



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

Diana, Antonino

Lugduni, M. DC. LXXX.

114. An pars accusatrix teneatur remittere reo poenam mortis à iudice
inflictam, si iudex ex parte sua illam re mittat? Et quid de poena perpetui
exilij? Et an quis possit accusare alium, qui occidit, ...

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76413](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-76413)

enim venit litigans ad iudicem, vel postulando, vel defendendo ius suum, non censetur tantum petere, ut si ex meris allegatis à se, vel à suo Aduocato viderit ius sibi fauere, prae se ferat sententiam, sed absolute petere, ut si iudex causam cognoscens nouerit iustitiam stare à parte sua, in fauorem iudicet. Item, ut eam diligentiam adhibeat in exploranda veritate iuris, & facti, quam iudicauerit necessariam ad causae & iustitiae perfectam cognitionem; & ad hoc obligatur iudex ex officio. Ergo si videat ad hoc expedit, & hic, & nunc esse necessarium monere, ut litigantes, aut illorum Aduocati, non omittant talem, aut talem iustitiam, licitamque diligentiam, non solum erit contra officium iudicis id indicare, aut de hoc monere, sed maxime ibi conforme, & debitum. Vnde gratis & sine sufficienti fundamento dixit Sanchez, si pars altera deficiat improbatore, aut quippiam necessarium allegari omittat: iuxta ea sola, quae allegantur sententia ferenda est, & non secundum probabiliorum sententiam, quam allegatis legandis securi essent iudices, &c. Ita ille *lib. 1. in Decalogum, c. 9. n. 48.* Quae doctrina mihi videtur occasione posse dare ad ferendas re ipsa iniustas sententias. Si enim iudex sciens veritatem probati posse iuridice veris & certis, aut probabilioribus argumentis, & non aperiat viam ad illam probandam, sed tacens permittat in libello poni rationes pro veritate adeo infirmas, & pro falsitate adeo apparentes, & approbables in foro externo, ut qui alias veritatem non fecit pro parte falsa, & iniusta iudicare debeat, & ipse tantum utatur ea scientia, & non alia, nec possit indicare, aut supplere media, quibus veritas appareat, expositus est ad saepe adiudicandum parti iniquae, aut non habenti reuera ius.

3. Verum quidem est iudicem teneri iudicare secundum allegata, & probata contra innocentem in criminalibus; etiam si ipse priuata scientia nouerit innocentem; tamen hoc intelligendum est de scientia priuata, quam ipse iudex moraliter non possit facere publicam. Nam si possit inuenire media, quibus possit facere, ut veritas innotescat, debet id non omittere, & publicam facere illam scientiam; medium autem valde congruum, est indicare Aduocato rei innocentis viam, per quam possit illius innocentiam certo, vel probabiliter ostendere, neque hoc casu puto negabunt Aduocarij. Ecce qua ratione tunc Iudex potest Aduocatum dirigere, & non attendere solum ad allegata, & probata. Idem autem est in ciuilibus, ne qui ius habet, priuatur iure suo, aliquo priuandus, si tacente iudice veritas lateret occulta: Et hæc omnia docet Dicastillus *loc. cit. vir quidem doctus.*

4. Sed aliqui putant distinguendum esse. Dicunt igitur sententiam Castri Palai, & aliorum veram esse de allegatis & probatis quoad factam, sedis autem dicendam esse quoad ius, & in hoc casu procederet opinio Dicastilli; nam iudex debet supplere omnes defectus iuris; & partes possunt expressè dicere se nolle probare, quod iuris sit, sed id relinquere querendum iudici, qui debet, ut custos legum in numerato habere quid in vnaquaque causa de iure sentiendum sit, atque ita quo communitè dicitur iudicem teneri iudicare secundum allegata, & probata intelligi de allegatis, & probatis facti. Secundum quæ tenetur iudicare, etiam si facta scientia priuata, alia posse allegare, & probari: non tamen intelligi de allegatis, & probatis circa ius ob rationem dictam. Et ita hanc sententiam tenet Rocafull. *in praxi Theol. mor. p. 3. l. 3. c. 10. n. 106.* & Xammar *de offic. iud. part. 1. q. 9. n. 128.* vbi citat Pegueram, Fabrum, Romanum, Socinum, Mascardum, Menochium, & alios.

