentum etiam occultum matrimonij sub secreto cognitum posset eo casu ad illud impedendum reuelari.

D V B I V M LXII.

Quando edictum obligans ad manifestandum vel denunciandum delictum, fundatur in presumptione: & quis scit presumptionem in eo casu deficere: teneaturne denunciare?

Miime tenetur, quia Sixti V. bulla in ea præsuppositione fundatur, Ergo si ille certo scit, præsuppositionem non subsistere, liber erit à denunciandi obligatione. Aliud esset, si dubium adesset circa præsuppositionem: tunc enim ille denunciare non agere teneretur. Sic Riccius, Ioan. Valerius quos affert Diana *p. 1. r. de denunci. resol. 10.* Loquuntur verò hi Auctores de Chiro-manticis, Necromanticis: alserentes denunciandos non esse ab eo, qui certo scit, eos nullum pactum cum dæmone habere.

Tenetur omnino eo etiam in casu denunciare. Quia iudicium circa suspensionem, vel præsuppositionem illam non pertinet ad denunciantem, sed ad iudicem. Ita Diana *ciuitas citans Freitas.*

Ego autem distinxerim cum Cardinali de Lugo *tom. 2. de iust. d. 3. 8. numer. 42.* Si enim mihi non solum constet non esse pactum cum dæmone, sed neque adesse peccatum, denunciare non teneor, quia solum est denunciandi delictum obligatio: Si ergo mihi constet non adesse delictum, cessat obligatio ex vi edicti: licet aliunde propter damnum imminens posset obligatio ob remedium manere. Si verò est delictum, non excusor ex defectu pacti cum dæmone, quia illud Edictum non ponitur solum, quando adest pactum, sed semper, quia semper de se est tale, vt ad huiusmodi pactum aptum existat: & de se illud habet, licet à delinquente ignoretur. Sicut etiam est obligatio denunciandi Confessarium sollicitantem, licet mihi constet, illum

illum non esse in fide suspectum. Quia delictum est adeo graue, ut ex se possit huiusmodi suspicionem inferre: & hæc delicti grauitas, quam ex obiecto habet, semper reperitur.

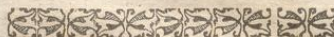
DVBIVM LXIII.

Praelati in huiusmodi Edictis debent ne ea limitare, ut denunciatur ij, qui possunt, (v. gr.) & debent, nolunt tamen resistere?

²⁷⁹ *Debet quidem.* Debent quidem, quia alioquin datur ignorantibus occasio errandi, & denunciandi eos, quos denunciare non deberent. Sic Sotus citatus à Sanch. l. 6. *confil. c. secund. dub. 26. num. 1.*

Non debent. Non debent, quia Praelatus iure suo vitur, cum eius verba debeant prout de iure intelligi. Ita Nauarrus, Caietanus, Banes, quos affert ac sequitur Sanch. *ibid. n. 2.*

²⁸⁰ *Hoc teneo.* Profecto contra primam sententiam militat contraria omnium Praelatorum consuetudo, quam licitam esse, Doctores pro secunda adducti testantur. Porro si ex ignorantia subditus Edictum non intelligat, sibi imputet, cum doctum virum circa obligationis sensum consulere potuisset.



CAPVT X.

Circa Testium obligationes.

DVBIVM LXIV.

Si quis tenebatur aliquem proximo inferentem iniuriam accusare, teneor-ne me testem in illius auxilium delicti denunciati conscius offerre, ne ob defectum probationis patiatur accusator?

²⁸¹ *Nonnulli suppono.*

SUPPONIMVS, nullum teneri ex iustitia propria sponte se ad testificandum offerre: unde ex omissione testificationis ad restitutionem non teneri parti læsæ pro damnis. Disquirendum autem an ex charitate saltem, vel ex alia virtute adsit obligatio? Et quidem pro punitione iusta delinquentis nemo tenetur se offerre ad testificandum, quia ex eo quod delinquens non puniatur, paruum, aut nullum sequitur proximo, vel Reipublicæ noxamentum. Sed quid si accusatori ex defectu probationis graue damnum imminet? Si sponte, quando non tenebatur, accusauit, sibi imputet, qui

nullo cogente, tali se periculo exposuit. Sic communiter Doctores respondent. Quærimus verò, si ille non sponte accusatorem egerit, sed accusare tenebatur, teneor-ne me testem in illius auxilium delicti denunciati conscius offerre, si video testimonium meum esse necessarium ne in probatione deficiens, graue damnum incurrat?

Teneris equidem, quia ille, qui ex obligatione accusauit, præuidit id necessarium Teneris esse ad obuiandum malo in futurum pendenti: Tunc enim solum est obligatio accusandi: Ergo etiam testificatio erit debita ob eundem finem. Sic Nauar. *sum. c. 25. num. 47.* Lessius l. 2. c. 30. *dub. 6. numer. 44.* & *dub. 8. num. 56.* Sanch. l. 6. *confil. cap. 5. dub. 1. numer. 4. dub. 1. numer. 4.*

Non teneris, quia potuit aliquis ex officio sibi imposito obligari ad accusandum, Non teneris enim non immineret malum in futurum, *ris.* & ipse bona fide putauit, delictum probati polse, quia erant duo testes: unde si alter tertius non se offerat deficiet accusator, negante vno ex illis duobus. Ita Lugo *tom. 2. de iust. d. 39. n. 2.*

Profecto valde dubito de primæ sententiæ veritate, quando reus non est causa iniusta illius damni, quod accusator patitur ex defectu probationis. Tunc enim cur teneor ego ex charitate impedire damnum accusatoris impendere cum æquali, vel maiori ipsius rei accusati damno? Unde meo sapientissimo Cardinali adhæreo.

DVBIVM LXV.

Estne grauis obligatio ex charitate te offerendi in testem etiam si proximus indigens testimonio tuo extrema necessitate non laboret?

IN casibus *dub. 64.* indicatis non est graue peccatum te ad testificandum non offerre, *Non est* quando proximus in extrema necessitate grauius laborat, non adest, v. gr. quando ob omissionem testimonij tui, non sit amissurus vitam, vel ea, sine quibus sua, vel suorum vita peribit, quia cum hæc sit obligatio charitatis, & charitas non obliget ad subueniendum proximo in quavis necessitate: extra extremam non teneberis. Sic aliquis, cuius tacito nomine sententiam refert Sanchez *lib. sext. confil. caput quint. dub. secund. numer. 1.*

Graue peccatum est, licet proximus extrema necessitate non afficiatur, quia licet non teneamur de nostro subuenire proximo in quavis necessitate, sed cum limitatione: nam subuentio nostra elset cum graui damno nostro; regula tamen generalis est, ut charitas obliget grauius ad subueniendum indigenti, quando sine graui nostro incommodo respectu nostro possumus. Ita Sotus, Nauarrus, Corduba, quos refert, & sequitur Sanchez, *ubi supra.*

Longè hoc probabilius esse indico. Quoties igitur sine graui tuo incommodo potes proximo tuo indigenti testimonio subuenire, ad

ad id teneris, cum tunc nō subuenias de tuo,
nec graue damnum respectum in curra.

DVBIVM LXVI.

Quando testis negatiuē se habet celando vel non aperiendo veritatem, & ea de causa aliquis iniuste laeditur ab adversario: peccatne contra iustitiam cum onere restituendi?

²⁸⁸
Nonnulla
permisso.
Errum est, peccare contra iustitiam, si sciens testimonium falsum positum contra aliquem siue in civilibus, siue in criminalibus profert: vt si dicat, vineam esse Ioānis, cum sit Antonij; vel Petrum deliquisse, cum non deliquerit: & consequenter in his casibus teneri ad restitutionem damnum, quae ex falso testimonio sequitur. Questio nostra est, quādo testis negatiuē se habet celando, vel non aperiendo veritatem, & ea de causa aliquis iniuste laeditur ab adversario an tunc testis peccet non solum contra obedientiam vel charitatem, sed etiam contra iustitiam cum onere restituendi?

²⁸⁹
Peccat contra iustitiam
onere restituendi
noxium.
Peccat contra iustitiam, & restituere tenetur, quia tenetur ex officio testis sibi imposito, sicut index tenetur ex officio pro veritate: unde si veritatem, cuius conscius est non aperiat, delinquet contra iustitiam, & restituere damna tenetur. Sic Socus, Nauarrus, & alij apud Lessium l. 2. c. 3. dub. 8. Sa v. Restitutio, num. 8. & 44. & alij quos sequitur Malder. in praesenti, r. 6. c. 2. dub. 9. Hinc inferunt multi, idem esse de teste, quem index vult citare, ille autem de industria se abscondit ne possit illi iudicis inimari praecipuum: vel saltem postquam citatus est, dolose eludit citationem, ne compareat: vel postquam comparuit, ne interrogetur Sanchez l. 6. consil. c. 3. dub. 3.

²⁹⁰
Non peccat contra iustitiam, nec debet restituere.
Non peccat contra iustitiam committitiam, sed contra charitatem, contra obedientiam, vel contra iustitiam legalem, aut contra religionem iuramenti atque idē non contrahere restituendi debitum, quia non tenetur aliū de testari verū, nisi vel ex iuramenti religione, vel ex Iudicis praecipuo: Ergo taceo veritatem non peccat contra aliam virtutem, ita Molina r. 1. d. 8. 3. & tom. 3. d. 700. n. 3. Theophilus Raynaldus eruditione, & sapientia huius saeculi plane prodigium, de monitorio p. 1. cap. 3. q. 24. Lessius ubi supra dicit esse probabilem hanc sententiam, & videtur in eam inclinare, non tamen audeat definire. Alij recentiores tenent.

²⁹¹
Prima sententiam communem secundo vero fortasse probabiliorē quam lubens defendo.
Existimo, primam sententiam communem quidem valde esse probabilem, secundam vero fortasse probabiliorē quam lubens defendo. Et quidem loquendo de teste, qui se abscondit, ne ei iudicis praecipuum intemerat dixerim, illum praecipuo nondum illigari. Quia praecipuum non obligat quādiu non intimatur. Quare ille nondum debebat ex officio dicere veritatem, sed solum quaerere, ut ei officium im-

Esch. & Mend. Theol. Moral. To. VII.

poneretur. Et hoc ipsum admittit in eo, cui iam legitime intimata est iudicis citatio, & falso praetextu impedimentum apponit, vt se excularet. De illo autem, quae à iudice interrogatur procedit ratio pro secunda sententia adducta. Demum ratio illa pro sententia prima allegata, scilicet, teneri ex officio testis sibi imposito, sicut index ex iudicis officio tenetur proferre pro veritate sententiam non vrget. Quia index tenetur ex officio assumpto, & per consequens ex quasi contractu implicito in assumptione officij, testis verò qui non vult testis officium acceptare, solum peccat contra obedientiam non acceptando illud, non autem contra iustitiam debitam ex assumpto ortum officio.

DVBIVM LXVII.

Quando non imminet graue damnum publicum, vel priuatum obligatne secretum tibi commissum, antecedente iudicis praecipuo?

²⁹²
Status
questionis.
Non loquor de secreto ex confessione sacramentali orto, quod in nullo casu licet renelari: sed de alijs, quae explicite vel implicite alicui manifestantur secretis. Regula autem generalis est, testem posse de ijs deponere, quando imminet graue damnum publicum, vel priuatum ex malitia alterius, ad quod arcendum testificatio sit necessaria, & hoc quidem etiam si cum iuramento promissum esset secretum, quia iuramentum non obligat ad faciendum aliquid, quod secundum se est illicitum. Quæstio vero, num quando tale damnum non imminet, secretum obliget, non obstante iudicis praecipuo?

²⁹³
Non obligat.
Non obligat, quia promissio illa obseruandi secretum in hoc casu, promissio de re illicita fuit, cum quis non possit promittere aliquid contra superioris praecipuum. Sic aliqui apud Lessium in praesenti, c. 30. dub. 6.

³⁹⁴
Obligat plane.
Obligat quidem, quia licet praecipuum superioris secundum se obliget, non tamen contra ius naturale secreti: cuius violatio proculdubio in magnam Reipublicae perturbationem redundaret; nemo enim in suis dubijs auderet consilium petere, si sciret, consentientem teneri ad id iudici manifestandum. Ablato autem consilio, peccatores in desperationem facile deuenirent. Ita Lessius citatus Molina r. 5. de iust. d. 5. & alij communiter.

²⁹⁵
Hanc de-
fendo sen-
tentiam.
Hanc sententiam veram esse quis dubitet. Ex qua quidem exculantur Aduocati Procuratores, Medici, Chirurgi, obstetrices, ac similes personae, quibus sub secreto explicite, vel implicito renelantur delicta pro remedio, vel consilio obtinendo. Idem est de ijs, quibus sub secreto delictum commissum manifestatur. Aliud verò de ijs, qui delictum vel viderunt

derunt vel audierunt, & postea promittunt id non reuelaturos. Quia hæc promissio etiam iurata non obligat, iudice legitime interrogante, est enim de re illicita, id est, de non manifestando eo, quod extra secretum nouerant. Similiter non obligantur promissione secreti ij, qui sub secreto vocantur ut ipsi delicto committendo interfint. Quia ij non accipiunt delicti notitiam sub secreto, sed oculati testes adsunt nec possunt se obligare ad occultandum iudici, quod proprio viâ percipere, vt Molina bene de more *supra* n. 8. adnotauit.

