

credere tenetur: Quia huiusmodi bona fides nihil penitus agit ad iustam, aut iniustam bonorum possessionem. Nam si forte ad perfecte credat omnia quae credere oportet, nunquam tamen dicitur bona fide possidere ea quae furto surripuit. Fides hoc loco capitur pro conscientia, propterea quum de ciborum delectu differens, dixit: (Rom. 14.) Qui autem discernit, si manducaverit, damnatus est: quia non ex fide. Omne autem quod non est ex fide, peccatum est. Illud non esse ex fide dixit, ut doctissimi Theologi interpretantur, quod est contra conscientiam. Haec fides est quae saepe iustitiam, aut iniustitiam reddit possessioni, ita ut mala fides iniustam faciat possessionem, bona vero iustam, aut saltem non iniustam. Mala ergo fides est conscientia, sive iudicium quo quis iudicat alienum esse quod possidet. Bona vero fides est iudicium quo quis rem proprio nomine possidet, iudicat illam esse suam. Haec duo aperte colliguntur ex cap. Quoniam de praescriptionibus, ubi ipse quam synodali iudicio definitur, ut nulla valeat absque bona fide praescriptio tam canonica quam civilis, tandem haec verba subduntur: Unde oportet, ut qui praescribit nulla temporis parte conscientiam habeat rei alienae. Ex quibus verbis aperte constat eum qui conscientiam habet re alienae, hoc est, qui scit rem quam possidet esse alienam, non bona, sed mala fide possidere illam. Potest ad huc dari fides media, quae nec bona sit, nec mala, ut quam possessor alicujus rei sic dubitat de illa an sit sua, an aliena, quod non magis ad unam partem steditur quam ad aliam. Et de hac media fide, aut dubia conscientia solet queri, an illa sufficiat ad vere, & iuste praescribendum. Glossa ultima, in cap. ultimo, de praescriptionibus, dicit eum qui dubitat, an res quam possidet, sit sua, esse bonae fidei possessorem, & posse iuste praescribere. Et haec sententia subscribit Panormitanus. Contrariam sententiam tuerentur Antonius de Barrio in eodem cap. ultimo, & Adrianus in quarto, & quidam alii. De qua re ego nihil impraesentiarum definire volo, ne longe a scopo discedam, satis mihi nunc esse existimo, quod quaestionem proposuerim lectori, ut sic exitionem discendi accipiat. Ad id igitur, unde digressi sumus, disputationem revocantes, ex his quae nunc de bona, & mala fide diximus, convincitur aperte haereticum, aut quemvis alium similis criminis reum, qui propter suam crimen est ipso iure suis bonis privatus, esse male fidei possessorem, quia possidet illa bona cum conscientia rei alienae, hoc est, sciens bona illa non esse sua, sed fisci. Si mala fide possidet: ergo possidendo peccat, & per consequens tenetur reddere fisco, qui est illorum dominus, ut sic reddendo evitet peccatum. An autem is qui ignorat bona sua propter crimen ab eo commissum esse ipso iure amissa, & fisco adjudicata, peccet illa retinendo, nunc differere nolo, propterea quod inferius uno integro capitulo de hac re tractare decrevi. Ecce vides candide lector, quanti momenti sit hoc quartum argumentum, quod fortius contra ipsummet argumentum (ut nunc clare ostendimus) quam contra me pugnat.

Ex his quae in solutione huius argumenti diximus, satis aperte constat, quid sit respondendum ad confirmationem ejusdem argumenti, qua dicitur haereticum, aut quemvis alium similis criminis reum, antequam crimen commississet, habuisse dominium & possessionem bonorum suorum, & post crimen commissum ante iudicis condemnationem esse solum privatam dominium bonorum, & non possessionem. Ex quo colligere videtur, ut ante iudicis condemnationem habeat possessionem bonorum, quamvis non habeat dominium illorum. Si hoc argumentum a solis juris humani peritis mihi obijceretur, certe non valde mirarer, propterea quod illi non sunt tam subtilis, nec tam circumspici in argumentando. Sed quum audio hoc argumentum fuisse obiectum contra me a viro Theologo, & in publico Gymnasio Complutensi Theologiam proficiente, non possum non vehementer admirari, quam tam aperta sit illius argumenti infirmitas & debilitas. Pareor quidem (ut jam dixi) haereticum, & quemvis alium, qui propter suum crimen est ipso iure suis bonis privatus, antequam a iudice damnatur, possidere bona illa, quousque re ipsa auferantur ab eo. Et hinc apparet illius argumenti defectus: quoniam si illud aliquas vires haberet, etiam probaret haereticum, postquam a iudice competentem damnatus est, antequam fisco bona illius apprehendat, iuste possidere illa, & non esse obligatum ad reddendum illa, sed solum ad patientem captam illorum: quod nullus unquam concessit. Sic enim formari poterit argumentum: Haereticus ante crimen commissum habebat dominium & possessionem bonorum suorum, sed post crimen commissum, & illius condemnationem a iudice factam antequam ea fisco capiat, non est privatus a lege, aut iudice, nisi solo dominio: quia iudex solo imperio suo non privat, illam reali possessione bonorum quousque apprehendat illa. Ergo antequam capiantur ab illo, adhuc possidet bona olim sua, & per consequens (ut arguens contra me colligebat) non erit obligatus reddere. Facendum est ergo haereticum, aut quemvis alium qui propter suum crimen est ipso iure suis bonis privatus, possidere bona illa, sed mala fide: & ideo inde inferre non licet, illum non obligari ad reddendum fisco, immo potius contrarium colligi potest, cum omnis male fidei possessor sic possidendo peccet. Nam Joannes Andreas in Mercurialibus suis interpretans illam regulam Possessor, citat Joannem Monachum dicentem, ideo possessorem male fidei non praescribere, quia talis possessor peccat, & ideo iustum est, ut potius poenam quam praemium recipiat. Et huius sententiae subscribit idem Joannes Andreas. Sed forte alia via contendet arguens intentionem suam probare, sic dicens: Haereticus ante crimen commissum habebat dominium & iustam bonorum suorum possessionem: sed post crimen commissum antequam a iudice damnatur, non est privatus a iure, nisi solo dominio: ergo antequam sit a iudice condemnatus, relinquitur illi iusta bonorum possessio: & per consequens tunc non obligatur bona, quibus est ipso iure privatus, reddere fisco. Respondere consequentiam huius argumenti esse bonam, & majorem quae ponitur in antecedente esse veram, sed minorem dico esse falsam, quae dicit haereticum post crimen commissum non esse a iure privatam, nisi solo dominio. Nam eo ipso quod privatus est dominio, privatus est iusta possessione bonorum. Non est quidem eo ipso privatus reali & nuda possessione: quia hanc (ut jam dixi) semper habebit quousque fisco bona illa realiter capiat, aut ipse reus in alium possessionem transferat. Sed licet non sit eo ipso privatus illa qualicumque possessione, est tamen eo ipso privatus iusta possessione, aut iustitia possessionis quae oritur ab ipso dominio. Quoniam (ut regula juris, libro sexto, ait) cum aliquid prohibetur, prohibentur omnia quae sequuntur ex illo. Sed ex solo dominio bonorum habebat haereticus ante crimen