5. Nota tamen, quod post hæc scripta, vidi P. Pelliccionium vitum doctiss. nostræ Religionis in *qq. vtriusque fori, q. 47.* qui sententiam Dicastilli mordicus tenet; ponit enim hæc casum, & ita asserit: Vertitur in dubiis quid possit iudex in partiu litigantiu instructione. Ca-

Tom. VI.

sus est huiusmodi. Iudex cognita veritate negotij cause ciuilis, de qua coram ipso agebatur visio processu, aduertit actorem non bene fundasse intentionem suam, non enim produxit instrumentum, ex quo potuisset rei veritas patere, & si tale instrumentum non produceretur, reus nequaquam condemnandus esset, sed absolendus, idque iniuste, atque adeo retenturus esset, penes se alienum. Queritur modò, an talis iudex instruendo Aduocatum actoris ad presentandum tale instrumentum, ad hoc ut veritas appateret, & secundum illam posset sententiam ferre, peccauerit mortaliter instruendo Aduocatum vnius partis. Ita Pelliccionius; ad quod dubiis negatiuè responderet; & postea validissimis argumentis suam firmat sententiam, quam probabilissimam esse puto, vnde sine metu, in praxi à iudicibus amplecti potest.

6. Nec obstat dicere, quod talis instructio tendit ad vtilitatem partis priuatae, sed iudex nihil debet facere ad priuatam vtilitatem, nisi ille, cuius interest, id postulerit, ut asserit Gloss. *fin. communiter recepta in c. final. de rescript. vbi omnes Doctores.* Respondeo enim quod in nostro casu non procuratur principaliter vtilitas priuata, sed veritas, secundum quam possit, & valeat iudex ipse iudicare, quo casu etiam parte non petente, potest iudex, & de iure, & de facto supplere; quia ad ipsum pertinet ferre sententiam iustam, & secundum veritatem, & hac de causa supplet, etiam de facto, ad priuatam vtilitatem, *l. eos, §. fin. & l. iudices C. de appell.* Id enim iudex ex officio suo tenetur facere, *§. Curare, Inst. de actionib.*

7. Nec obstat secundo, quod iudicis est ita se gerere in iudicio, ut modis omnibus procuret, ne ex alieno facto causam alterius faciat deteriores. *l. 1. vbi gloss. ff. de alien. iud. mur. caus. fact. l. v. perfectus ff. de annal. except. ex reg. iur. in l. non debet ff. de reg. iur.* Ergo non debet permitti talis instructio, et si id iudex efficiat, cum sit res grauis, & in tertij præiudiciu, utique mortaliter peccabit, & ad restitutionem damni dati parti læsæ tenebitur, iuxta Regulas generales in materia restitutionis. Respondeo, quod tunc ex facto alieno non debet fieri deterior causa alterius, quando illud factum non concerneret veritatem negotij, sed in nostro casu, id factum est ad veritatem ipsam inueniendam, & ad hoc, ut secundum ea iudex iudicare potuisset; constabat enim illi, secundum suam priuatam veritatem rem illam aliter se habere, & erat in tempore, ac modum habebat diligentiam adhibendi ad veritatem indagandam. Ideo sub pena peccati mortalis id debet procurare.

8. Dicendum est itaque, quod iudex tenetur omnibus modis laborare, ut veritas inueniatur, ut secundum ipsam possit iudicare; quia ex suo officio non solum tenetur inquirere veritatem, sed etiam curare debet, ut falsitas detegatur, *ex c. Deus omnipotens 2. q. 1.* ac tandiu debet partes, & alios interrogare, donec id fieri possit; nec aliquod prætermittendum est, quod admitti debet, *ex c. indicante 30. q. vlt.* Hinc potest supplere de iure, & de facto, vbi vertatur periculum animæ. Hostiensis in *c. bona memoria, lib. 1. de postular. Pralat.* Ioannes à Capestrano in *Specul. conscient. p. 2. n. 188. ex text. in cap. exceptionem, de except.* & ex aliis, plures DD. cumulat Farinac. in *conf. 35. n. 2.* His tamen non obstantibus, sententiam contrariam Vasquez, Sanchez, Castri Palai, & aliorum, contra Dicastillu, & Pelliccionium, existimo etiã satis probabilem esse: & idem si iudex illam sequi vellet, nec peccaret, nec ad restitutionem teneretur. Itaque in facti contingentia, ora Deum, ut iudex tibi amicus sit.