DV BIVM LXVIII.

Quando crimen est publicum, sed delinquens est occultus, testis debetne eum iudici manifestare ex inquisitione præcedenti?

296
Debet quidem

DEbet quidem, quia index iudicis inquit de auctore criminis publici, dum tamen non interroget de aliquo in particulari, non præcedente infamia: Ergo testis tenetur respondere. Sic Valerius, Aragon, Miranda apud Dianam p. 2. r. 2. *resolut.* 64. Turtian. in *presenti*, d. 50. dub. 5. n. 5. alios citans.

297
Non debet.

Non debet manifestare, quia testis solum tenetur ad id respondere, quod iure possit index interrogare. Index autem hic non potest de delinquente non infamato inquirere: Ergo nec testis debet eum manifestare. Ita Turtian. citatus. Lessi. Filline Nogar. Bonac. Salon. & alij apud Dianam *ubi supra* Caiet. Socus, Tabie. Syluest. Corduba, quos affert, ac sequitur Sanchez 1.6. *consil.* c. 3. dub. 37.

298
Hoc commune, & verum.

Commune hoc & verum, quod amplector, putans quidem, illam inquisitionem deferuire ad hoc, vt qui sint infamati, quos index ignorabat. Delinuit etiam in criminibus, quæ sunt in damnum commune, vel innocentis, vt etiam non infamati manifestentur.

DV BIVM LXIX.

Habet quis verum ius ad rem, ad hanc autem obtinendam, aliquam circumstantiam falsam probare oporteret, quam testis, quem inducere intendit, putat esse veram: Potestne eum ad testificandum inducere?

299
Nonnulla pramitto.

PRamitto, te non posse inducere testem ad testificandum verum quidem, sed quod ipse ignorat, si testis nonum iudicium, & assensum de veritate rei non efformet, quia esset petere ab eo id, quod ipse sine peccato præstare non potest. Lege Petrum Hortado de Mendoza propinquum ac Magistrum

meum sapientissimum de *charit.* d. 173. *sect.* 15. §. 200. Addo, nec testem, nec inducentem eum, ad restitutionem teneri, postquam certò sciunt, testimonium fuisse verum. Quia re vera nullum damnum irrogant. Si autem testis iudicium nuiet, & credat illud esse verum, ita vt notitia illa sufficiens esset ad testificandum, testari poterit testimonium ferre; & hoc modo potest ad testificandum induci nimirum adducendo ei fundamenta, ac testimonia talia, vt ipse prudenter possit id credere, & testificari etiam cum iuramento. Difficilior autem est questio, an è contra possis inducere Ioannem ad testificandum in tui fauorem id, quod ipse credit esse verum, sed tu scis esse falsum. Et quidem certum est, non licere inducere aliquem ad testificandum falsum, quo testimonio ego obtineam rem non meam, licet testis meam esse existimet, quia hoc habet malitiam contra iustitiam, vt patet. Dubium itaque est, quando quis habet verum ius, ad hoc autem obtinendum oportet probare aliquam circumstantiam falsam, quam testis censet esse veram: vt si habet verum ius ad domum Antonij, quam illi debet ex contractu, testis cenet, deberi ei ex testamento: an possit eum inducere ad id testificandum?

Minimè potest, quia licet ille falsum scienter non iuret, re tamen vera adducit Deum falsæ rei in testimonio: an, qui inducitur, ex se mouet, & hortatur ad hoc vt Deus afferatur in testem falsitatis illius, quod quidem intrinsecè malum videtur, & præ se fert contra auctoritatem diuinam plane irreuerentiam, quam non solum est malum adducere in mendacij testem, sed etiam quod fit, procurare. Sic Basil. Pont. l. 5. de *mar.* c. 18. §. 8. n. 59. Snar 10. 2. de *Relig.* l. 2. c. 14. n. 8. Sanchez 2. 1. Decal. l. 3. c. 8. Azor. 2. 1. l. 11. c. 11. q. 2. Valq. de *restitu.* capite. 8. dub. 1. n. 8.

Potest equidem, quia qui testem ad illud afferendum inducit, si illicium petit, sed licitum, & sanctum, nempe iurare id, quod iurans credit esse verum, quod quidem pertinet ad Religionem: Ergo inductio illa non habet malitiam scandalij, cum nulla detur testi occasio peccandi. Neque etiam habet malitiam contra Religionem cum potius Deus à teste iurante, quod credit verum esse, colatur. Ita Hurtado de Mendoza de *charit.* d. 173. *sect.* 16. §. 199. quem sequitur Diana p. 2. r. de *scandalo*, *resolut.* 14.

Hanc sententiam probabilem plane amplector. Nam testis in hoc casu putat Hanc autem verum esse quod iurat, nempe, se putare, plethor rem ita esse; ideoque qui iuramentum tenent, ei consuluit, non consuluit peritiam etiam materiale, sed iuramentum verum de scientia vel opinione, quam re vera habet.

DVBIVM LXX.

Licet testi pro testimonio vero ferendo aliquid accipere?

303 *Nonnulla suppono.* S

uppono posse testem pro labore itineris, pro expensis, ac lucro cessante, vel damno emergente pretium accipere. Navar. sum. 2. 5. 7. 14. 8. Couar. regula peccatum, p. 2. p. 1. 3. num. 2. Molina tom. 1. de iust. d. 38. v. de teste. Pro falso autem testimonio ferendo nihil posse licite à teste decipi, quia ordinatur ad finem intrinsece malum: unde quod acceptum est debet ante testimonium præstitum restitui: ob regulam vero generalem quod accepta ob turpem causam non debent restitui post præstitum testimonium restitui non debent, quia iam præstitum est aliquid pretio æstimabile, pro quo licitum sit id pretium retinere. Quæstio autem est, num pro vero testimonio ferendo possit aliquid recipi.

304 *Potest quidem ali-* Potest quidem, quia recuperare ab Antonio, v. gr. bona, quæ sine illa testificatione Petro cederent, implicarique fortasse Petri inimicitia aliquid videtur esse pretio æstimabile. Sic nonnulli.

305 *Minime potest.* Minime potest aliquid accipi, & quod acceptum est, debet restitui, quia testis ex iustitia tenetur verum dicere, sicut tenetur iudex rectam sententiam proferre. Ita communiter Doctores teste Molina *ubi supra*, & Lessio l. 2. c. 14. num. 65.

306 *Hoc unice esse crediderim.* Hoc unice (ut credo) verem, quod conveniunt alio ex capite proba, quia illud verum testimonium secundum se non est pretio æstimabile: nam si præscindas à labore, ab itinere, & ab aliis, pro quibus potest pretium accipi, ipsa veritatis manifestatio laboriosa non est, nec digna pretio. Quod autem sit valde utilis Antonio cui pro testimonio tuo cedit hereditas non videtur, quia si mihi indigenti vasa quæ daret, non potes pro illo aureum exigere, cum res non sit digna pretio, licet mihi sit admodum utilis.

DVBIVM LXXI.

Testis, qui per ignorantiam testificatus est bona fide falsum teneturne ex iustitia, sed solum ex charitate, suum testimonium retractare?

307 *Status questionis.* Tenetur quidem testis si ex eius testimonio damnum sequatur alteri, & sperat fore utilem retraxationem, eamque possit sine gravi suo damno prestare. Sanch. l. 6. consil. c. 5. dub. 2. ex communi. Quæsierim vero, an ad id teneatur ex iustitia, an ex charitate?

Escob. & Mend. Theol. Mor. To. VII.

Ex charitate tenetur non ex iustitia, quia qui bona fide illud tulit testimonium minime iustitiæ læsit, non enim proximo intulit iniuriā. Ergo agnoscens hunc materialem errorem iustitia tenebitur ex charitate illum corrigere. Sic Sanch. citatus, p. 4. qui tamen l. 1. consil. c. 3. dub. 5. admittit obligationem ex iustitia, quando aliquis perleverat in officio, non autem postquam officium dimisit: tunc enim solum tenetur (ait) ex charitate.

Ex iustitia tenetur, quia qui detinet alienum, invito domino, licet non deliquerit in acceptione, tenetur restituere, cum pretium esse alienum agnoscit. Ergo similiter hic qui famam detinet alienam, vel testimonio illo causa fuit gravis proximo damni. Ita Lessi. partim in præsent. c. 30. dub. 7. num. 55. partim cap. 11. dub. 2. Molina tom. 5. tr. 4. d. 40. num. 2. & 3. & alij communiter.

Ex istimo probabilis admodum, obligationem esse ex iustitia: non tamen ratione adducta nititur; nam P. Lessij venia, exemptum adductum simile non videtur, quia ibi tenetur ille restituere ratione rei acceptæ, quæ manet in illius possessione: in præsent. vero diffamator non tenetur ratione rei acceptæ, cū fama non maneat apud ipsū: nec etiā ratione iniustæ acceptionis, cū supponatur non peccasse testificando: Ergo aliunde debet probari illa obligatio. Dicerem igitur: rationem aptius desumi posse ex eo, quod testis ille, quando dictū non retractat, censetur moraliter causa illius mali permanentis, atque adeo ex nunc incipit teneri ex iniusta acceptione non quidem præterita, sed præsentis, quia nunc non cessans, moraliter censetur conservare suum testimonium, & incommodum, vel infamiam ex ipso sequutam. Quemadmodum qui ex inadvertentia, vel putans id licere, domini alienæ ignem applicuit: agnoscens errorem, vel advertens id non licere, tenetur ex iustitia extinguere ignem, si potest sine gravi proprio damno, alioquin ad restitutionem damni tenebitur.

DVBIVM LXXII.

Testis, qui dum testimonium adversus Petrum dicit, index intellexit de Ioanne: teneturne ex iustitia (non solum ex charitate) dictum retractare seu declarare se de Ioanne minime loquutum?

Ex iustitia non tenetur, sed solum ex charitate, quia infamia illa Ioannis non sequitur ex testimonio illius, sed ex mala iudicis intelligentia, vel adiutorum: suppono enim testem illum disertis verbis fuisse de Petro loquutum. Sic Lessi. lib. secundo c. 11. n. 119.

Tenetur ex iustitia, quia sicut index ex officio tenetur declarare sententiam, quam videt ex mala auditorum intelligentia in contrario sensu esse acceptam: sic etiam testis ex officio & obligatione iustitiæ

308 *Ex charitate, non ex iustitia tenetur.*

309 *Tenetur ex iustitia.*

310 *Hoc affirmo, & suppono.*

311 *Non tenetur ex iustitia, sed ex charitate.*

312 *Ex iustitia tenetur.*

ad id tenetur; aliquo enim modo officium iudicis in officio participat. Ita Molina *tom. 5. de inst. rr. 4. d. 40. n. 2. & 3. Lugo 10. 2. de inst. d. 59. num. 30.*

³¹³ *Longe v-
riorem hac
sententiam
esse iudico.*
Existimo verus lōge esse, testē teneri non solū ex charitate, sed ex iustitia declarare, sed Pe- tro locutum, nō de Icāne. Nam si probabilis est, si si coram aliis dū refero factum Francisci iniquum, audientes intellexere de Antonio, me ex iustitia debere declarare, de Antonio minimē loquutum; hac sententiā multo magis videtur procedere in teste, qui magis videtur teneri ex officio, non solum curare, nē ex sua actione damnum sequatur, sed etiam procura- re, quod omnino intelligatur veritas illa, quam in iudicium affert.



CAPVT XI.

Circa Rei obligationes.

DVBIVM LXXIII.