commissum iustam illorum possessionem: ergo ablato dominio ab illo, auferatur eo ipso iusta possessio, quae a solo illo dominio pendebat. Sed forte quis dicit legem, quae ab heretico abulit dominium, dispensasse cum illo, ut ablato dominio possit possidere bona, quousque sit a iudice de suo crimine damnatus. Huic ego respondeo quod jam saepe me dixisse memini. Si talem legis dispensationem expressam mihi aliquis offenderit, statim illi cedam, & gratias pro tanto beneficio reddam, tantum abest, ut pertinaciter contra illum contendere velim. Sed certus sum quod nullam talem apertam dispensationem proferre poterunt, prout in proxime praecedenti capitulo in argumento primo latissime & apertissime ostendi.

Quintum principale argumentum quod contra meam sententiam obijcerit, hoc modo se habet. Nullus potest esse simul reus & executor sententiae contra eum latae, sed si ille, qui propter suum crimen est ipso iure suis bonis privatus, obligatur ad reddendum bona, simul esset reus & executor sententiae: ergo nullus talis obligatur, nec obligari potest ad reddendum bona sua, sed oportet alium esse qui talem contra reum sententiam exequatur capiendos bona illius. Consequentia huius argumentationis est nova; minor etiam est manifesta, quod videlicet sit reus & executor sententiae, qui a lege privatus suis bonis reddit illa, cui per ipsam legem sunt adjudicata. Major vero, unde tota huius argumentationis vis pendet, probatur per hoc, quod persona ad rectum iudicium iustitiae faciendum necessaria debent esse sic distinctae, ut una officium alterius non sumat. Nullus enim potest esse accusator & iudex, prout docet Augustinus, & citatur a Gratiano in cap. Multi 2. quaest. 1. Eadem ratione nullus potest esse reus & iudex, quia in causa propria omnes caecimus, & ideo mirum esset, si in illa non errarem. Ob eandem causam, neque actor, neque reus potest esse testis in causa propria, quia illius testimonium semper erit suspectum, & ideo merito dicitur illi: (Joann. 8.) Tu de te ipso testimonium perhibes, testimonium tuum non est verum. A simili ergo videtur idem dicendum de executore, ut neque actor, neque reus possit esse executor sententiae contra reum datae. Hoc argumentum obijcit mihi hic Salmanticae in familiari colloquio quidam vir doctus Theologus amicus meus, dum mecum de hac re disputaret, & tanti hoc argumentum aestimavit, ut hoc solo persuaderetur credere neminem unquam obligari ad reddendum bona, quibus fuerit ipso iure privatus. Ad postquam me audivit, non tanti, ut ante fecerat, suum argumentum aestimavit. Nam majorem illam propositionem, ex qua tota (ut dixi) vis argumenti pendet, falsissimam esse illi per multa manifesta exempla evidenter ostendi. Omitto hic illud occultissimum iudicium, quo peccator suae male vitae poenitentia ductus, seipsum iudicat, & seipsum poena dignum censet, & poenam, quam suo iudicio meretur, sibi ipsi infligit. Hoc est iudicium illud, quod in omnibus nobis desiderabat Paulus Apostolus dicens: (1. Cor. 11.) Si nosmetipsos iudicaverimus, nos atque iudicaverimus. Huiusmodi iudicium, quo poenitens seipsum poena dignum iudicat, & sibi ipsi illam infligit (ut doctissimus Theologus placet) ad iustitiam punitivam pertinet. In hoc iudicio ipsemet poenitens est reus, ipse est accusator, ipsemet est testis, ipse est etiam iudex, ipse denique est sententiae contra se latae executor. Quae omnia testimonio Augustini comprobantur, qui in libello de poenitentiae medicina, de hoc poenitentiae iudicio differens, ait: In hac poenitentia majorem in se quisque severitatem debet exercere, ut a seipso iudicatus non iudicetur a Domino, sicut ipse Apostolus ait: Si enim nosmetipsos iudicaverimus, non atque iudicaverimus. Ascendat itaque homo ad vestros tribunal mentis suae, si timer illud quod oportet nos exhiberi ante tribunal Christi, ut illic recipiat unumquisque quae per corpus gestit, sive bonum, seu malum. Constituat se ante faciem suam, ne hoc ei postea fiat. Nam minatur Deus hoc peccatori, dicens: Arguam te, & statuum contra faciem tuam. Atque ita constituto in corde iudicio, adit accusatorem cogitatio, testis conscientia, carnifex timor, inde quidem sanguis animi contentis per lacrymas profuatur: postremo ab ipsa mente talis sententia proferatur, ut se indignum homo iudicet participatione corporis, & sanguinis Domini, Haec tunc Augustinus. Ex cuius verbis apertissime constat poenitentiam esse iudicium in quo ipse poenitens est iudex, & idem poenitentiae executor. Sed hoc iustitiae iudicium est metaphorice & similitudinarium, & non proprie dictum, propterea quod iustitia non est virtus ad se, sed virtus ad alterum. Poenitentia autem quatenus per eam poenitens punit quod male gesserat, non respicit alium, sed seipsum. Quia tamen per eam sic punit se peccator, ac si alium iusto iudicio punire debuisset, ideo ad iustitiam pertinere dicitur. Hoc igitur dimisso iudicio, aliud profero quod vere & proprie ad iustitiam pertinere cognoscitur, in quo circa ullam controversiam idem est reus & executor. In articulatam confessione, in qua poenitens peccata sua clanculo fatetur coram Sacerdote, iudicium iustitiae fit. Nam ibi poenitens est reus, & non est opus alio accusatore teste: quia sicut evidenter patraui sceleris, ita etiam aperta confessio ejusdem non indiget elamore accusatoris. Iudex est confessor, cui Christus solvendi, aut ligandi tribuit potestatem, dicens: (Joann. 20.) Quorum remiseritis peccata, remittuntur eis; & quorum retinueritis retenta sunt. Quam absolvit a peccato, & poenam in recompensam, aut satisfactionem offensae contra Deum factae irrogat, tunc sententiam dicit. Huius sententiae executor non est alius, nisi ipse reus quia, si illi injungitur, ad sui delicti satisfactionem elemosyna, non debet expectare, ut pauperes capiant ab eo, sed ipsemet illam reddere tenetur. Si illi injungitur, ut Psalmos aliquos legat, non alius pro eo, sed ipse illos legere obligabitur. Praeterea, circa poenam impositam a testatore contra haeridem extraneum, propter mandati sui transgressionem, si haeres fecerit contra mandatum testatoris, tunc ipsemet haeres erit reus & executor, quia ipsemet obligabitur in conscientia ad exequendum in se poenam a testatore expressam. Quoniam (ut omnes tam Theologi, quam juris humani periti concorditer docent) poena testamentaria obligat in conscientia haeridem, quando testator illam iuste imponere potuit. Nam Cajetanus, qui dicit neminem obligari ad poenam, nisi postquam a iudice damnatus est ad illam, ab hac generali sententia excipit poenam a testatore impositam, in qua dicit non esse necessariam iudicis sententiam, sed omni sententia iudicis seclusa haeridem esse obligatum ad poenam. Et hinc optime deducit uxorem quam maritus suorum bonorum usufructuarium reliquit hac conditione quod, caste vivat, si illa non caste vixerit, obligari ad restituendum bona quae consumpsit postquam non caste vixit. Et hoc probat per hoc quod volumus testatoris est implendum in omnibus: & sicut in aliis a testatore dispositis non est necessaria iudicis sententia, ut mandetur executioni, ita nec ad poenam infligendam, aut sustinendam. Potest adhuc melius (ut ego existimo) id probari si primo consideretur, quod inter tes-