RESOL. CXIV.

An pars accusatrix teneatur remittere reo poenam mortis à iudice inflatam, si iudex ex parte sua illam remittat?

Et quid de pana perpetui exilij?

G 2

Et

Et an quis possit accusare alium, qui occidit patrem, fratrem, aut consanguineum, & dolet de culpa, ac sufficientem offert satisfactionem pecuniarum, pro damnis, si qua sunt inde illata? Ex p. 10. tr. 16. & Misc. 6. Ref. 44. alia 43.

Sup. hoc in tom. 1. tr. 4. lege doctrinam Ref. 52. signanter §. 2.

Interrogatus his diebus de pœna perpetui exilij, negatiuè respondi, quod confirmatur à fortiori ex casu ptoposito, ad quem etiam negatiuè respondet Pater Arriaga in *Cursu Theologico tom. 5. disputatione 39. sectione 3. numer. 16.* ubi sic ait: Rogabis: Sed quid si iudices causa cognita conferent posse pœnam capitis, verbi gratià, condonari reo, si tamen actor consentiat, poterint tunc actor licitè dicere, se velle vt exequutioni mandetur sententia? Videtur enim sanè eo casu illicitum esse non condonare, quia iam cessat finis ille, ob quem mihi licuit talem accusare, scilicet ne delicta relinquenter à Republica impunita: eo autem ipso, quod Republica talem damnat, & declarat dignum tali pœna, iam satisfecit suo muneri, ideoque etiam si condonet deinde quantum est ex se, non propterea censetur relinquere impunita delicta: ergo, si actor vigeat tunc exequutionem, non iam id facit amore iustitiæ, sed potius ex odio, & affectu vindictæ. Respondet tamen, omninò posse, id cogere sine peccato: etenim co ipso quod iudex Republicæ exequutionem remittat voluntati actoris, constituit actorem, ac si iudex esset in ea causa. Vti autem iudex, etiam quando licitè potest condonare reo veniam, non tamen ad id tenetur, sed merito vrgere potest exequutionem: ita actor constitutus eo casu quasi iudex, quantum ad voluntatem remittendi, aut non remittendi, poterit licitè vllam pœnam remittere ex eodem planè affectu iustitiæ, ex quo iudex etiam rogatus non vult vilo modo eam remittere. Næque verum est quod in ratione dubitandi dicitur, non posse ex affectu iustitiæ vrgeri exequutionem pœnæ, cum potius in ea exequutione exerceatur maximè iustitia, & non in sola prolatione sententiæ. Illud tamen addendum, multò difficilius in tali occasione posse vitari odium, quam in delatione, cum maximum motuum cohonestans delationem iam cessauerit lata sententia. Ita Arriaga; qui etiam optime obseruat, posse aliquem accusare alium qui occidit fratrem, patrem, & dolet ea de re, ac sufficientem offert pecuniariam satisfactionem pro damnis, si qua sunt inde illata. Negant aliqui, quia Christus Dominus iussit, vt antequam accusaremus aliquem, seu apud Ecclesiam, seu apud iudicem, moneremus illum priuatim: hic tamen locus non est ad rem, quia Christus Dominus ibi solùm agit de delictis, quæ non sunt in præiudicium tertij, vt, verbi gratià, Luxuria: At de criminibus, quæ Republicæ sunt nocua, & quæ valdè expedit vt puniantur, non agit: vnde Ecclesia etiam in materia hæresis non solùm dat licentiam aliis, vt ante monitam priuatim personam delinquentem eandem deferant, sed etiam obligat ad deferendum immediatè sine præuia monitione. Respondeo ergo quæstioni cum communi sententia, eam delationem omninò esse licitam, secluso animo vindictæ: & probatur, quia licitum est etiam illi, quem res non concernit deferre ad iudicem talem delinquentem homicidam: cur ergo non licebit illi, qui quodammodo læsus est in consanguineo, aut amico? Vbi tamen meritò omnes obseruant, valde periculosa esse in eis talem delationem: quia & vindictæ affectus, & odium facile possunt ibi admisceri: verùm quia sine his potest simpliciter ea delatio fieri, simpliciter etiam dicitur licita, omni alio ini-quo odio deposito.