*Vt reus obligetur ad respondendum,
debetne prius certificari de pro-
batione contra ipsum, ostensis
ei meritis in processu, vel
alio modo?*

³¹⁴
*Non debet
prius certi-
ficari.*

Non debet quia in dubio semper parendum est superiori, vbi mani- festē peccatum non apparet: Ergo testis, dum dubitat, an iudex legitime, vel iuridice interroget, tenetur obedire, ac respon- dere iuxta ea, de quibus interrogatur. Sic Pa- lud. Syluest. Antonin. apud Sanch. *l. 6. cons. c. 3. dub. 31. & alij multi, quos refert Diana. p. 3. tr. 5. resoluit. 91. & 106.*

³¹⁵
*Prius certi-
ficari debet*
Prius certificari debet, quia dum bona fide possidet honorem, vel bona non tenetur se illis spoliare, donec constet de iure, quo bona illa dimittere compellitur. Ita Caiet. *2. 2. q. 69. a. 1. & 2. Sotus de sigil. n. 6. q. 7. concl. 3. & lib. quint. de inst. q. 6. articulo. secund. post. 5. conclus. Nauar. sum. c. 25. n. 43. & alij com- munit.*

³¹⁶
*Hanc sen-
tentiam
probabiliorē
plane de-
fendo.*
Hanc sententiam probabiliorē planē de- fendo. Cui minimē obstat contrariā funda- mentum. Nam vel sermo est de dubio quo dubitatur, an res præcepta sit licita: vel de dubio, an superior habeat potestatem præci- piendi. Si sermo sit de priori dubio, illo ma- nente, non potest subditus obedire in præ- senti autem casu dubium est de iudicis pote- state, & ideo in hoc casu speciali, quidquid sit de aliis, non tenetur testis obedire, quia iudex non habet à Rege potestatem interrogandi via inquisitionis subditos pro libito: sed inter- rogandi in certis casibus, tunc scilicet quā- do est publicum delictum, vel probabile, saltē si procedat per accusationē. Debet ergo prius

iudex manifestare subdito potestatem quam habet, in hoc casu interrogandi: alioquin sub- ditos suam possidet libertatem: iudex autē non possidet interrogandi potestatem, nisi cum tali- bus circumstantiis: imò Respublica non cen- setur dedisse ei potestatem interrogandi, nisi offe- sa prius probatione sufficienti ad legiti- mē interrogandum, ob magna inconuenien- tia, quæ sequeretur, si posset iudex, prævia probatione non ostensa, interrogare, iam ergo subditus non dubitat in rigore in hoc casu, sed potius prudenter iudicem non posse hic & nunc interrogare, donec funda- mentum quod ad rogandum habet, ostendat.

DVBIVM LXXIV.

*Quodlibet mendacium in iudicio à reo
prolatum estne peccatum?*

Graue peccatum est, quia mendacium ³¹⁷ quantumvis leue potest iudicij tenorē *Graue pec-
graniter perturbare. Sic Caiet. 2. 2. q. 69. articulo 3. ad 3.*

Non est graue peccatum, si iuramentum ³¹⁸ desit, sed ex leuitate materiæ potest esse ve- *Non est
niale, quia non omnia mendacia graniter le- graue pec-
dunt ordinem iudicalem, ita Sotus, Medina, catum.
Nauarrus, Conarruias, & alij quos refert, ac
sequitur Sanch. l. 6. consil. c. 3. dub. 33.*

Nimium rigide Caietanus à mendacio hu- ³¹⁹ iusmodi materiæ leuitate excludit. Cum plu- *Hoc tenor
ria mendacia valeant excogitari quæ ad len-
tentiae variationem nihil referant.*

DVBIVM LXXV.

*Potesne deferri reo saltem iuramentum
calumnia, non ostensa ei contra ipsum
probatione?*

Iuramentum calumniæ hoc continet: Pri- ³²⁰ mō, quod putat, se bonam causam tueri. *Quid sit
Secundō, se interrogatum à iudice veritatem iuramentū
tem dicturum. Tertiō, non adhibiturum calumnia
scienter falsas probationes. Quartō, non pro-
rogaturū litem fraudulenter. Quintō, se nihil
contra legis prohibitionem promississe, vel
promissurum alicui, causa litis. Quæserim
itaque an huiusmodi iuramentum deferri pos-
sit reo, non ostensa ei contra ipsū probatione?*

Minimē potest, quia reus tunc non potest ³²¹ obligari, vt inret de veritate in omnibus *Non potest
particulariter dicendam. Ergo nec in commu-
ni, vel in genere cogi debet ad id promitten-
dum probatione contra eum non ostensa. Sic
Lessius libro secundo capite 31. dub. 3. nu-
mer. 8.*

Potest omnino hoc iuramentum deferri, ³²² quia per id solum promittit dicere verita- *Deferri
tem, quando postea legitime ac iuridice in-
terrogetur: At si postea legitime non in-
terrogetur, ad nihil tenetur. Ita Nauar.
ad*

Sec̃ II de Iudicio forensi Dubia. 281

ad Cap. Inter verba, non. 739. & 746.
Sotus de sigil. vñmb. 2. q. 7. concl. 3. Sanchez
l. 6. consil. c. 3. dub. 34. & alij viri docti.

323
Verius hoc
mibi.

Veriorem hanc sententiam esse non dubito. Nam dum iurat reus, putare se bonam causam iuri, iurat verum; quia dum non constat illi de probatione contra ipsum, bonam causam, saltem formaliter, defendit. Est ergo magna differentia inter hoc iuramentum, & illud, quod postea exigitur: non solum eo quod vnum sit generale, aliud particulare; sed multo magis quia per vnum solummodo se obligat de futuro ad respondendum, quando tenebitur respondere: per aliud autem volunt eum obligare ad respondendum nunc, quando non teneatur.

Cum his opinor. Nemo enim tenetur etiam insus testificari contra alium, quando ex testificatioe timet, sibi damnum grave imminere posse: Ergo à fortiori non tenebitur contra se testimonium ferre, cum ad id graui damno ex sua testificatione imminenti. Mirabile enim esset, quod duobus videntibus delictum, vnus illud testetur, alius excusetur si ex suo testimonio timeat sibi grave damnum: si tamen ille secundus non esset testis sed reus, excusari non possit, quamvis certissime sciat sibi mortem ex suo testimonio imminere. Contincor igitur asserere hanc sententiam esse non solum probabilem, sed & probabiliorem.

326
Cum his
opinor.

DVBIVM LXXVI.

Quoties probatio semiplena praecedit,
vel iudice reum interrogatur:
teneaturne ipse rogatus contra
se veritatem
fateri?

324
Super reus
teneatur ve-
ritatem fa-
teri.

Semper reus tenetur si interrogetur legitime, veritatem fateri, etiam si propterea morte esset peccendus, quia iudex habet potestatem exigendi à reo iuramentum, & eum legitime interrogat: Ergo reus tenetur ei respondere. Alioquin daretur bellum iustum ex utraque parte, si iudice iuste ac legitime interrogante, reus iuste posset non respondere. Sic D. Thom. 2. 2. q. 69. a. 1. Caiet. Henri. Palud. Gabr. Sotus, Navar. Conar. & alij quos refert ac sequitur Lef. l. 2. c. 3. n. 12. Tolet. l. 5. c. 58. Malder. 2. 2. tr. 6. c. 3. dub. 1. & alij innumeri, quos affert, & sequitur Sach. l. 6. consil. c. 3. dub. 29.

325
Non tene-
tur semper.

Non semper reus tenetur fateri veritatem, etiam si legitime interrogetur. Quia lex humana debet esse de re humano modo possibile, & humane infirmitati accommodata: alioqui erit inuolens, cum solum ad conscientias illaqueas delinquit. Est autem humano modo possibile, quod delinquens alioquin non dandus, velit contra se dicere testimonium, ut ad mortem damnetur: Ergo iudex non potest ei huiusmodi praeceptum imponere. Porro si leges humane non obligant testes deponere contra personas sibi valde conuictas: quanto minus obligabunt, quod aliquis contra se ipsū in causa amittendae proprietate deponat. Ita Navar. l. 2. de res. c. 4. n. 137. citans Panormit. Syluest. Angel. Armil. & alios. Mann. sum. tr. de ordin. iudiciali c. 10. n. 1. Sa. v. Reus. Lef. eam dicit ubi supra esse probabilem. Et Vega l. 5. casu 422. Sotus. consilios anno 1596. Salas, Henricus. eius probabilitatem firmarunt. Subscripserunt Villalob. sum. 10. 2. tr. 16. diff. 1. n. 10. Filliuc. tr. 4. n. 266. Fagund. praec. 8. Decal. c. 31. n. 11. Alcozer. sum. c. 16. §. & reo. Reginald. l. 24. cap. 3. sect. 3. non. 3. Et alij plures. Prae omnibus autem huius sententiae probabilitatem maiorem doct. summe de more defendit eminentiss. Cardin. de Lugo 10. 2. de iust. d. 39. n. 15. Euseb. & Adm. Theol. Moral. To. VII.

DVBIVM LXXVII.

In iis casibus, in quibus reus tene-
tur veritatem fateri, qui semel il-
lam rogatus negauit, teneaturne po-
stea etiam non interrogatus, eam
confiteri, retractando quod dixerat, si sit
adhuc sub iudicis potestate?

Suppono à iudice posse obligari eum ad respondendum. Primum in causis ubi non est periculum capitale. Secundò, in omnibus etiam, quando delictum est plenè probatum, vel reus scit probandum, & poenam non fugiendam. Tertiò, in aliis casibus non quidem obligando ad culpam, sed ad torturam, ut scilicet si reus non vult tormenta grania experiri, suum crimen fateatur. Quasi enim igitur in iis casibus, in quibus reus tenetur confiteri veritatem, vel vniuersaliter in omnibus (si sequere primam Dubij proximi probabilem sententiam) an qui semel illam negauit, teneatur postea etiam non rogatus eam fateri?

327
Nonnulla
suppono.

Non tenetur, quando iam est extra iudicis potestatem: ut si iam absolutus, vel punitus fuit, vel è carcere per fugam est liberatus, quia tunc nihil aliud esset, quam se prodere, si rediret ad confitendam, quod negauerat. Quando verò adhuc est in iudicis potestate, nec sententia prolata tenetur ad confitendum, quia adhuc censetur durare iudicis praeceptum obligans ad respondendum. Sic Sotus & Navar. Salcedo, Angl. Sayr. Bañes, Saloni. quos refert Sanchez tom. 1. Decal. l. 2. cap. 7. Supponens ut certum non teneri, quando iam non est sub iudicis potestate.

328
Tenetur
fateri non
interroga-
tus, si sit sub
iudicis po-
testate.

Etiamsi sit adhuc sub potestate iudicis non tenetur fateri, nisi rursus interrogetur, quia solum tenebatur respondere ex obedientia, obligatio autem obedientiae solummodo durat, quando iudex vrget, & exigit responsum: Ergo occasione illa transacta, iam non vrget praeceptum. Aliunde vero nulla est restituendi obligatio, cum non deliquerit contra iustitiam, sed contra obedientiam: Ergo nullo ex capite obligatio retractandi primū dictum exoritur. Ita Sanchez ubi supra alios referens.

329
Non inter-
rogatus non
teneatur.

330
Placet
sententia
haec.

Placet admodum mihi sententia haec, quam à simili roboro. Nam etiam extra iudicium, quando aliquis me interrogat de re aliqua sub iuramento, ego teneor ex veritate, & Religione non dicere falsum. Si tamen mentiar, non teneor postea mendacium retractare, nec aliquis ad id me obligabit. Quia nimirum obligatio erat solum pro tunc quando responsum expectabatur. Ergo similiter in casu nostro obligatio respondendi, & dicendi verum, non durat nisi pro tunc, quando iudex viget interrogando.

DVBIVM LXXVIII.

Non obstante delicti negatione, reum conuictus est, & damnatus, ultimum ducitur in supplicium: in mortis articulo obligandusne est à Confessario, crimen suum quod negauerat, faceri?

331
Obligandus
est.

Obligandus est, quia eius taciturnitas redundat in detrimentum iudicis, accusatoris, & testium, qui male audiunt apud populum, quando reus in asserenda innocentia persistat. Et quia dum sententia non est executioni mandata, adhuc reus censetur esse sub iudicis potestate, & ab eo interrogari. Sic Vega, Petr. de Ledesma, Cordoba, Medina, & alij, quos refert Sanchez l. 1. Decal. 3. c. 7. num. 10.

332
Non est
obligandus.

Non est obligandus, quia iam tunc non durat iudicis interrogatio, iam enim ille functus est officio suo, sententia prolata: imo iam esset iniquis interrogatio, cum non deferriat ad causae decisionem. Ita Nannarra, Segura, Salcedo, Manuel, Sayrus, Sâ, quos refert ac sequitur Sanchez ubi supra.

333
Longè hoc
probabilius.

Probabilior haec sententia est. Nam si contraria amplectenda esset, daretur locus iniquae aliquorum iudicum consuetudini, qui simulant, se reum damnare ad mortem, ut in illo articulo constitutus suum crimen fateatur quod si fatetur, eum de facto morti addicunt: si non fatetur reducant in carcerem. Non ergo debet Confessarius reum cogere in illo discrimine ad crimen suum cum tanto periculo fatendum. Nec obstat scandalum contra iudicem, accusatores, & testes, quia illud non est tanti momenti: semper enim praesumptio stat pro sententia iuridice prolata: & creditur reus negasse eo quod non censebat, se obligari ad fatendum: sicut re vera non tenebatur, sed potius tueri illam qualemcumque vitam, quam poterat habere. Excipio tamen haereticum negatiuum, ille enim praesumitur decedere in haeresi, quando non confitetur, quia non censetur absolutus à censura, dum relicta oblata reconciliationem, & absolutionem. Et quia cum conuictus sit fuisse haereticum, non vult Ecclesiae publice satisfacere pro publico illo crimine; quare merito censetur in eodem errore persistere. Suar. de fide d. 23. sect. 2. n. 5. Igitur ad tollē-

dum huiusmodi scandalum cogendus est huiusmodi homo crimen confiteri, quod male negauerat: interim dum ultimo supplicio non est affectus.