ta-



ita intelligi volo, ut obligatio poenae non tollatur per consuetudinem, quae sit contra ipsam poenam solam. Nam si consuetudo sit contra praecipuum, propter cuius transgressionem imponitur poena, poterit ipsa poena mediante tolli per ablationem talis praecipui. Sed manente obligatione praecipui, nunquam per solam consuetudinem contra poenam tollitur obligatio poenae a iure imposita. Si tamen lex poenalis statuit poenam a iudice inferendam, poterit derogari potestas legis in ordine ad poenam inferendam per solam consuetudinem contra ipsam poenam, manente adhuc obligatione eiusdem legis in ordine ad id, propter quod imponitur poena. Ut, gratia exempli, si ad evitanda superflua & excessiva mulierum ornamenta, lex praeciperet nullam mulierem portare monilia aurea, & quae portaverit privari illis, & insuper duodecim aureos ducatos solvere fisco; manente obligatione huius legis ad non portandum monilia, & manente virtute & potestate illius legis ad privationem illorum, potest derogari potestas illius legis ad exactionem decem ducatorum aureorum, per solam consuetudinem non exigendi illos.

Secunda conclusio. Si lex poenalis statuat poenam aliquam contra reum certam & taxatam a iudice inferendam, non potest iudex sine culpa sua poenam illam remittere. Haec conclusio multipliciter probatur. Primo ex primatu & principatu, quem lex habet supra iudicem, sicut supra eos qui a iudice iudicandi sunt. Non est enim lex subiecta iudici, sed iudex est subiectus legibus, ut secundum illas iudicare teneatur, & non ex arbitrio suo: quia saepe iudicium illius ira, aut odio, aut cupiditate, aut libidine depravari potest. At lex postquam semel ex consilio & recta ratione instituta est, nullo istorum affectuum subicitur, sed semper in eodem permanet statu: & inde evenire necesse est, ut iudex secundum illam iudicans errare non possit. Ideo Aristoteles in quinto Ethicorum, cap. 6. dicit, non esse permittendum ut homo dominetur, sed ratio: quia homo in suam solum utilitatem ordinabit dominium, & fiet tyrannus. Et libro secundo Politicorum, cap. 8. iterum sic ait: Non secundum legem scriptam iudicare, sed secundum quod sibi videtur, periculosum est. Et libro tertio Politicorum rursus ait: Nihil adeo, ut leges recte possint, debet dominari. Ille autem qui reipublicae praesit, sive unus hic sit, sive plures, in iis potestatem habere debet, de quibus leges exacte cavere non possunt, ex eo, quia non facile sit generali sermone singulos casus comprehendere. Et cap. 12. eiusdem libri eandem sententiam fortius confirmat, sic inquit: Qui legem praesit debet, videtur jubere Deum praesitisse & leges: qui autem hominem jubet praesitisse, adiungit & bestiam. Libido quippe talis est: atque ira obliquos etiam agit viros optimos, qui sunt in potestate. Propter quod mens absque appetitu lex est. Haecenus Aristoteles, qui tantam tribuit legi iustitiae potestatem & gloriam, ut aliter quam illa decrevit, iudicare non permittrat, & qui secundum illam iudicaverit, quasi Deum, aut loco Dei praesidentem esse pronuntiat. Et huic Aristotelis sententiae consentit id, quod Pausanias Plistanaetis (ut Plutarchus refert) ad quemdam interrogantem, cur ex p'ficus legibus nullam movere apud Spartiatas liceret, quia leges, inquit, hominum, non homines legum dominos esse oportet. Ex quorum omnium sententia constat, leges esse ab omnibus servandas, & non pro iudicis arbitrio infringendas. Peccat ergo iudex, qui poenam a lege statutam reo infligere negligit, aut illi remittit. Quia leges humanae (ut libro primo apertissime