Alibi Trullench. citat. tractatu, & me citato pertractat Trullench. in *Decal. tom. 1. lib. 1. cap. 5. dub. 5. n. 7. cum sequentibus.*

RESOL. CXV.

An reus, dum iam carnifex sinem collo apposuit, possit se ex scala precipitem dare? Ex p. 5. tr. 4. Ref. 40.

De hoc casu olim interrogatus fui, & negatiuè respondi, quia hæc actio esset occisio sui ipsius, idè non à reo, sed à carnifice facienda est, & ita docet Syluius in 2. 2. D. Thom. quæst. 69. art. 4. quæritur 4. ubi sic ait. Obseruandum est actiones mortem violentam præcedentes esse duplicis generis. Quædam ex se sunt causatiuæ mortis, veluti se precipitem dare, seu ex patibulo proicere cum sine collum stringente, item venenum mortiferum haurire, & venam tunc aperire, quando non est permissio ad eam statim occidendam, vt proinde totus sanguis sit emitendus. Aliæ actiones non sunt ex se causatiuæ mortis, sed dispositiones ad eam vel simpliciter, vel facilius patiendam, vt ascendere scalam patibuli, aut collum extendere, quæ sunt prioris generis, iudex non potest condemnare reum vt eas faciat, quia non potest condemnare vt se interficiat. Ad eas autem quæ sunt posterioris generis, potest ipsum condemnare, & generaliter condemnare illum potest, vt faciat eas omnes quæ non possunt commodè fieri à carnifice, modò non sint illicitæ. Hæc Syluius.

RESOL. CXVI.

An condemnatus ad mortem per famem possit abstinere à cibo clanculum oblato? Ex p. 5. tr. 4. Ref. 41.

Negatiuè ex neotericis respondet Philippus Faber de restitut. in 4. sement. dist. 15. q. 3. disp. 5. 2. cap. 1. num. 46. ubi sic ait: Dicendum est eum, qui iuste condemnatus sit vt fame moriatur, si sibi cibum subministratur, teneri ad comedendum, quia si nollit comedere, etiam ea intentione, vt locum haberet iusta sententia, peccaret, quia directè se occideret. Deinde etiam teneatur subire mortem iuste inflictam à iudice, non tamen debet ipse sibi illam infligere, sed tolerare à ministris iustitiæ illam sibi infligi. Ita ille, quod docuerat ante Couarruiam lib. 1. varior. cap. 2. n. 10. Caeterum in 2. 2. q. 69. art. 4. & videtur ita sentire Castus lib. 2. de lege penali, c. 8. & Corduba lib. 1. q. 36. & omnium Magister sanctus Doctor in 2. 2. q. 69. art. 4. ad 2. quem citat & sequitur Comitulus in resp. mor. lib. 4. q. 10. n. 6.

2. Verùm contrariam sententiam tenent docti neoterici, vt Malderus in 2. 2. tract. 3. cap. 1. dub. 19. Azorius parte 3. lib. 2. cap. 3. quæst. 6. Lessius lib. 2. cap. 9. dub. 6. num. 29. Sotus lib. 5. de iustitia, quæst. 6. art. 4. & alij, & ratio est, quia qui non comedit positiuè, nihil sibi infert ad mortem, sed solùm permittit calore interno vitam absumi; itaque solùm non conferuat vitam, & hoc vt faciat, satis grauem causam habet, nempe vt se iustæ sententiæ conformet. Et ex veteribus hanc opinionem docuit Ioannes Maior in 4. dist. 15. q. 22. & Henricus quodlib. 5. q. 31.

RESOL. CXVII.

An damnatus, vt veneno pereat, possit illud haurire? Et an in tali casu reus peccet, si ad hoc coactus permittat, vt sibi venenum applicetur, merè passiuè se gerendo? Et aduertitur neminem à iudice condemnari posse, vt sibi mortem inferat, sed vt mortem patiarur. Ex p. 5. tr. 4. Ref. 39.

§. 1.