



**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**

Cap. 2. De Iudice.

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

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

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. Et a finit.

Tenetur *monere litem* impedire putā monendo occulte partem laesam, ut sibi appellatione, 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 claus. l. 12. c. 12. n. 8. Nauar. c. 25. n. 14. dicere, ac Bon. d. 10. Dec. q. 2. p. n. 3. Addunt teneri luculenter dicem in hoc casu parti laesæ damna, & expēssas, quæ ex iniqua dilatione sequuta fuerit, restituere. Quia earum 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 immittere, ponere, 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 incommode 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 Iudicem 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 adsit 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 parata est iniusta. nequit Index ad putat, & 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 grauiora ex-
Quare si excedat Index, confessio extorta uiora ex-
erit inuoluntaria, & pro nulla habenda: sent indi-
quam uis extra tormenta reus coram Indice cia:
meto noue 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 prius 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 la-
dex in xā
leges sen-
tentia pro-
ferre.

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

23 Quid si sciat aliquem esse innocentem, cum iudice probatus sit nocens. Cum Index priuatim 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 iurisdictionum 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 sciat nocentem esse 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 aequo (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 talit 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 partilicis, non obligat: etsi non appelletur ius suum, licetque ei, si fecit 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. sembraum 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.*