probavimus) obligant subditos illarum transgressores ad culpam aliquando venialem, aliquando mortalem: iuxta varietatem verborum quibus illae utuntur, & rerum de quibus decernunt. Sicut ergo caeteri subditi peccant, quum leges in his, quae ad eos spectant, transgrediuntur: ita etiam oportet ut iudices peccent, quum transgrediuntur leges in his, quae illos facere oportet. Ubi autem lex poenalis sententiam ferendam continet, iudicem respicit, & non reum: & ad iudicem verba referuntur, & non ad reum. Quoniam (ut cap. 2. huius secundi libri diximus) quando lex sententiam ferendam continet, reus contra legem agens, non tenetur sibi ipsi inferre poenam, quamvis pecuniaria sit, nisi postquam fuerit a iudice ad illam damnatus. Obligat autem huiusmodi lex aliquem ad poenam inflictionem, & non reum: ergo iudicem. Ab hac tamen sententia excipere oportet eas leges, quae ex intentione ipsius legislatoris manifestis verbis declarata, non obligant subditos ad peccatum, prout sunt statuta Fratrum Minorum, & Fratrum Praedicatorum, quae (ut libro primo diximus) non obligant ad culpam. Et sicut non obligant subditos, ita nec eorum praelatos: & inde sequitur, ut istorum Ordinum praelati remittentes reis poenas in suis statutis expressas, ex sola ratione talium statutorum non peccent. Sed ubi leges obligant ad culpam praesides, perinde ac subditos, peccat iudex qui reo poenam a lege expressam & taxatam remittit. Et huic sententiae favet Angulinius, qui super illud Psalmi 57. *Molas leonum confinget Dominus*, haec ait: Iudex enim non potest, nisi legibus suis iudicare. Haec ille. Et idem dicit apertius in capitulo. In istis, quarta distinctione. Praeterea, iudex remittens reo poenam a lege statutam, nocet illi, quem reus offenderat, & non reddit illi jus suum; ergo iniuste agit, & per consequens peccat. Nam ille, qui ab alio offensus est, jus habet petendi a iudice, injuriam sibi illatam satisfactionem. Deus enim ait se pro nobis vindicaturum injurias nostras, & ideo praecipit, ut non summamus manibus nostris vindictam de inimicis nostris, sed omnem nostram vindictam illi relinquamus. *Non vestmetipfos defendentes charissimi* (ait Paulus Rom. 12.) *sed date locum irae*. Scriptum est enim: (*Deut. 32.*) *Mihi vindictam, & ego retribuam, dicit Dominus*. At, qui vindictam a iudice petit, a Deo, cujus loco & nomine iudex praesit petere videretur. Nam iudex ille (ut Paulus ait, Rom. 13.) *Dei minister est, vindex in iram ei, qui malum agit*. Quae verba interpretans Anselmus in Commentariis super epistolas Pauli, ait: „ Ideo Princeps saeculi est minister Dei, ut vice ejus interim, ultionem faciat, & iudicium ejus praefigurat. Quoniam fortia quaeque crimina, quae vindicari vult Deus, non per Antiquitates, & Rectores Ecclesiarum, sed per mundanos iudices vult vindicare. Et hoc sciens Apostolus, recte eum ministrum nominat, & vindicem in eum qui male agit.“ Haec Anselmus. Ex quibus verbis constat eum, qui a iudice vindictam, hoc est, suae injuriae satisfactionem petit, jus suum petere; & per consequens iudicem obligatum ad hoc illi reddendum. Quod si non fecerit, iniuste faciet, & injuriam passo nocebit. Quia non reddit illi injuriae re-compensationem, quae est per legem statuta. Lex enim, quae jubet punire eum qui alteri injuriam infert, quamdam per hoc reddit illi, qui est passus injuriam, honoris restitutionem, dum punitione illa declarat injuriatorem iniuste fecisse, & offensum fuisse iniuste injuria affectum. Et inde evidenter convincitur iudicem, qui poenam contra eum, qui alium offendit, a lege statutam remittit, iniuste agere, &

& per consequens peccare. Rursus, Iudex qui reo poenam a lege statutam dimittit, etsi nemini particulari noceret, toti tamen reipublicae, cui praesit, nocere convincitur. Expedi enim reipublicae crimina publica puniri, ut alii poenae timore perterriti, a vitis abstineant. Si autem crimen aliquod publicum impunitum relinqueret iudex, ipsa impunitate non parvam alii praebet delinquendi occasionem, quae magnum inferret reipublicae nocentum. Ideo Deus in lege veteri, postquam praeciperat ut is, qui populum a Dei lege avertere curaret, interficeretur, & lapidibus obrueretur, statim causam huius punitionis explicans, subdidit: (*Deut. 13.*) *Ut omnis Israel audiens timeat, & nequaquam ultra faciat quippiam huius rei simile*. Accedit ad haec omnia, quod iudex negligens punire reum juxta poenam a lege statutam, puniit ipse a superiore, & aliquando eadem poena, quam lex contra reum statuerat, & ipse reo inferre neglexerat. Nam facientes & consentientes per poenam constringit, ut docet Paulus sic inquit: (*Rom. 1.*) *Non solum qui talia agunt, digni sunt morte, sed qui agentibus consentiunt*. Consentire autem, ut ibidem ait glossa, est tacere quum possis arguere. Ex quibus convincitur Paulum Burgensem in additione prima super Leviticum caput vigesimum, male intellexisse litteram illius capituli, & iniuste reprehendisse Nicolaum Lyranum, qui juxta veram verborum significationem litteram illam interpretatus est. Et ut apertius ostendam injustam esse Pauli Burgenis reprehensionem, operapretium erit ipsam sacram litteram hic ob oculos ponere. Postquam Dominus praeciperat ut populus occideret, & lapidibus obrueret eum, qui dedisset de femine suo idolo Moloch, statim contra populum hoc facere negligentem, haec quae sequuntur ait: (*Levit. 20.*) *Quod si negligens populus terrae, & quasi parvipendens imperium meum dimiserit hominem, qui dedit de femine suo Moloch, de medio populi sui. Haecenus verba sacrae scripturae. Circa quam, indoctis & parum in sacra scriptura versatis suspicentur, admonere decrevi, ut intelligant fuisse tunc apud gentes nefandam & horribilem idololatriam, qua parentes filios suos (quos hic appellat feminis nomine) demoniis sacrificabant: & hanc idololatriam hoc loco vocat fornicationem. Moloch autem erat nomen idoli, cui illud tam horrendum sacrificium offerebatur. Hoc praemonito, veniamus ad sententiam Nicolai Lyrani, qui illam sacram litteram interpretans, haec ait. Ex quo patet, quod illi qui debent corrigere crimina, si negligant, consentientes reputantur, & eandem poenam incurunt. Haec ille. Quam sententiam reprehendere cupiens Paulus Burgenis, in additione prima illius cap. haec inquit. Ex hac littera non habetur quod negligentes crimina eandem poenam incurunt, sed solum si sunt consentientes. Dicitur enim in littera: *Succidamque ipsum, & omnes qui consenserunt ei*. Non enim dixit: & omnes qui neglexerunt, sed qui consenserunt. Ex quo patet, quod negligentes, licet sint digni poena, non tamen eandem poenam incurunt, sicut transgressores, nisi eum hoc sint consentientes. Haecenus Burgenis. Quo loco non possum non mirari, quod Mathias Doring, qui Nicolai Lyrani patrocinium contra Paulum Burgensem suscepit, nihil hoc loco ubi iustam habebat ratelam, pro illo respondet, cum tamen alibi injustam famens causam illum pro viribus*