DVBIVM LXXIX.

Esne peccatum contra iustitiam occultare crimina accusatoris, & testium, detegere, ut reus infirmetur illorum testimonium, quando alia via possit infirmari?

Certum est, si ad suam defensionem sufficiat reo negare crimen obiectum, & Certe aliunde impingens accusatori vel testibus crimen mendacij, vel calumniam, grauius laedit famam eorum: erit ad minus peccatum contra charitatem, cum sine necessitate graue nocuum proximo inferatur. Si tamen hoc necessarium esset ad sui defensionem in casibus, in quibus potest verum crimen negare, (vt suppono) non esset peccatum, nec etiam mendacium, quando non plenè probatum est, quia re vera qui acculat de crimine quod probare non potest, calumniator praesumitur: sibi ergo imputet accusator detrimentum illud honoris, quod inbit, ipse enim causa est, cum sine sufficienti fundamento accusauerit. Lef. l. 2. c. 3. 1. dub. 2. Mald. 2. 2. r. 6. c. 3. dub. 3. & alij committer. Potest tamen reus occultare crimina testium detegere ad innuandandum eorum testimonium, si necessaria sit ad eum finem ea manifestatio, quia tunc terminos iustae defensionis non excedit. Quando vero necessaria non esset (alia quippe via posset testium probatio infirmari) peccatum esset saltem contra charitatem; quia sine necessitate grauius proximo infamaretur. Sanchez cum alijs l. 6. consil. cap. quinquies. dub. 20. Quaesierim autem, an sit etiam contra iustitiam?

Contra iustitiam non est, quia testis eo ipso quod testatur, videtur suo iuri cedere, & reo permittere, ut se modo commodiori tueatur. Sic Lessius lib. secund. cap. 3. 1. dubio prim. Fagundez praef. 8. Decalog. capite 3. 1. num. 3.

Est contra iustitiam, quia terminos iustae defensionis excolet, cum posset alia via quae in testimonium infamiam non cederet, eorum probationem infirmare. Ita Molina 10. 5. d. 43. n. 3.

Hoc verius esse existimo. Nam si aliquis me velit occidere, ego facile possem minis fugare, delinquere certe contra iustitiam, si eum interimerem, vt Lessius libro secund. do capite 9. numero 43. fateatur, alserens obligationem restituendi resultare: Ergo etiam in casu nostro.

DVBIVM

Sect. II. de Iudicio Forensi Dubia. 283

DVBIVM LXXX

Si testis ordinem iuris seruauit, & debito modo contrarium testatus est veritatem, poterit reus adhuc ad tollendam ei fidem eius crimina detegere?

338
Non poterit.

Minimè poterit. Quia tunc testis iure innuadit reum: Ergo iniuste se reus defendit cum repercussione testis, tan- toque illius damno. Sic Sanch. videtur sup- ponere lib. 6. consil. capit. quint. dub. 20. & alij.

339
Poterit quidem.

Poterit quidem. Quia in eo casu accusa- tio in rei veritate est iniusta, cum non pro- betur per testes omni exceptione maiores, & qui per nullum crimen oppositum valeant repelli: Ergo reus se iuste defendit, ostendens iniustitiam, & defectum in accusatione la- tentem, quæ licet esset iusta ex præsumptio- ne, dum testes præsumebantur boni, post- quam tamen defectuosi apparent, idem de- fectus in accusatione arguitur. Ita Malder. 2. 2. tractat. 6. capit. tertio dub. 3. citans Bañes.

340
Hoc mihi verius.

Probabiliorem hanc sententiam esse cre- diderim. Sibi enim imputare debent testes infamiam ex rei repercussione, cum possent eam impedire non testificando cum tanto infamie periculo. Idem autem erit, etiam si testis coactus à Iudice facit testificatus. Quia debuisset adhuc non testificari cum tanto pe- riculo, quare sue culpæ, vel ignorantie im- putet infamiam, quæ consequitur.

DVBIVM LXXXI.

Quando crimen, quod opponitur testi, non sufficit ad reum defendendum, quia aliquando delictum est sufficien- ter probatum. adhuc reus poteritne crimen testi detegere, & eius infir- mæ testimonium?

341
Poteft. quidem.

Poteft quidem. Quia licet obiectio cri- minis non sit utilis ad omnimodam de- fensionem, deseruit tamen, vt reus minorem contrahat infamiam, labefactan- do saltem testis vnus testimonium. Sic aliqui Doctores non immeriti.

342
Non poterit.

Minime poterit. Quia illa minor infamia, quam vitat ex informatione vnus testis, non videtur digna tanta percussione, & defen- sione tam acerba, sic etiam si iustus à decan certo scias, non posse te non occidi, præter- tim si defensio non sit tuo honori necessaria, non video quomodo non sit contra cha- ritatem vnum ex illis sine vlla spe euadendi hoc modo ex periculo, interinere. A fortiori

ergo in casu nostro erit contra charitatem, præsertim quando testes iuris ordine seruato, & non iniuste aggrediuntur. Ita Card. Ingo- ro. 2. de iust. d. 40. num. 24. Lef. l. 2. c. 1. dub. 25. num. 132.

Existimo regulariter esse saltem pecca- tum contra charitatem. Imò quando testes iuris ordine seruato aggrediuntur, crediderim esse contra iustitiam. Quia tunc accusatio est omnino iusta, cum possit probari (vt suppono) sufficienter, etiam vnus testis reiecto testi- monio. Cum ergo iuste aggrediuntur, non vi- detur esse iniusta defensio cum tanto ipsorum detrimento.

343
Auctoris placitum.

DVBIVM LXXXII.

Per se, & præscindendo à malitia men- daci, & periurij, estne contra ius- titiam imponi à reo crimen falsum testi, qui falso, vel contra iuris or- dinem aduersus eum testificatus est, vt se possit ab eius calumnia de- fendere?

Certum est, id non licere, quia saltem erit mendacium, quod nunquam est licitum. Item regulariter erit peccatum mor- tale. Quia vel deseruit ad defensionem, vel non. Si non deseruit, erit infamatio iniusta proximi sine necessitate, vel utilitate. Si de- seruit, hoc erit probando illam calumniam per testes, qui cum debeant iurare, periurij piaculum perpetrabunt, & consequenter eos ad hoc hortari peccatum mortale erit. Quæstio igitur est, num per se, & præ- scindendo à malitia mendaci, & periurij sit contra iustitiam imponere crimen falsum, vt se reus defendat à testimonio illius, qui reum iniuste aggreditur?

344
Certa sup- pono.

Contra iustitiam est. Quia illud est men- dacium perniciosum, & omnino impropor- tionatum ad defendendam propriam vitam, vel famam, nam cum sit intrinsece malum, haud potest ad defensionem iustam ordinari. Sic Sotus l. 5. de iust. quest. 9. a. ultim. Molina tom. 5. d. 24. numero secund. Malder. 2. 2. c. 3. dub. 3.

345
Contra ius- titiam est.

Non est contra iustitiam. Quia in præ- dicto casu, quando testis contra iuris ordinem testatur, etiam si verum testetur, reus potest negare, & dicere, quod testis mentitur. Quia hoc perinde est, ac si falsum crimen obiciat, est enim dicere, illum esse falsum testem: Er- go nec etiam peccabit contra iustitiam im- ponendo ei quodlibet aliud falsum crimen, quod sit ad ipsius defensionem necessarium. Ita Ioan. de la Cruz Direct. prac. 8. articul. 4. dub. 17. conclus. prim. citato Orellana. Ledesma sum. tom. prim. tract. 8. c. 35. concl. 2. 1. Lugo tom. 2. de iust. d. 40. numer. 26. & alij.

346
Non est contra ius- titiam.

Certa sententia hæc speculative loquen- do satis probabilis mihi obicitur. Nam li- cet mendacium sit intrinsece malum, non

347
Sententia Auctoris.

Aa 4 tamen

tamen peccat contra iustitiam, qui dolo ac mendaciis rem suam ab iniusto possessore recipiat. Certè qui dolo, & mendaciis suum iniustum iustorem deciperet, ut caderet in foveam, vel in fluvium, ut sic se ab illo liberaret, contra iustitiam non delinqueret. Ergo etiam in presenti licet mendacium, & periculis sit intrinsece malum, non tamen erit contra iustitiam, propter eandem rationem.

numera prim. citans Sotum. Turrian. hic, d. 52. dub. 1. num. 9. dicens esse communem omnium sententiam.

Idem censeo. Nec obstat, quod appellans significet, se à Iudice inferiori iniuste gravari, quia dici id non potest, quando non constat de iniustitia sententiae, licet aliquo modo conqueratur de gravamine, & quod sine sufficienti fundamento fuerit condemnatus?

DV B I V M LXXXIII.

Quando reus dubitat de sententiae iniustitia, potestne licite appellare?

348
Plura re-
colo circa
supplicatio-
nem.

Suppono, aliud esse supplicare, aliud vero appellare. Supplicans, fatetur, sententiam fuisse iustam secundum rigorem legis, sed suppliciter orat, ut si fieri possit, rigor legis temperetur, aut re diligentius inspecta, sententia emolliatur. Qui autem appellat, regulariter negat sententiam esse iustam, ideoque recurrit ad superiorem, ut ab eo renocetur. Profecto licitum est reo supplicare, etiamsi sententia iusta fuit, & iudicis supremi, dummodo supplicatio ex prava intentione non fiat ad fugiendam, vel differendam executionem sententiae iustae, sed ex causa rationabili, ex qua iuxta prudentis Doctoris arbitrium rationabiliter, & licite temperari, aut renocari valeat. Index enim, praesertim supremus potest aliquando ex rationabili causa legis rigorem temperare; Ergo reus licite potest per supplicationem illud temperamentum petere. Quando reus rationabiliter existimat, se iniuste à Iudice gravari, rectè potest ad alium supremum appellare Iudicem. Cap. Omnis oppressus. Cap. Appellantes, 2. quest. 6. Fundatur autem ex iure naturali defendendi se ab iniusto gravamine. Appellatio enim est tutela, ac defensio licita contra iniustam sententiam. Quando reus est omnino certus de sententiae iniustitia non potest appellare ea spe ductus, quod favore, aut alia via illicita renocetur, vel impediatur. Per hoc enim violatur obedientia, impeditur iniustae executio, Iudici irrogatur iniuria, & maior adversario, cuius iniustitia impeditur, Respublica turbatur. Lege Sancium lib. 6. conf. c. 4. dub. 2. per totum. Iam vero quaesierim, an quando reus dubitat solum de iniustitia sententiae, licite appellare possit?

349
Non potest
appellare.

Non potest appellare. Quia in dubio praesumendum est pro sententia Iudicis, & superioris: Ergo debetur ei obedientia, sic nonnulli.

350
Appellare
potest.

Appellare licite potest. Quia per supplicationem non negatur obedientia, cum adhuc totum penes superioris Iudicis arbitrium relinquatur: sed solus, stante dubio, exquiratur, & imploratur Iudicis superioris favor, ut videat, an sententia prima iusta, vel iniusta fuerit. Ita Sanchez citatus dub. secund.

DV B I V M LXXXIV.

Licetne reo appellare, quando constat Iudicem secundum minus, vel aequè probabilem Doctorum sententiam iudicasse, ut experiat, an Index superior fortasse contrariam sententiam amplectatur?

Non licet, etiam quando Index inferior secutus est sententiam minus probabilem, sed tamen probabilem. Quia si aequè probabilem, nulli intulit iniuriam, & à sententia iusta applicare non licet. Sic Petrus, est sententia. de Ledel. summ. tomo secundo tractat. 8. cap. 24. conclus. 3. diff. secund. citans Orellanam. Non licet, quando Index amplexus fuit sententiam aequè probabilem. Quia tunc iuste indicavit. Sic Villalob. summ. tomo secundo tractat. 16. difficult. octava numero quart.

Licet equidem. Quia iuxta Doctorum communem sententiam, Index regulariter non potest iuxta opinionem minus probabilem relicta probabiliore indicare, quare si sequutus fuit Index minus probabilem opinionem, merito reus conqueri potest, quod iniuste eum condemnaverit. Si vero Index sententiam aequè probabilem fuit amplexus, potuit planè iuste pro contraria causa proferte sententiam; unde licet ei procurare aliud adire tribunal, ubi Index contrariam sententiam aequè probabilem forte sequatur. Sic fere omnes Doctores.

Longe hoc probabilis est. Quia contrarium militat contra praxim, quam omnes consultant, approbant, & laudant, ut inquit Cardinal. Lugo tom. 2. de iustit. d. 40. numero 45.

DV B I V M LXXXV.

Licitumne est eos in causis civilibus appellare, quando Index secundum magis probabilem opinionem sententiam tulit?

Licitum non est. Quia quando Index probabiliorem sententiam est secutus non est plene citum.