tuere nitatur. Paulus Burgenis (ut ex illius verbis constat) putat non esse dicendum consentientem nisi qui praecipit, aut consultat, aut aliquid aliud simile facit: & non qui tacet cum loqui deberet, aut qui omittit facere id quod erat facere obligatus. Quia in re illum apertissime falli convincitur per id, quod ex glossa ad Romanos primo citavimus. Consentire est tacere cum possis arguere. Et in cap. Qui alios, de Haereticis, sic dicitur: Qui alios ab errore non revocat, seipsum errare demonstrat. Et in cap. Error 83. dicit: Error, cui non resistitur, approbatur, & veritas quam minime defendatur, oprimitur. Negligere quum possis perturbare pervertos, nihil est aliud quam s'overe. Et multo apertius est quod ait Gregorius in cap. Consentire, eadem dicit. Consentire, inquit ille, videtur erranti, qui ad refecanda quae corrigi debent, non occurrat. Denique hoc ipsum aperte docet regula juris in sexto, quae ait: Qui tacet, consentire videtur. Et certe si Paulus Burgenis diligenter (ut oportebat) litteram illam sacram supra citatam inspicisset, evidenter intellexisset, eos illic dici consentisse qui fuerunt negligentes occidere hominem qui dederat de femine suo Moloch. Nam alias nulla illic statueretur poena contra populum illum negligentem. Quod autem sic consentientes eadem sint poena puniendi, qua facientes puniri debent, aperte docet Paulus, qui de sic consentientibus (ut glossa ibidem interpretatur) loquens, Rom. 1. dicit eos dignos esse morte, perinde ac illi qui mala faciunt. Et in cap. Facientis 86. dicit Joannes Papa huius nominis octavus: Facientis culpam proculdubio habet, qui quod potest corrigere, negligit emendare. Haec ille. Si eandem haber culpam, consequens est, ut eadem sit poena puniendus. Sed hoc licet semper observetur in iudicio divino, propterea quod illud sit certissima & infallibilis regula: in iudicio tamen humano non servatur perpetuo tenore, sed aliquando eadem poena, aliquando alia puniunt consentientes, & per consequens iudices, qui poenam a lege statutam reo infligere negligunt. Et haec poenarum differentia inde evenit, quod (ut alias dixi) nulla lege naturali, quae eadem est apud omnes, probari potest aliquod crimen esse haec, aut illa poena puniendum. Quia licet lex naturalis sit ut crimina puniantur, qua tamen poena sint illa punienda, lex naturalis non docet. Et ideo optime potuit lex aliquando statui, quae iudices negligentes eadem poena puniri praeciperet, qua essent malefactores puniendi: & rursus alia, quae aliquando iudices alios negligentes alia poena praeciperet esse puniendos. Eadem poena punitur iudex, qui crimen punire neglexit in casibus legum hic expressarum, videlicet l. Nulli, C. Ne sacrum baptismum reiteretur, l. Servos, C. Ad legem Juliam, de Vi publica, l. unica, C. de Privatis carceribus inhibendis, l. Sancimus, C. de Judiciis. Et in cap. Ut Clericorum mores, de vita & honestate Clericorum. Ex jure Regni Castellae, in Compilatione antiquarum Pragmaticarum, Pragmatica 57. quae est de Praefectis Urbium, cap. 25. praecipitur, ut iudex, qui blasphemam poenam a lege Regni decretam infligere neglexerit, eadem poena puniatur, qua blasphemus esset juxta legem puniendus. Sed ex his particularibus legibus non licet inferre regulam generalem, ut semper iudex negligens punire reum, sit eadem poena puniendus, qua reus paniri debuisset. Quia inde sequeretur iudicem, qui latronem, aut homicidam occidere neglexit, esse morte puniendum: quod jure humano minime probatur. Praeterea sunt aliae particulares leges, quae iudices negligentes, non eadem poena, sed



tio, sicut de secundo, & de quarto sicut de tertio, & ira de omnibus consequenter. Quia per nullum proxime sequentem decrevit magis canonis, aut legis potestas, quam per proxime precedentem illum. Franciscus Zabarella, Cardinalis, in Proemio Clementinarum, §. Universitati, refert Matthæum quemdam hanc nostram tueri sententiam, dicitque illum ad observationem Episcopalis statuti, dicitque illum ad observationem Episcopalis statuti, non tamen probat quod ante talis statuti receptionem, aut post illius receptionem, succedente postmodum consuetudine contraria, incidat in poenam ab eodem statuto decretam. Alii textus ab eo citati (ut notum esse potest) cuiusque illos diligenter consideranti nihil profusus ad rem istam faciunt. Huius Matthæi sententiam sequitur Andreas Tiraquellus in Commentariis super legem, Si unquam, C. de Revocandis donationibus, in verbo, Revertatur, quam recenter discrimina inter legem, quæ continet sententiam latam, & quæ continet ferendam, discrimine 23. Sed nec iste meliora pro se adducit quam Matthæus. Et quod magis miror non citat Abbatem, qui (ut diximus) contrariam tenet sententiam, qui tamen Tiraquellus alias solet esse in citationibus tam prolixus, ut sæpe fastidium præbeat. Sed videamus quid pro se offerat Panormitanus, ut suam sententiam merito tueri videatur. Non enim gratis, & sine ratione id dixit, sed motus ex sententia, cap. Cum multæ 15. q. 8. ubi Concilium Toleranum nonum, ex cuius capite decimo sumptus est ille textus, præcipit, ut filii Clericorum ex detestando connubio nati, maneant in servitute ejus Ecclesiæ, de cuius Sacerdotis, vel Ministri ignominia nati sunt. Hæc lex (ut Panormitanus ait) poenalis est, & latam sententiam continens: per longævam tamen consuetudinem derogata est, ut est manifestum. Huic argumento multipliciter respondere possumus. Primo dicendo legem illam non obligasse unquam, quia non à generali, sed à provinciali Concilio fuit condita, & forte fuit per Summum Pontificem revocata, aut per Reges omnino repulsa, & minime recepta. Quod vel ex eo suspicari licet, quod ex nulla fide digna historia constat illius legis usum fuisse unquam in Ecclesia, nec saltem in Hispania, in qua fuit illud Concilium celebratum, & pro cuius remedio fuerat illud decretum conditum. Et certe ego libentius crederem legem hanc fuisse à Regibus profus rejectam, quia non de Ecclesiasticis personis, aut de rebus Ecclesiasticis, sed de mere laicis decernit, & subditos Regiæ potestatis sine illius culpa minuit. Nam etsi Clerici sint Ecclesiasticæ potestati subiecti, illorum tamen filii antequam ad Ecclesiæ ministerium admittantur, seculari potestati subduntur. Cum igitur illi in servitute Ecclesiæ traduntur, constat injuriam per hoc seculari potestati fieri, quia sine illius culpa subditus illius remouentur ab illa. Præterea, etsi concedamus potestatem Ecclesiasticam potuisse talem legem, Regibus etiam inuitis, condere, & aliquando executioni mandatum fuisse, nihil tamen per illam contra nostram conclusionem agi potest. Quia lex illa, ut ex verbis illius facile cognosci potest, non latam, sed ferendam sententiam continet. Verba enim illius legis hæc sunt: Proles autem aliena pollutione nata, non solum hereditatem nunquam accipiet, sed etiam in servitute ejus Ecclesiæ, de