Seet. II. de Iudicio Forensi Dubia. 285

plenè suo munere functus est: & parti contra quam lata fuit sententia, iam de alterius partis vberiori seu clariori iustitia constat. Ego minime licitum est ei appellare, nisi contineus non esset, quod Index probabiliorem sententiam fuerit amplexus. Sic Sotus, Corduba, Nanarrus, & alij, quos refert, & sequitur Sanchez l. 6. consil. c. 4. dub. 2. num. 2. addens, tenet reman ad restitutionem totius damni. At in intelligi in civilibus, non in criminalibus, in quibus reus non facile est dammandus peccati lethalis, cum possit aliquando sperare aliquam pœne remissionem maximè si sui Advocati arbitrium accedat.

355
Licitum
est.

Licitum est tam in civilibus, quam in criminalibus appellare à sententia prolata iuxta probabiliorem opinionem, si contraria etiam probabilis existit. Quia licet Index debeat communiter iudicare iuxta probabiliorem opinionem: hoc tamen in litigante locum non habet, qui ex officio non tenetur probabiliorem amplecti opinionem, sed potest causam probabilem defendere contra probabiliorem, ut de Advocato. Cap. sequenti defendam. Ita Turrian. hic, d. 51. dub. 1. Sylu. Salon. & Ioan de la Cruz, quos affert, ac sequitur Diana p. 3. tract. 5. resol. 104. licet aliqui ex his solam id admittant in causa sanguinis, Cardinalis autem Lugo in omnibus causis id admittit tom. 2. de iust. d. 40. numero 45.

356
Hanc sen-
tentiam
amplector.

Hanc sententiam valde quidem probabilem amplector. Non enim video, cur reus possit ab initio se tueri habens probabilem causam, & sciens causam aduersarij esse probabiliorem, & post primam sententiam non possit, appellatione interposita, causam prosequi, & tentare, num Index superior veritatem fortasse putet sententiam quæ ipsi fauet, cum id nihil aliud sit, quam eandem causam vique ad finem prosequi.

DVBIVM LXXXVI.

Reus condemnatus ad pœnam pecuniariam soluendam, & appellans ex falsa causa, si admissa appellatione postea absoluitur: debetne in conscientia pœnam illam pecuniariam soluere?

357
Soluere de-
bet.

Debet quidem soluere pœnam. Quia cum iniusta fuerit appellatio, secunda sententia absolvens illum quasi irrita debet indicari: unde persistit prima illum ad pœnam illam soluendam obligans. Ergo in conscientia eam soluere tenetur. Sic Beja casu 65. à Sancio citatus lib. 2. consil. cap. vnic. dub. 37.

358
Pœnam sol-
uere non
debet.

Pœnam soluere non debet. Quia à Indice superiori absolute fuit absolutus, qui quidem non attendit ad iustitiam appellationis, sed ad ipsius causæ conditionem, ex qua sibi visus est debere reum absolueret. Ita Sanchez citatus Palacios fadet, libro quart. de contrah. cap. 5.

ego autem existimo, debere reum à cau- 359
sa iniusta desistere, tenerique parti contra-
ria satisfacere pro expensis omnibus, quas
occasione litis iniusta facit: non autem re-
neri ad pœnam, postquam à Indice superio-
ri est absolutus.

DVBIVM LXXXVII.

Quando sententia est iusta secundum allegata, & probata, licet in veritate reus sit innocens: potestne licite resistere?

Certum est, reum ad mortem damnatum 360
in iustis non posse se defendere. Quia Index
habet ius ad exequendam sententiam. Ergo pono de rei
non potest reus eam prohibere: alioqui da-
retur bellum ex utraque parte iustum, om-
ni ignorantia excluda. Quando vero senten-
tia fuit iniusta distinguendum est: nam vel
fuit iniusta secundum allegata, & probata, licet
in veritate reus sit innocens: vel fuit contra
allegata, & probata, & omni modo iniusta. In
hoc secundo casu licitum est reo resistere, se-
cluso gratis scandalo. Quia sententia iniusta
nullam inducit obligationem: Ergo sicut se-
clusa illa sententia iure naturali poterat se de-
fendere: poterit etiam illa stante: nam in
illius sententiæ executione Index se habet si-
cut persona priuata, ergo licebit ei resistere.
Din. Thom. 2. 2. quest. 69. artic. 4. Syl-
uest. v. Accusatio, §. 10. Sotus l. 5. de iust.
quest. 6. artic. 4. Couarr. lib. 1. variar.
cap. 2. num. 12. Sanchez l. 6. consil. cap. 4.
num. 17. Quando autem sententia est in-
iusta secundum allegata, & probata, sed in ve-
ritate reus est innocens, quaeritur, an possit
resistere.

Resistere non potest. Quia tunc Index li- 361
cite, imo ex debito reum insequitur, durum
autem esset Indicem obligare, ut illum in-
sequatur, à quo licite potest occidi, iuste se
defendendo. Sic Sotus ubi supra Lessius li-
bro secund. cap. 31. dub. 4. numer. 29. Valq. 1.
2. d. 174. c. 1. Sanchez loco citato. Couarr. sup. n.
13. & alij.

Potest resistere, & se defendere. Quia Index 362
solum innadit tunc licite ex præsumptione: Resistere
Ergo qui conscius est veritatis potest ei re-
sistere: sicut quando Index errat in persona
malefactoris, & vult occidere Antonium lo-
co Petri: potest Antonius se defendere. Ita
Victoria, & alij Iuristæ, quos memorat Co-
narru. citatus Bannes 2. 2. q. 69. articulo 4. &
alij Theologi doctissimi de hoc dubio con-
sulti, quos presso nomine indicat Cardinal.
Lugo tomo secund. de iustit. d. 40. nume-
ro 39. qui quidem hanc sententiam ample-
ctitur.

Crediderim his hærens Doctoribus, posse 363
reum in casu præfato, non solum fingere, se
que in loco tuto collocare, sed etiam inde
armis, & malis Indicem, & alios ministros
tertere, ne accedant: impellere etiam mini-
stros, quo è manibus, eorum elabatur. Hæc
enim

enim omnia sunt sine eorum nocimento, Præterea loquendo de defensione, & resistentia cum eorum damno, videtur mihi probabilis secunda sententia, duplici limitatione adhibita. Prima, quod fiat resistentia sine gravi scandalo, quod quidem in hac materia facilius posset dari, quam in aliis. Secunda, quod reus, quantumvis innocens non resistat eo modo, quando primo comprehenditur à Iudice, & eius ministris. Nam licet Iudex non possit innocentem punire, potest tamen eum comprehendere intervenientibus indicibus, & sicut culpa se habet ad poenam, ita indicia culpæ ad comprehensionem: Ergo comprehensioni resistens, resisteret Iudici procedenti iuste materialiter, & formaliter, ideoque reus iniuste resisteret.

DVBIVM LXXXVIII.

Reus timens mortem, vel mutilationem, vel alius pœnæ similis executionem, potestne è carcere fugere?

³⁶³ *Non potest fugere.* Non potest, si iniuste detinetur. Quia contra obedientiam debitam Iudici ageret. Sic Maior in 4. dist. 15. q. 2. 1. Præcipue vero post sententiam prolatam. Sic alij Theologi. Potest è carcere fugere siue ante siue post sententiam. Quia ex natura ius unusquisque habet ad procurandam suam vitam, & conservationem. Ita nonnulli: quos pressio nomine memorat, & sequitur Cardinal. Lugo *tomo secund. de iust. d. 40. numer. 42. & alij communiter.*

³⁶⁵ *Idem affirmo.* Putarim minime, esse iuxta humanam conditionem præceptum Iudicis obligans ad non fugiendum, cum reus possit, sed ad expectandam mortem, vel membrorum mutilationem. Licet enim in aliquo casu extraordinario cuius teneatur propriam vitam pro salute communis Reipublicæ exponere: non tamen regulariter, & in quolibet casu. Idem defendo, quando aliam poenam similem subire deberet, v. g. ad trirèmes, vel ad verbera damnationem. Quia hæc sunt graves admodum pœnæ pro quibus vitandis, aliquis mortem ultro subiret.

DVBIVM LXXXIX.

Reus, qui est in trirémibus, potestne oblatâ occasione inde fugam accipere?

³⁶⁶ *Non potest fugere.* Minimè potest. Quia semel tolerata infamia illius pœnæ, quæ poterat excusare è carcere fugam: persistens in ea poena non est ita gravis, ut valeat fugam rei contra præceptum iudicis honestare. Sic Vasquez 1. 2. d. 174. numero septim. Plures citat Sanchez libro sexto Decalog. cap. Summario 16.

Potest omnino. Quia esset intolerabile iudicis præceptum, si reus damnaretur ad patienter ferendam illam detentionem, sicut ad resist. vel flagellationem. Ita Les. Bannes, Cordub. Ledel. & alij, quos refert, ac sequitur Sanchez *ubi supra.*

Probabiliorē hanc sententiam esse reor. Nullam enim differentiam inuenio inter unam, & alteram fugam, vel sit è carcere postquam reus condemnatus sit ad trirèmes, vel ex trirémibus, postquam iam sit pœnæ executioni mandata. Qui ergo potest aufugere è carcere trirémium futuram poenam, poterit licite, si detur occasio, illius præsentem infamiam, & molestiam evadere.

DVBIVM XC.

Quando reo licitum est fugere: licetne etiam ei rumpere, vel effringere carcerem, fodere parietem, & similia?

³⁶⁹ *Non licet.* Quia leges civiles statuunt pœnas gravissimas in carcerum effractione. Non licet, res, leg. 1. ff. de effractionib. Vbi pœna capitis imponitur, & alibi alie pœnæ imponuntur. At huiusmodi pœnæ graves admodum gravissimum indicant esse flagitium. Sic nonnulli.

Licet equidem effringere carcerem, & parietem fodere, quando licet aufugere. Quia licet plane cui licita est fuga, licet etiam impedimenta ad fugiendum removere. Neque enim in hoc reus iudici formaliter resistit. Sed fugit periculum: Ita Navar. summ. capit. 17. numero 101. & capit. 25. numer. 38. & alij communiter.

Idem assero, si regulariter loquamur. Nam aliquando potest damnum, quod sequitur Reipublicæ, vel custodi ex effractione carceris adeo esse magnum, ut debeat damno privato rei, cuius fortasse non tanti intererit fuga, ut possit easi cum tanto aliorum detrimento eam procurare, præferri. Profectò leges illæ, quæ ad poenam capitis, vel mutilationem iniustæ sunt, unde in viâ non sunt: quo ad alias pœnas mitiores, v. g. quoad flagellationem possunt admitti: hæc tamen non tam est pœna vindictam criminis, quam terror, ne iterum reus id audeat præstare. Sicut dominus servum fugitivum punit, qui tamen iuxta probabilem sententiam aliquandò fugere potest, nam illa non est proprie dicta punitio, sed modus coercendi, ne iterum aufugiat.

DVBIVM

DVBIVM XCI.

*Reus effringens carcerem, teneturne
damnum ruina parietum, vel ruptu-
ram carceris reparare?*

372.
Nonnulla
suppono.

Suppono, si occasione effractionis huius
salij aufugerint delinquentes, non teneri
reum ad damna, quæ inde aëtoribus, vel
Reipublicæ obveniunt. Quia reus vitur iore
suo, illa autem damna per accidens, & præter
eius intentionem obveniunt. Sibi imputet cu-
stos, qui negligens suo in munere extitit. Les-
sius lib. 2. dub. 5. num. 38. Salon 2. 2. g. 69. art.
4. Sanchez lib. 6. consil. cap. 4. dub. 9. Salas de
legib. d. 1. sect. 7. num. 91. & alij communiter.
Quæsierim autem, an saltem teneatur ad repa-
randum damnum ruina parietum, vel rup-
turam carceris à se factam?

373
Non tene-
tur.

Non tenetur. Quia si reus iure suo vius est,
& per accidens esse reputatur effractio car-
ceris, nullam videtur reus contrahere reficien-
di illam, obligationem. Sic Bañes cuius sen-
tentiam probabilem esse ait Malderns, & am-
bo citantur à Cardinali Lugo 10. 2. de iust. d.
40. n. 47.

374
Tenetur
quidem.

Tenetur quidem. Quia illud est damnum
directè intentum. Sed efficacior ratio ex alio
principio in materia restitutionis est desum-
enda. Nam si Reipublica, verb. grat. indi-
geat domo tua eamque diruere ad commune
bonum expediat, tenetur, si potest, tibi iustum
pretium soluere. Haud aliter si ego indigeo
tuo equo ad fugiendos hostes, & mortem, te-
neor tibi eius soluere pretium: nec enim qui
emere potest, censetur habere ius accipiendi
gratis rem, quæ indiget. Qui ergo qui opus
habet destruere carcerem ad fugiendam mor-
tem, videtur saltem teneri ad damni repa-
rationem, vel ad solutionem pretij. Ita Sanchez
Lessius, & communiter alij, quos memorat,
& sequitur noster (mens, inquam mille titu-
lis) Cardinalis Eminentissimus, & Sapientis-
simus.