cuius Sacerdotis, vel Ministri ignominia nati sunt jure perenni manebunt. Hactenus verba legis. In his verbis duæ poenæ contra filios Clericorum decernuntur. Prima est privatio hereditariæ successione: & hæc per sententiam latam exprimitur. Quia licet per verbum futuri temporis poena illa statuatur, tamen quia præcedit negatio universalis, convincitur sententiam latam illic contineri, juxta ea quæ capite septimo hujus secundi libri diximus. Secunda poena est illa, per quam eisdem Clericorum filios Ecclesiæ servituti subdit. Sed hæc sententiam ferendam continet: quia per verbum futuri temporis affirmative positum, & sine ulla præcedenti negatione statuitur. Nam huiusmodi verbum, ut cap. 1. hujus secundi libri diximus, semper sententiam denotat ferendam. Etsi res est dubia, ut ibidem diximus, semper est interpretandum sententiam contineri ferendam, & non latam. Est ergo lex illa ita interpretanda, ut juxta ad quem hæc res spectat, postquam legitime cognoverit prolem esse à Clerico in Sacris constituto genitam, illam Ecclesiæ servituti adjudicet. Sed quia hæc lex poenalis ponit per sententiam latam sicut per ferendam statui, & tunc maneret plena vis argumenti, ideo aliter adhuc & melius respondeo. Dato igitur, dispensationis gratia, quod lex illa sententiam continet latam, dico, illam non fuisse derogatam per consuetudinem illi contrariam, sed quia Ecclesia, ad quam illa filiorum servitus pertinebat, non exigendo talem servitutem, videtur aperte renuntiasse juri suo. Quando autem Ecclesia cæpit non exigere illam servitutem, nihil contra legem faciebat, aut omitebat. Quoniam lex illa non præcipiebat Ecclesiæ, ut servitutem filiorum exigeret, sed solum constituerebat filios illos in servitute Ecclesiæ. Quæ concessione Ecclesiæ data, poterat illa non exigere servitutem illam, satis sibi esse putans, quod parata erat recipere illos filios in servos, quum patres offerrent illi, aut ipsi met filii seipsos in servos illi dederent. Et ita constat falsum esse quod postea in sui favore Panormitanus addit, dicens, Ecclesiam non exigendo contravenire illi legi. Quia (ut dixi) lex illa non præcipit Ecclesiæ ut exigat, sed solum dat illi jus & potestatem ad exigendum si velit, cui juri illa renuntiare videtur, cum non exigit. Ex quibus aperte convincitur, legem illam non esse derogatam per contrariam consuetudinem, sed per consuetudinem non exigendi derogatam est jus, quod Ecclesia habebat ad exigendum. Ut autem quod dico apertius ostendam, inspiciamus, ut supra fecimus de excommunicatione, primam exactionis omissionem: quando videlicet primo neglexerit exigere alicujus filii servitutem. Per talem omissionem nulla incipit consuetudo contra legem: quia etsi Ecclesia tunc non exegit servitutem filii, filius tamen vere erat servus Ecclesiæ. Quia si lex illa (ut supponimus) continet sententiam latam, non indiget aliquo hominis ministerio ad illius executionem: & inde ulterius sequitur, ut antequam Ecclesia exigat, ille filius sit Ecclesiæ servus, & Ecclesia habeat verum illius dominium, licet non habeat illius possessionem. Nam simile contingit, juxta omnium opinionem, in hæretico, aut in eo qui crimen læsæ majestatis commisit, qui antequam fiscus ab illo bona exigat, ille est privatus dominio bonorum suorum, & fiscus habet dominium illorum, quamvis non habeat possessionem. Ad eundem modum etiam tunc quando Ecclesia primo omisit exigere servitutem alicujus filii Clerici, Ecclesia habebat dominium illius filii, licet non habeat possessionem. Ex quo apertissime convincitur, quod per illam primam exactionis omissionem, nulla

in-

incepta consuetudo contra servitutis legem, quia per talem omissionem Ecclesia non amisit dominium illius filii Clerici, quamvis (ut dixi) non acceperit possessionem illius. Et idem per omnia dicere oportet de secunda exactionis omissione, aut negligentia: quia eadem est ratio de secunda, quæ fuit in prima: & de tertia, quæ fuit in secunda: & sic consequenter de reliquis omnibus, quousque veniatur ad ultimam, quæ facit complementum consuetudinis, id est, quæ simul cum aliis sufficeret ad perfectam producendum consuetudinem. Nam in qualibet illarum omissionum, aut negligentiarum, usque ad ultimam, semper Ecclesia, quamvis non exigat servitutem igitur, habet illius filii dominium. Et inde sequitur, per nullam illarum omissionum incipere consuetudinem contra legem, quia per nullam illarum fit, aut omittitur aliquid contra legem, cum lex illa (ut apertissime constat) non præcipiat fieri exactionem servitutis, sed solum constituat ipsos filios in servitute, quæ servitus in omnibus illis omissionibus & negligentibus (ut probatum est) semper manet, quamvis talis servitutis possessio (ut jam supra dixi) non fuit tradita Ecclesiæ. Sed dices, Quomodo igitur lex illa suas vires adeo amittit, ut nihil profusus efficere valeat, si illa, neque per legem aliam, neque per contrariam consuetudinem fuit revocata? Respondeo, legem illam esse revocatam per tacitam Ecclesiæ renuntiationem quæ juri suo fe renuntiare offenditur. Hæc autem juris renuntiatio ex ipsa consuetudine non exigendi ostenditur. Consuetudo illa non exigendi ad hoc solum valet, ut per illam intelligamus, Ecclesiam renuntiare juri suo. Quia in qualibet exactionis omissione, aut negligentia ostendit se renuntiare dominio alicujus filii Clerici, quod sibi erat lege concessum, & legis auctoritate acquisierat. Postquam tot vicibus exigere neglexerit, quot sufficiant ad efficiendum in ea re consuetudinem, tunc aperte re ipsa declarat se renuntiare juri suo. Hac renuntiatione per talem consuetudinem declarata, per ipsam renuntiationem revocatur lex, quæ filios Clericorum faciebat servos Ecclesiæ. Quia Ecclesia nolente accipere filios Clericorum in servos, eo ipso cessat lex quæ illos faciebat servos Ecclesiæ. Nam ut quis assequatur novum in re aliqua dominium, non satis est quod res sit illi donata ab eo, qui donare poterat, sed oportet, ut ille, cui donatur, illi donationi consentiat, & illam admittat. Quia si ille non consentit donationi, & illam recuset, non acquirit dominium quamvis alter donet. Quum igitur Ecclesia per multas exactionis negligentias tacite ostendit, se nolle accipere in servos filios Clericorum, statim cessavit virtus legis, quæ illos Ecclesiæ servos faciebat. Revocatur itaque lex per tacitam Ecclesiæ renuntiationem, quæ illa renuntiatum dominium, quod lex illi concedebat. Renuntiatio autem illa innorescit per consuetudinem non exigendi, quod erat illi per legem concessum. Manet igitur firma & confans nostra sententia, quæ dicitur legem peremptam, quæ sententiam continet latam, nunquam revocari per solam consuetudinem.

Alterum ego volo contra hanc meam sententiam objicere argumentum, quod magis urgere videretur, quam illud quod Panormitanus contra illam objicit. Aliquæ sunt excommunicationis poenæ per sententiam latam à jure statutæ, quæ tamen per consuetudinem contrariam abrogatæ sunt: ergo lex poenalis sententiam latam continens, potest derogari per consuetudinem. Consequenter est nota, & antecedens probatur per exempla illarum excommunicationum quæ olim (ut dicitur) late sunt contra non re-

velantes simoniam, & contra aliquid dantes pro impetranda aliqua gratia, aut iustitia in Curia Romana, quæ omnes, propterea quod illarum usus recessit, omnium consensu dicuntur esse sublata. Potest etiam dari exemplum de illa excommunicatione, quæ in ultimo Concilio Lateranensi sub Leone decimo, sessione nona, lata est contra eos qui imprimunt, aut imprimi faciunt librum aliquem, sine prævia legitima examinatione libri. Ut aperte ad hoc argumentum respondeam, & clarius meæ opinionis sententia intelligatur, oportet considerare duo in huiusmodi legibus poenalibus, quæ sententiam continent latam. Primum est id quod lege præcipitur. Alterum est ipsa excommunicatio, aut quævis alia poena, quæ contra illius præcepti transgressorem statueretur. Si primum est sola lege humana, & non divina præceptum, prout est revelatio simoniæ, & examinatio libri imprimendi, per consuetudinem poterit huiusmodi obligatio tolli. Ablata talis præcepti obligatio, eo ipso tollitur obligatio poenæ quæ fuerat contra transgressionem præcepti statuta. Talis igitur obligatio poenæ non tollitur per consuetudinem quæ sit contra solam poenam, sed per consuetudinem contra id, propter quod fuit poena statuta & ex quo poena pendebat. Et ut rem hanc manifestius declarem, suppono aliquem certum numerum operationum, aut omissionum esse necessariam, & sufficientem ad complendam consuetudinem, quæ valeat derogare legi. Sit igitur computationis gratia tertia operatio, aut omisio. Primus ergo qui librum imprimendum examine omisit, incepta consuetudinem contra examinationem libri faciendam, sed sic examinare ex industria omittens, peccavit, & per consequens fuit excommunicatus. Quia circa primum illum lex illa plenam tunc habebat obligandi potestatem, cum legislatoris potestas non penderet ex voluntate & consensu illius. Et idem dicendum est de secundo & tertio, qui librum imprimendum examine scieus, omisit. Nam uterque illorum sic omittendo examinationem facit contra præceptum de examinatione facienda, & peccavit: sed neuter illorum evasit excommunicationem. Ecce jam in tertio completam & perfectam consuetudinem contra examinationem librorum imprimendorum, & nondum inceptam consuetudinem contra excommunicationem. Quia (ut jam dixi) tertius qui omisit, fuit excommunicatus. Si post istos tres, alius quartus omisit examine librum imprimendum, jam ille sic omittendo non peccat, quia per consuetudinem quæ (ut supposui) fuit completa in præcedentibus tribus omissionibus, fuit taliter ablata obligatio præcepti de examinatione librorum, ut jam nullam habeat potestatem obligandi quartum. Tali ergo obligatione præcepti sublata, tollitur etiam potestas excommunicationis, quæ ex illa obligatione præcepti pendebat, quia excommunicatio non potest esse nisi pro peccato mortali. Iste ergo quartus est primus, qui omittens libri examinationem desinit excommunicari. Et inde convincitur excommunicationem illam à jure latam non esse abrogatam per consuetudinem contra illam solum, cum sit ille primus, qui excommunicationem desinit, sed esse solum abrogatam per revocationem præcepti, ex quo pendebat excommunicatio. Præceptum ergo de examinatione librorum tollitur per consuetudinem non examinandi: potestas vero excommunicationis tollitur per revocationem illius præcepti. Et hoc idem dicendum est de omnibus excommunicationibus, quæ consuetudine accedente sublatae sunt. Quod ergo dixi, legem poenalem, quæ sententiam continet latam, non posse per consuetudinem derogari, ita