375
Idem assero.

Idem assero. Cur enim reus gratis acci-
piet, quod emere potest. Illa autem damna
ceterorum, qui ea occasione fugiunt, non te-
nentur ille reparare. Quia respectu eorum so-
lum se permissus habet: nec iple ea sibi
vsurpat. Sicut qui ad fugiendum in extrema
necessitate, accipiet equum Antonij, non te-
neretur soluere damna, quæ Antonius fortasse
ea de causa per accidens incurrisset: sed
solum pretium equi, quem in illa
necessitate potuit emere,
quidquid inde se-
queretur.

DVBIVM XCII.

*Cum reus ex iuramento præstito tenetur
fugere à carcere, vel redire si ex cu-
stodia licentia exit: sine ei relaxatio
iuramenti concedenda, quando times
mortis penam?*

Qui iuramento promisit manere in
carcere, quando carceri est iuste addi-
ctus, & pœna quæ timetur etiam est
iusta: certum est, obligare iuramentum ma-
nendi, vel redeundi ad carcerem. Quæstio
autem est, an concedenda sit illi illius iura-
menti relaxatio, quando timet capitale sup-
plicium.

Concedenda quidem est. Quia id exigat
ius, quod quisquam habet ad procurandam
vitæ conseruationem. Sic Ludovic. Lopez, &
alii, quos refert Sanchez tom. 1. Dec. l. 3. c. 11
num. 36.

Non est concedenda. Quia est iuramentum
præstitum in fauorem tertij, sine vlla iniuria,
vel turpitudine ex parte illius, qui iuramen-
tum postulat. Ita Sanch. ubi sup. cum com-
muni Doctorum.

Hanc sententiam iudico longè esse proba-
biliorem. Nam cum reus in fauorem tertij vl-
troneus iuramentum emisit, censetur suo iuri
tuendi vitam renunciaisse.

DVBIVM XCIII.

*Si iniuste quæ carceri addicitur, & pœ-
na iniusta times se efficiendum. obli-
gatne iuramentum præstitum de non
fugiendo, vel redeundo ad carce-
rem?*

Non obligat. Quia potius tenetur non re-
dimere ad carcerem: esset enim reditus
offerre se temere morti. Sic Vasq. 1. 2. d. 3.
174. cap. 5. & alij, apud Sanchez 10. 1. Dec. l. 3.
c. 11. n. 31.

Obligat profecto. Quia illud iuramentum
est de re licita. Iuramentum de re licita præ-
stitum in gratiam tertij, obligat. Ergo. Maio-
rem probo. Quia licet ille alius peccet de-
nendo, vel puniendo iniuste innocentem:
innocens tamen non peccat permittens se de-
tineri, vel puniri. Sicut enim vsurarius peccat
exigendo vsuras: tamen non peccat eas
soluens, idèoque iuramentum de solvendis
vsuris obligat, vt declaratur in Cap. Debito-
rem & de iurur. & fatentur omnes cum D.
Thoma 2. 2. q. 89. artic. 3. Ita Angel. Tabien.
Syluest. Armil. Tolet. & alij, quos refert, ac
sequitur Sanchez citatus, num. 32. Suar. tom.
2. de Relig. ar. de iuramento l. 2. c. 10. Lessius l.
2. c. 4. 1. dub. 6. Salas de legib. d. 1. sect. 7. nu-
mero 95.

Non

382
Auctor
resoluit.

Non me latet circa nostram quaestionem varias esse sententias, quas refert Sanch. l. 6. *consil. cap. 4. dub. 16.* Alij enim negant obligare iuramentum, quando carcer est iniustus. Alij limitant praecedentem, ut locum habeat, quando iniusta mortis poena timeatur. Alij idem docent, quando timetur quodcumque iniustum in persona periculum. Alij id extendunt ad casum, quando timetur periculum iniustum in fama, vel re familiari. Alij docent, obligare si carcer erat iustus, licet poena iniusta timeatur. Alij denique addunt, cum, qui timent mortem iniustam non solum non teneri, sed nec (ut vidimus ex Valquio) posse redire ad carcerem. Ego autem probabilius iudicam, loquendo regulariter, illud iuramentum obligare, quando non relaxatur, etiam si carcer esset iniustus inflicti, & poena etiam iniusta timeatur, ob fundamentum à Doctoribus secundae sententiae (quam eligo expressum. Addidi autem, *Regulariter loquendo.* Quia aliquando non obligabitur tunc scilicet, quando iurans rediit, permanentiamve in carcere, non existimavit tantum fore periculum: cognito vero postea periculo, poterit licite fugere. Quia casus ille non videtur comprehensus in iuramento praecedenti. Mecum Suarez ubi *supra* n. 16. & Sanchius n. 34.

DVBIVM XCIV.

Qui iudicis sententia damnatur ad manendum in carcere perpetuo propter delicta, potestne licite fugere?

383
Non potest.

Minimè potest. Quia illa est iusta sententia, cui reus tenetur obedire. Quam admodum si ad exilium damnaretur, deberet in exilium abire. Sic Sotus, Valent. Sayr. Aragon. Caietan. Valq. quos refert Salas de legib. d. 15. *sect. 7. n. 88.*

384.
Potest plane.

Potest quidem, si carceri perpetuo addatur obscuritas, rigor, vel aliae incommoditates. Quia reus obligatur quidem subire carceris poenam, ut in eo vivat, non ut ex eius gravissimis incommodis moriatur: Id enim esset damnari reum ad mortem subeundam, non ad carcerem incolendam. Ita Sanchez libro 6. *consil. cap. 4. dub. 12. & 18.* Lessius in *praecept. cap. 31. dub. quint. numero 39.* Salas ubi *supra*.

385
Vtior distinctio.

Cum his Doctoribus distinxerim. A carcere perpetuo gravissimo quidem ob praefatas incommoditates, licite poterit reus fugere, sicut à triribus etiam perpetuis. Secus vero è carcere faciliore, & mitiori, qualem assolent habere ij, quos S. Inquisitionis tribunal damnat alicubi carceris perpetui poena. Ad poenam enim eiusmodi potest ius conscientia reus obligari, ut ad poenam exilij, ac similes.

DVBIVM XCV.

Religiosus damnatus iuste ad tririmes potestne ab eis licite fugere, sicut secularis potest?

Certe licite fugere è carcere iusto, hoc tamen religiosus abnegari communiter. Quia quidquid sit de saecularibus, Religiosi tamen, qui te tua libertate privarunt, iam videntur renunciatie illi iuri, quod ad fugiendum è carcere possent habere: sicut se etiam sponte ad claustrum, quae est quasi quaedam species perpetui carceris obligarunt. Hanc tamen doctrinam ex Doctoribus citandis tempero. Primum quando Religiosus timeret poenam capitis, vel mutilationis. Adeo enim est naturale ius tuendi vitam, & membra, ut nunquam videatur esse illi sufficienter renunciatum. Secundò quando iniuste damnatus est perpetuo carceri. Tertio, quando iuste damnatus est, sed modo iniusto executioni mandata sententia, ut si custos proprio motu deneget illicitum, vestitum, vel alia ad vitam tuendam necessaria. Imo etiam si iuste damnatus esset ad perpetuum carcerem ita incommodum, ut damnati ad mortem esse videatur, paulatim plene subeundam. Caietan. Aragon. Navarr. Salom. Bannes, Ledesma. Manuel, & alij, quos refert, ac sequitur Sanchez lib. 6. *Decalog. c. 8. numero 12.* Suarez, tom. 4. de *Relig. tract. 3. l. 2. c. 10.* Quaeritur autem, an Religiosus iuste damnatus ad tririmes, possit ab eis licite fugere, sicut saecularis potest?

Non potest ab eis fugere. Quia Religiosi non habent tantam fugiendi libertatem, quantum saeculares, ob obediendi votum, quo etiam à Monasterio in tririmes translati adhuc adstringuntur. Sic Sanchez ubi *supra* num. 16.

Potest equidem. Quia eo ipso, quod Religiosus ad illam gravissimam, & infamam poenam damnatur, videtur iam saecularibus deum. Ad illam damnatis equipararique ideo eorum subire conditionem quoad hoc: id est, posse fugere, sicut reliqui omnes. Ita Bannes 2. 2. q. 69. a. 4. post 5. *conclus.* Granado de leg. 1. 3. d. 13. n. 28.

Cum his opinor. Satis enim est Religioso, si patienter ferat eiusmodi poenam, quamdiu cogitur tolerare. Fugere itaque licite potest. Modo tamen aufugiat, non ut dinagetur, sed ut superiorem adeat, aut ad Pontificem summum recurrat, veniam, vel remissionem aliam quam petiturus.

DVBIVM XCVI.

Reo, qui potest licite fugere, possuntne alij, qui iustitia Ministri non sint, instrumenta ei ad fugam exhibere?

390
Certa sup-
pono de
præsentibus
reo auxilium
ut e carcere
resugiat.

Certa, in quo omnes conveniunt præ-
mitto primo, Ministros, & officiales ius-
titie non posse id præstare, imò nec contra-
here, nec dissimulare in eiusmodi fuga. Quia
reo auxilium, ex officio tenetur bono publico con-
trahere, & ut e carcere resugiat. ad iustitiam executionem iurare; alioquin Rei-
publicæ essent proditores. Secundò, licet cæ-
teris omnibus consilium reo fugam in his
casibus, in quibus ipse reus potest licite fuge-
re. Quia licitum est vnicuique consilium id,
quod ipse, per se loquendo, potest licite face-
re. Pertinet autem ad consilium ostendere
etiam modum, quo possit reus facile evadere,
vel vincula abrumperet. Tertiò, minime alios
posse reum inuare effodiendo parietes, effrin-
gendo portas, vel alia similia agendo. Quia
si non licet effringere portas, vel effodere pa-
rietes private domus, minus licebit domus
publicæ, per quod publica potestas vim pa-
teretur. Licet ergo reo ipsi propter naturale
ius conservandi se ipsum, id liceat agere, non
tamen hoc licebit aliis, quibus id ad sui con-
servacionem necessarium non est. Quarto,
posse Principem legem conlere, qua prohi-
beat, ne aliquis reum adiuvet ad fugien-
dum, quæ lex iusta esset, & utilis, nec supra
hominum vires. An vero de facto sit talis lex
in aliqua Provincia consulenda sunt iura mu-
nicipalia. His præmissis, quaeritur, an reo, qui
potest licite fugere, possint alij, qui non sint
iustitie Ministri, conferre instrumenta ad fu-
gam, puta fones, limam, malleum, scalas, &
alia similia.

391
Non possunt
reo ad fu-
giendum au-
xilium præ-
stare.

Minime possunt. Quia ad id datur pro-
hibitio. Nam sicut prohibentur cæteri, ne
possint cooperari immediatè reo effugienti
portasita prohibentur, ne cooperentur me-
diatè præbendo fones, &c. Eadem enim est
ratio. Profecto si id liceret, licitum etiam esset
mittere in carcerem seruum; cuius auxilio reus
vteretur, ad effugendam poxam carceris.
Qui enim refert mittere securum, aut mitte-
re seruum, cum utrumque sit instrumen-
tum aptum ad eundem effectum? Sic Sotus
libro quarto de iustit. quæst. sexta articulo 4.
Valent. 2. 2. d. quim. quæst. 13. punto quarto
Nauarr. summ. capite 25 numero 38, Tolet.
libro quinto capite sexto Gratii. libro tertio ca-
pite septimo.

392
Possunt
omnino.

Possunt omnino. Quia ipse reus licite po-
test licite illis instrumentis, ad fugiendum,
ut: Ergo possunt alij illum consilio, & arte in-
struere, instrumenta que exhibere ad fugam
consequendam. Consequentiam probò. Nam
si aliquis posset solus in lacu piscari alieno,
possem ego ei retia, & alia instrumenta pi-
scandi commodare, hoc enim piscari non est.
Si maritus posset licite in foro interno adulte-
rum occidere, sicut in foro externo potest, pos-
set & Mend. Theol. Mor. Tom. VII.

set etiam alius non solum hoc illi consulere,
sed etiam commodare gladium, ad id geren-
dum, licet solus maritus posset occidere. Ratio
a priori est. Quia si solum concurrunt mediata
ad aliquem actum, qui provt ab agente im-
mediato, per se loquendo, est licitus, non po-
test in ordine ad illum contrahere malitiam,
nisi aliunde specialem prohibitionem habeat,
etiam mediata concurrendi. Ita Caiet. 2. 2. qu.
69. artic. 4. Aragon ibi. Salon. ibi. controuer. 3.
Petr. de Ledef. rr. 8. de iust. commut. cap. 24. post
8. conclus. Valq. 1. 2. d. 174. c. 3. Medina, Orel-
lena, Sa, & alij, quos affert Salas d. 15. de le-
gib. n. 92. Malderus in præf. c. 3. dub. 8. Le. hic,
c. 32. dub. 6. & alij plures. Sanch. l. 6. consil. c. 4.
dub. 10.

Vnam, & alteram sententiam æque proba-
bilem esse crediderim. Secundam tamen
eligo, cui minime obstant contraria funda-
menta. Abnego enim eandem esse utriusque
prohibitionis rationem. Nam qui cooperatur
immediatè, lædit quidem ipse sine iure ad ter-
redum, qui vero mediata cooperatur, non læ-
dit ipse, sed est causa quod alius lædat, qui
quidem ius lædendi habet, in quo nulla ap-
paret malicia nisi aliunde specialiter prohi-
beatur. Ad illud autem, scilicet, quod liceret
mittere seruum, qui reu adiuvaret ad carceris
ostia perfringenda respondeo esse magnum
discrimen inter seruum, & securum, vnum
enim est instrumentum animatum, alterum
inanimatum. Seruus effodiendo carcerem de-
linqueret, quia contrectaret ipse rem alienam
inuito domino, atque ideo dominus peccaret
mittens, ac præcipiens seruo, quod servus sine
peccato præstare non potest. Securus autem
scindendo non peccat, ideo neque qui illam
mittit, cum nec sit causa peccandi, nec mite-
rens immediatè effractioni, carceris coope-
retur.

393
Ex his sen-
tentis aque
probabili-
bus secundam
eligo.

CAPVT XII.

*Circa Aduocati obliga-
tiones.*

DVBIVM XCVII.

*Qui in vna causa Aduocatus fuit, po-
testne in eadem Iudex existere,
sit, vel non sit Iudex
ordinarius?*

Non potest, etiam si index ordinarius
sit. Quia id prohibetur l. eos, C. de ap-
pell. & l. Prator ff. de iurisdic. omni.
Iudicium. Habetur enim suspensum eius iudi-
cium propter affectum ad eam partem, cuius
Aduocatum gesserat. Sic Sanch. l. 3. consil. c. uni.
dub. 26. cum communi Doctorum, addens
sententiam non fore validam.

394
Non potest.

B b Potest

395 *Potest quidem.* Potest quidem, si index sit ordinarius. Quia iam ad ipsum ratione officij pertinet, caplas omnium subditorum iudicare, & diversimodè creditur se habiturum causam, dum versat uti index, quam cum eandem uti Advocatus versabat. Ita Alex. Paul de Castro apud Sanchez numero 2. Corduba summ. quest. 159. adiciens prohibitionem illam procedere in foro externo in interno autem si index ex patrocinio praestatio non moueatur, posse iudicem esse.

396 *Idè sentio.* Probabilem hanc sententiam iudicans, eam amplector. Vnde si ille, qui Advocatum in eadem causa gesserat, agnoscat, se ad illam partem cuius patronum egit non specialiter alliciendum, proculdubio poterit Index in illa esse. Quia lex illa solummodo in praesumptione fundatur. Meum Diana p. 3. tract. 5. resolut. 56.

DVBIVM XCVIII.

Advocatus potestne semper in causa dubia patrocinari?

397 *Plura certa suppono.* Certum est, Advocatum debere perscrutari diligenter causae iustitiam, antequam eam defendendam suscipiat. Certum est, peccare lethalius, si ex malitia, vel ignorantia culpabili causam suscipiat iniustam, & quidem cum restituendi obligatione, Div. Thom. 2. 2. quest. 27. articulo tertio, & alij communiter. Quae quidem restitutio gerenda est non solum parti contrariae, sed etiam suo clienti debet pro expensis satisfacere, nisi eum prius de iniustitia causae monuerit. Hoc autem peccatum habet frequenter admixtam pernicij malitiam. Quia periculum affollet exigi ab Advocato iuramentum sui officij initio de causa iniusta, ac improba non suscipienda. Leg. Rem non novam §. Patroni. C. de iudiciis. Certum est, post susceptam causam, quam iustam putavit, si re postmodum aptius considerata, appareat iniusta, teneri Advocatum clientem monere, & desistere causam. Iam requiro, an in causa dubia, possit semper Advocatus patrocinari?

398 *Absolute potest.* Semper potest. Quia tunc videtur esse aequalis utriusque clientis iustitia: unde Advocatus potest cuilibet parti propugnator adesse. Sic Malder. Lorca, Merolla, quos refert, ac sequitur Diana p. 1. tr. de opin. probab. res. 6. & p. 4. tr. 3. res. 47.

399 *Non potest absolute.* Non potest semper. Quia in causa civil. v. g. si actor sciat, se non posse probare contra possessorem, sed rem dubiam manere, iniuste agit, & eum diuexat, cum in dubio melior sit causa possessoris. Ergo Advocatus sciens, se nihil pro actore posse allegare, quo eius intentio probeatur, sed rem semper debere manere dubiam, ideoque Indicem pro reo indicare debere: non potest iuste actorem iuvare sententiam iniustam petentem. Ita Salas 1. 2. tractat. 6. d. vnic. secti. 11. numero 108. cum alijs.

400 *Auctoris.* Existimo, primam sententiam vniuersaliter, seu sine distinctione intellectam veram

esse non posse. debet ergo distinguere de resolutio. dubio. Nam si dubium sit, stantibus meritis causae, pro quo debeat sententia proferri: vnicuique fas est sua merita proponere. Si autem perpenis omnibus allegatis, & quae allegari possunt, certum sit, sententiam pro reo proferri debere, quia causa manet dubia, & reus in dubio debet absolui: non video quomodo licite possit Advocatus actori favere. Quia tunc non dubiam causam, sed iniustam planè tuetur. Certè acculator videns, se non posse contra reum probare, iniuste acculat, ut omnes fatentur. Ergo Advocatus illicite iniuste accusationi assistit. Quod quidem procedit etiam in causa civil. ut vidimus.

DVBIVM XCIX.

Quando causa utriusque clientis probabilis est, alterum tamen probabilior, Advocatus potestne sine distinctione, minus probabilem defendere?

401 *Statum quæstionis.* Quando causa vnius fere nihil habet probabilis, ut vix sit moraliter spes in ea obtinendi, eo quod apud indices semper reiciatur: regulariter conveniunt Doctores, non licere Advocato eam suscipere. Quia facit sine fructu à suo clienti tempus, ac pecunias expendi, & quia illa causa communiter probabilis non estimaretur. Est vero difficultas, quando causa utriusque est probabilis, alterius tamen probabiliorum possit Advocatus minus probabilem defendere.

402 *Non potest.* Minimè potest. Quia index tenetur sententiam ferre pro parte probabiliori regulariter loquendo. Ergo Advocatus non potest defendere causam minus probabilem: hoc enim esset petere à iudice id, quod index licite facere non potest. Et quia ad iustitiam belli non sufficit, quod secundum opinionem probabilis habeat Princeps ius aliquod contra alium, pro quo stat probabilior sententia: Ergo nec Advocatus potest contra aliquem probabilioris habentem causam decertare. Sic Lef. lib. secund. cap. 3. d. 1. d. 5. Sotus lib. 5. de iustit. quest. 8. articulo 3. & alij. Adiciunt verd id intelligendum, ut possit defendi reus in causa minus probabilis. Possit item suscipi causa actoris minus probabilis in rebus parvi momenti. In causis autem maximi momenti non potest suscipi causa actoris minus probabilis contra reum habentem causam probabilioris.

403 *Potest quidem.* Potest planè suscipere causam actoris, vel reus minus probabilem sine distinctione, dummodo clientis de sua minori probabilitate modeste, vel granioribus non habet fundamentum. Si enim reus habet ius in causis granioribus, id in omnibus habebit, cum lex vniuersaliter dicat, in aequali causa favendum esse reo. Ratio autem à priori est. Quia licet reus habeat causam probabilioris actor tamen habet causam probabilem. Ergo probabile est, meliorem esse actoris causam.

Secl. II de Iudicio Forensi Dubia. 291

causam: Ergo Advocatus sequendo hoc iudicium probabile potest illam suscipere tantquam causam meliorem, & veritiorem. Ita Valq. 1.2 d. 64. cap. 1. Salas 1.2. tractat. 8. d. vnic. scilicet. 11. numero 10. & 104. Azor, & alij, quos refert, ac sequitur Sanchez libro 1. Decalog. cap. 9. numero 53. Loica, Turrian. Villalob. quos affert, ac sequitur Dianap. 2. tr. de opin. preb. resol. 4.

404
Verum hoc
mibi.

Cum his longe verius opinor. Nec enim contraria fundamenta videntur. Fateor enim iudicem ex officio teneri partem probabiliorē eligere: Advocatum vero non habere talem obligationem à Republica sibi impositam: nec etiam Iudici aliquid illicitum suadere, non enim suadet, ut pro parte minus probabili iudicet, sed conatur ostendere causam sui clientis esse veritiorem, ut eo modo iudex fortasse conuincatur, & putet eam probabiliorē esse: & pro illa iudicet. Non enim tenetur pro parte probabiliori utrumque indicare, sed pro ea, quæ ipsi probabilior visa fuerit. Ad argumentum autem ex iustitia belli petum, quidquid sit de antecedenti, de quo sunt variae doctorum sententiæ abnego consequentiam. Quia bellum est executio sententiæ, quare Princeps iam se habet ut iudex condemnans partem contrariam. Licet autem iudex non possit contra sententiam probabiliorē indicare: Advocatus tamen potest causam minus probabilem defendere; quia ipse defendendo non definit, nec militat exequendo sententiam: sed proponit rationes ad experiendum, an iudici fortasse probabiles vel æque probabiles rationibus contrariis appareant.

lador. tract. rer. quotidianar. plures referens.

Hanc sententiam probabiliorē esse iudico. Nam licet litigans peccet, tunc petendo possessionem: Advocatus tamen non cooperatur positivè ad illud peccatum, sed solum permittit. Quia sicut leges permittunt, imò volunt, illum non spoliari, donec iuridicè constet de defectu ad proprietatem, & per consequens permittunt, illum conservari in possessione iniusta: ita iudex potest id permittere, etiam si sciat iniustitiam circa proprietatem. Ita Ergo Advocatus potest consilium, & petere, ut permittatur; omnes enim permittunt se habent ad graviora mala vitanda. Quare si cum meretrix petens à Prætorē defendi ab iis, qui eam volunt à meretricio impedire, peccat quidem petendo. Prætor tamen non peccat concedendo, nec Advocatus, qui hoc Prætori consuleret; nam hi solum concurrunt ad permissionem: ita in nostro casu dicendum videtur. Ratio autem est. Quia Advocatus exercet verè munus consultoris apud Iudicem: respondet enim consulendo prout de iure. Quare licet hoc consilium in favorem suæ partis redundet, & ideo ab ea sollicitetur ad consulendum, dum tamen ipse clientem iniustum non foveat, nec eius intentionem approbet, sed solum se habeat ex parte Iudicis, consulendo, & exponendo illi quæ agere debeat ex suppositione, quod ille cliens petat illius rei possessionem: non videtur ad malum positum, sed permittit cooperari, atque ideo favere legislatoris intentum, quod licitum est.



DUBIVM C.

Quando cliens habet bonum ius in causa possessionis, non tamen in proprietate. Advocatus potestne eum defendere in causa possessionis, interim dum non venit causa circa proprietatem?

405
Defendere
eum non
potest.

EVm non potest defendere. Quia tunc cliens tenetur in conscientia reddere vero domino statim rem illam quoad proprietatem, cum sciat certò non esse suam, sed illius: Ergo peccat defendendo possessionem: Ergo Advocatus etiam peccat eum adiuvando, & illius cooperando delicto. Sic Burgos de Paz in proem. legum Tauri. nu. 258. Medin. sum. c. de Advocat. & Procurator. fauet. Colligitur ex Innocent. Cap. Pastoralis. n. 6. de causa possessionis & proprietate.

406
Potest enim
defendere.

Defendere potest. Quia iudex in prædicto casu recte faciet, conservando illum in possessione, donec de proprietate agatur, leges enim id volunt ad vitanda graviora mala: Ergo Advocatus petere, & consilium iudici id, quod ipse iudex potest, & debet facere. Advocatus enim solum dicit, quid hic & nunc iuxta leges iudex scire debeat. Ita Par. Escob. & Menénd. Theol. Mor. To. VII.

CAPVT XIII.

Circa Notariorum obligationes.

DUBIVM CI.

Notarij peccantne, & contra sui nominis debitum, tradendo partibus, vel earum sollicitatoribus, aut Procuratoribus processus originales, vel scripturas originales habentes?

PECCANT quidem. Quia Notarius vel Tabellio inramento expresso promittit, apud se retenturum quidem omnium instrumentorum originale: Ergo graviter tradens id partibus, vel earum sollicitatori, contra iuramentum, aut procuratoribus contra iuramentum, ac fidelitatem promissam delinquit. Sic Narn. sum. cap. 25. numero 52. Tolet. capit. 5. numero 41.

B b 2 Non

409 Non peccat. Quia iuramentum retinendi scripturas originales non violatur, quando sine periculo per aliquod breue tempus partibus, aut eorum procuratoribus tradetur, perinde enim est, ac si apud ipsum Notarium retinerentur. Ita Card. Lugo *ro. 2. de iust. d. 4. n. 1.*

410 Scio, Notarium teneri, iuste, fideliterque suum munus exercere non solum ex debito muneris, sed ex iuramento, quo multa in speciali promittit, scilicet, quod conficiet instrumenta, de quibus fuerit rogatus verè, ac fideliter, quod seruabit secretum sibi commissum, quod non conficiet scienter instrumentum usurarium, quod retinebit apud se originale omnium instrumentorum, quod nullo odio, amore, spe, vel timore officio suo abutetur, &c. Vnde existimo, peccare grauiter cum obligatione restituendi, quando subest periculum, quod amittatur instrumentum originale, vel falsificetur, aut aliqua immutetur ex parte. Quando vero nullum esset tale periculum, crediderim Notarios peccati grauis haud esse damnandos.

DVBIVM CII.

Notarij, qui protocolum impleri non curant delinquantne lethaliter?

411 Solent Notarij ob angustias temporis S. reuocare apud se registrum summarium, & breue, quod Protocolum appellant, ubi rei substantia breuiter continetur, quam postmodum, dum vacauerit extendant: Interim autem tradunt partibus exemplaria extensa. Contingit verò, hæc protocolla summaria per menses, & annos apud Notarium imperfecta manere. Queritur itaque, num Notarius lethaliter delinquat?

412 Delinquit profecto. Quia adest morale periculum grauis incommodi, potest enim contingere, quod Notarius obeat illis non extensis, & per consequens non deseruiant ad fidem agendam. Sic Toletus *libro quinto numero 41.*

413 Non delinquit lethaliter. Quia plerumque scriptura licet non extensa, manet tamen cum tota substantia, & cum subscriptione necessaria, licet non cum solemnitatibus accidentariis. Huiusmodi verò scriptura Originalis assolent fidem in iudicio. Ita Lugo Cardinalis. *tomo secund. de iust. p. 41. numero 15.*

414 Existimo, hoc verum esse quando illæ scripturae (ut ait Cardinalis) fidem in iudicio facere valeant, & in hoc casu posse Confessarium in ius cum Notario procedere, dummodo ipse ceter paulatim eas scripturas perficere, & absoluerit. Quando vero scripturae manent solum in compendio super notas ad memoriam solum deservientes, & quæ in iudicio fidem non faciunt: oportet Notarium virgere, ut eas quam primum extendant, quod si hoc semel, & iterum pro-

misere, & non præstarent, absolueri non sunt, donec perficiant, vel modum statuunt, quo de facto perficiantur. Itaque si loquamur de his protocolis, quæ fidem non faciunt in iudicio, veram esse Cardinalis Toleti censuram Lugo Cardinalis resoluit.

DVBIVM CIII.

An delinquant grauiter Notarij, vel Secretarij, facientes processum, & causas ad alios Indices, vel Relatores, vel receptores venire, ad quos iuxta ordinem Curiae venire non debeant, & ad teneantur ad restitutionem?

415 Non peccant grauiter saltem contra litigantes, sed ad summum contra illum Relatorem, cui occasio illa emolumentum auferatur. Huic autem damni satisfieri potest procurando illi alium processum vel causam restituendi. Quæ vtilem. Quia quod hic Relator referat causam potius, quam alius non videtur contra litigantes grauis iniuria, & quod hic iudex audiat potius, quam alius parum, aut nihil refert, cum & indices, & Relatores omnes sint approbati, & cum aliqui pars possit indicem, vel Relatorem sibi suspectum reculare. Sic vni docti à Cardinali de Lugo consulti, ut ipse afferit *to. 2. de iust. d. 4. n. 16.*

416 Grauius delinquant cum restituendi obligatione. Quia licet ille qui deputatus est ex munere ad distribuendas causas inter indices, & officiales alius id possit facere, alij tamen, qui id ex officio non habent, vel qui id debent per sortem præstare, aut per aliam viam determinatam, non possunt illum modum inuerrere sine litigantis iniuria, cuius valde interest habere hunc indicem, vel Relatorem, magis quam alium. Et quidem graue omnis est cogi ad eos recusandos: nec enim semper recusatio audita nec vitari poterunt grauissima inconuenientia ex eiusmodi recusatone oriri solita. Ita meus Sapientissimus Cardinalis vbi supra?

417 Hoc longè ærius esse credo. Quia valde nocere assolet hæc iudicis, vel Relatoris variatio litiganti, & per consequens cum fiat verius ab eo, qui non habet ius, videtur fieri contra ius, per dolum, & iniuriam. Fateor, aliquando ex huiusmodi variatione accidentale esse, ut propter leniorem materiam grauius non contineat iniuriam, sed tamen ex genere suo graue esse contra iustitiam placulum assero. In ipso tamen litigante, qui procurat, suam causam venire ad tales, vel tales Indices, vel Relatores regulariter contra iustitiam non erit, si absit vis, vel dolus, & procurat id per media licita, hoc est, petendo ab illo, qui habet plenam potestatem causas inter Indices distribuendi: vel

Se& II. de Iudicio Forensi Dubia. 293

vel obseruando tempus, in quo hæc causa debeat, ad hunc iudicem, & non ad illum spectare. Fauet vltus.

DVBIVM CIV.

Notarius, qui gessit instrumenta falsa in damnum tertij, si constitutus in mortis articulo vnde restituere possit non habeat, nec parti, cui sanis, valet persuadere vt restituat: tenebiturne schedulam apud Confessarium subscriptam relinquere, in qua scriptura illius falsitatem declarat?

418 *Certa sup-*
no. **C**ertum est, Notarium, qui instrumenta falsa gessit in damnum tertij ad restitutionem teneri, non restituentibus iis, qui emolumentum illud acceperunt. Si vero existens in mortis articulo, non habeat, vnde restituat, tenetur ad faciendum, quantum in se est, vt pars teneatur illa: non tamen esse obligatum, ad se prodendum, & infamandum cum tanto dedecore, quia res inferioris ordinis non debent restitui, regulariter loquendo, cum iactura rerum ordinis superioris, quæ iuste possidentur iuxta communem Doctorem sentium, quem tradit Leli. l. 2. c. 11. dub. 15. debet autem alloqui eum, in cuius fauorem scriptura facta est, eique suadere, vt restituat, aut scripturam sibi reddat: minarique, & indicare, quantum sine mendacio poterit, se alioquin falsitatem manifestatam, si hoc autem non sufficiat, quaesierim, num teneatur schedulam apud Confessarium relinquere subscriptam, in qua declarat falsitatem illius scripturae, ad quam se remittit in testamento, illius schedulae auctoritatem declarans.

419 *Tenetur plane.*
Tenetur sane. Quia id remedium efficax est, nec nimium acie, cum potius declaret pietatem illius, qui honorem suum obligationi postposuit. Sic nonnulli, quos, prelo nomine, memorat Card. Lugo tom. 2. de inst. d. 41. num. 17.

420 *Non tenetur.*
Non tenetur. Quia etiam illo modo se poenitens infamabit saltem post obitum, potest vero illa infamia esse tanta: vt non obligetur cum tanto incommodo damnum pecuniarum ex falsitate scripturae pronuntiens reparare. Ita Sapientissimus Cardin.

421 *Quid gerendum in hoc casu expone.*
no. **E**x cuius mente dixerim, illud remedium schedulae plerumque esse bonum, & inuigendum: vniuersaliter tamen minime obligare. Doctorem expendo Mater adultera non tenetur cum onere tanto infamiae manifestare semper suum adulterium, ad impediendam filij spem iucceptionem, & legitimi damnum, aliquando tamen tenebitur id facere, quando infamia illa sit talis, quæ merito postponenda sit ingenti damno eximie hereditatis. Similiter de Notario cum proportionem dicendum. Nam illa regula, quod non obliget restitutio bonorum inferiorum cum bonorum ordinis superioris iactura, debet accipi cum hac limitatione. Quis

Esob. & Mend. Theol. Mor. To. VII.

enim dicat, quod aliquis excusetur à restituenda magna hereditate eo quod timeat febricitium, vel quatuor dierum esse corrigendum, & per consequens iactura aliqua sanitatis, quæ est in ordine bonorum superiorum: Imo ipsimet qui matrem adulteram excusant ab adulterio manifestando: dicunt teneri eam id manifestare filio, si sperat eum crediturum, & restitutionem acturum: Ergo iam supponunt teneri matrem cum aliqua famæ iactura: nam hoc ipsum filio manifestare, est se infamare apud illum. Debet ergo accipi illa regula cum proportionem, hoc est, excusari aliquem à boni inferioris restitutione, quando id agere non potest sine tali boni superioris iactura, quæ viri prudentis iudicio sit cum illo bono inferiori incomparabilis.

DVBIVM CV.

Notarius tenebitur restituere, quod accepit ultra pretium à lege noua taxatum, ob instrumenta, quæ conficit?

422 *Quaestio statuit.*
Si taxatio sit iusta tenetur proculdubio ad restituendum: an vero sit iusta, ex multis circumstantiis pendet, quæ in facto sunt consideranda: plerumque enim quando leges taxantes sunt valde antiquæ, non cenentur iam iustæ; quia rerum omnium aucta sunt pretia. Quid si nouæ sint leges? tenebiturne ac restitutionem eorum, quæ ultra taxam illam accepit?

Non tenebitur. Quia adeo ex communium usu (vel potius abusu) sic sumptus quotidianæ crescent, vt Notarius nequeat si taxa sit obseruanda, decenter, vt reliqui concius, vicitare. Sic nonnulli Auctores.

424 *Tenebitur.*
Tenebitur profecto. Quia pro legis nouæ est præsumendum obligatione. Ita alij doctores, quorum sententiam approbat Card. Lugo. 10. 2. de inst. d. 41. n. 19.

425 *Hoc vnice verum esse iudico.*
Hoc vnice verum esse iudico. Nec obstat Notarium dictitare, haud posse aliæ familiæ, si lex illa sit obseruanda. Quia id pronenit ex eo, quod velit alere familiam supra sui status credidit conditionem. Deberet enim considerare, crescente Notariorum, eorum iam operas vilis, se ac proinde non posse, nec debere nunc illi splendorem conseruare, quem nobiles viri, vel quem haberent, si pauciores essent vt olim in Republica Tabelliones. Fateor aliquos esse casus, in quibus Notarius aliquid possit ultra commune pretium accipere, quos lege apud Cardinalem citatum numero 19.

DVBIVM CVI.

Notarius faciens scienter instrumentum pro contractu usurario, illum explicans; obligaturne ad restitutionem, si fiat in eo loco, ubi Indices solent ad soluendas usuras obligare?

426
Certare-
fero.

Conueniunt doctores, si instrumentum expresse contineat contractum usurarium, non peccare Notarium contra iustitiam regulariter loquendo. Quia virtute illius instrumenti iudex non obligabit mutuatarium ad soluendas usuras, licet aliunde Notarius peccet. Conueniunt item, quando non explicatur, sed palliatur contractus usurarius sub nomine alterius debiti, tunc Notarium contra iustitiam delinquere illud instrumentum conficiendo, quo postea mutuatarius cogetur, illud debitum soluere, quando instrumentum non conficitur petente, sed potius iniuncto mutuatario. Quæsierim vero, an, quando instrumentum explicat contractum usurarium, obligetur tamen Notarius ad restitutionem, si fiat in eo loco, ubi Indices assolent ad soluendum usuras obligare?

427
Non obligatur Notarius ad restitutionem, etiam si illud instrumentum non fiat ad mutuarij petitionem. Quia ipse solum dedit nu-

ducti testimonium veritatis, quod per accidens concurrit ad damnum alterius: scilicet ex malicia Indicis illo testimonio abutentis, & mutuatarium ad usurarum solutionem condemnantis. Sic Medin. C. de usur. q. 4. §. de cooperantib. Angl. q. de restit. Aduocati, diff. 6. concl. 3.

Obligatur equidem. Quia sequi illum effectum ex indicis malitia, non liberat à malitia in iustitiæ cooperationem illam antecedentem: Exemplum exhibeo: si scias Petrum querere inimicum, ad eum interimendum, & aperias illi, vbi nam sit, testificaris planè verum, sciens tamen Petrum illa noticia abuturum ad homicidium ex sua malitia, non eris verè à peccato iniustitiæ liber, sed homicidij particeps, saltem si nulla cogente necessitate cooperatus fuisti. Ita Sylu. v. Usura q. 7. Les. l. 2. c. 20. dub. 2 l. n. 180. Tol. l. 3. c. 61. Nau l. 3. de rest. c. 2. p. 2. dub. 10. Mald. tr. 5. c. 3. dub. 54. & alij.

Hanc sententiam communem quidem, veriore esse iudico. Nam si tyranno occidente Christicolæ, ut Antonium Christianum esse manifestes, verum testificaris, quo tamen tyrannus abutitur ad homicidium, cuius tu etiam particeps eris. Ergo Notarius fidem faciens ac contractum usurario, quem scit à iudice mandari executioni, illi iniustitiæ executioni futuræ cooperatur, & per consequens tenetur saltem tertio ad restitutionem. Prius enim tenetur qui accipit usuras, deinde iudex, postea Notarius.

429
Hoc minus
probabili-
sum.



LIBER