iatorem & heredem non necessario, sed libere electum est quidam contractus, qui dicitur do, ut des, vel do, ut facias. Testator in tali contractu se obligat ad dandum heredi bona sua, si hoc, aut illud fecerit. Hæres adiens hereditatem consentit conditioni, & sic fit ratas, & firmus contractus quo utraque pars alligatur. Sicut ergo hæres acceptando hereditatem cum adjecta conditione acquirit jus & dominium in illa, ita etiam se obligavit suo consensu ad conditionem illam servandam, quia non data est illi sine conditione. Si ipse voluntate sua se libere obligavit ad conditionem: ergo obligavit se ad poenam illam reddendam: quia hæc erat illius hereditatis conditio, ut si mandatum testatoris præterisset, obligaretur hoc, aut illud facere. Hæc igitur mihi videtur esse potissima ratio, propter quam hæres in conscientia obligatur ad poenam a testatore impositam: quia ipse acceptando hereditatem eo ipso voluntate sua se obligavit ad poenam in testamento positam. Si ille in conscientia obligatur ad illam, constat quod ipsemet erit reus, & illius poenæ executor. Et idem prorsus ob eandem rationem dicere oportet de poena conventionali, ad quam, is qui conditionem contractus præterit, obligatur in conscientia; quia ipse ex ratione conventionis propria voluntate se obligavit ad illam. Rursum, omnes concorditer docent, nec scio aliquem hætenus negasse, eum qui propter suum crimen a iudice damnatus, obligari ad reddendum illa. In illo igitur rerum eventu (ut apertissime constat) ipsemet reus erit executor poenæ contra eum statuta. Ecce quam multa exempla protulit, quibus manifeste probatur eundem esse reum, & executorem sententiæ contra se latæ, & ex illis aperissime convincitur falsam esse majorem illam propositionem, ex qua tota hujus quinti argumenti vis pendebat. Quod autem ad illius probationem adductum est, nihil prorsus efficere valet. Pareor quidem personas ad rectum iustitiæ iudicium faciendum necessarias debere esse distinctas, ita ut una alterius officium non sumat. Sed poenæ istæ non sunt nisi quatuor, videlicet iudex, actor, reus, & testis. Nam executor sententiæ non est altera persona ab istis, sed sub iudicis nomine computatur, quoniam non suo, sed iudicis nomine sententiam exequitur. Et ita iudex ipse sine alio ministro potest per seipsum exequi sententiam suam quum sibi placuerit, & sæpe necessitate cogente id facit manu propria capiendum reum, & illum in carcerem mitendo, & cathenis vinciendo, aut bona illius capiendo. Aliquando executionem sententiæ iudex comittit actori, prout contingit quando marito tribuit potestatem occidendi uxorem, quam in iudicio coram illo accusavit, & plene probavit esse adulteram: aut quando filiis defuncti per violentiam a privata persona occisi iudex concedit facultatem, ut ubicumque locorum homicidam invenire poterint, occidant. In his omnibus, & id genus aliis, ipse actor est sententiæ executor, quam nomine iudicis, & non suo exequitur. Et idem prorsus contingere potest in reo, ita ut lex, aut iudex illi præcipiat, ut in se ipso poenam exequatur, dum modo illa non sit corporalis, & tam acerba, ut mortem inducat; aut quodammodo viam proximam aperiat ad illam. Nam huiusmodi corporales poenas (ut cap. 3. hujus secundi libri me dixisse meminimus) nec lex, nec iudex potest homini quantumlibet fecerit, & mille mortibus digno præcipere, ut illas in se ipso exequatur.

**C** A P U T XII. *An iudex possit dispensare in poena per legem statuta.*  
**D** Eclarata utriusque legis poenalis potestate, qualiter utraque illarum, sive quæ ferendam, sive quæ latam continet sententiam, obliget reum ad poenam, superest nunc investigare, an reus possit aliqua via ab huiusmodi legis potestate eripi, ut poenam ab illa decretam non patiatur: ad cuius rei investigationem duplici solum via, ut ego cenfeo, accedere oportet. Nam quod reus impunitus evadat, ex duplici solum causa oriri potest, videlicet ex indulgentia, & remissione iudicis, qui reo poenam inferre renuit, aut ex circumstantia ipsius delicti, quæ illum a poena excusat. Primo ergo de indulgentia iudicis, qui reo poenam condonat, postea vero de circumstantiis delinquentis, quæ illum a poena excusare valent, differemus. Est ergo questio nunc discutenda, an iudex possit dispensare in poena per legem statuta. Hæc questio non potest unica & certa conclusione definiti, sed necessarium est, ut per multas & varias conclusiones illi respondeamus, propter multam ipsarum legum poenaliu varietatem. Nam alii quando lex poenalis certam aliquam & taxatam poenam statuit, aliquando nullam certam poenam exprimit, sed solum præcipit ut puniatur, & iudicis arbitrio committit quæ sit poena puniendus: aliquando poenam ipsam taxatam ipso facto, & ipso iure infligit: aliquando eandem poenam taxatam iudici commendat, ut ab illo post plenam criminis cognitionem infligatur. De quibus omnibus sigillatim dicere oportet.  
**P**rima conclusio. Nullus iudex, etiam si supremus sit, ut Papa, aut Rex, potest reum delinquentem contra legem poenalem continentem sententiam latam eripere a poena legis, ne incidat in eam, nisi antequam reus delinquat, iudex potestatem ad hoc habens eximat illum ab obligatione legis. Hæc conclusio est adeo nota ex illis quæ supra definita sunt, ut sola illius declaratio satis sit ad illam firmissime comprobendam, præsertim si considerare volumus qualitatem & conditionem legis poenalis sententiam latam continentis. Nam omnis huiusmodi lex (ut ex illis, quæ cap. 8. & 9. hujus secundi libri diximus, constat) obligat in conscientia sine aliqua iudicis declaratione. Et inde apertissime sequitur, ut reus statim post delictum commissum incidat in poenam ab huiusmodi lege decretam, etiam si nulla adit iudicis sententia, quæ declararet delictum fuisse commissum. Ex quo evidenter convincitur, iudicem in huiusmodi delictis non posse impedire, ne reus incidat in talem poenam. Si iudicis sententia (ut alii docent) exigeretur ad obligationem legis poenalis sententiam latam continentis, postea iudex negligendo præferre sententiam declaratoriam liberare reum a tali poena. At quum jam probaverimus talem iudicis sententiam non esse necessariam, convincitur inde, iudicem non posse eripere huiusmodi delinquentem, ne incidat in poenam a lege statutam. Ut autem rem hanc clariorem faciam, unum & alterum exemplum ob oculos ponere statui. Ponamus Joannem iniecitisse manus violentas in Clericum, propter quod est ipso facto, & ipso iure excommunicatus, ut dicitur in cap. Si quis 17. q. 4. Stante tali univetsali decreto potest Papa impedire, ne Joannes percussus Clericum incidat in excommunicationem. Quia excommunicatio (ut dicitur in cap. Pastoralis, in §. Verum, de Appellationibus) trahit secum executionem. Si tamen Papa ante de-

lictum a Joanne commissum concederet illi privilegium, ut quavis percuteret Clericum, non esset excommunicatus, tunc eriperet illum a poena legis, liberando illum a legis obligatione. Stante tamen Joanne sub illius decreti obligatione, non potest Papa facere, ut Joannes post delictum illud commissum non incidat in excommunicationem. Quia stante tali decreto, naturaliter, & necessario oritur excommunicatio post delictum commissum. Idem per omnia dicendum esset, si Joannes factus esset hæreticus, aut erimen læsæ majestatis commisisset. Nam licet Papa, aut Rex, aut quævis alia suprema potestas, ante delictum commissum postea Joanni privilegium concedere, ut non incideret in poenam privationis bonorum, quamvis aliquod illorum criminum committeret; Joanne tamen sub potestate illarum legum vivere, nec Papa, nec Rex, nec ulla alia potestas impedire poterit, quin Joannes postquam aliquod illorum delictorum commisit, incidat in privationem bonorum suorum. Quia dum tales leges suam retinent potestatem, naturaliter (ut dixi) & necessario post delictum commissum infliguntur reis poenæ per huiusmodi leges statuta.  
**E**x hac eadem ratione, quæ præcedentem conclusionem probavimus, aperte convincitur falsam esse sententiam Panormitani, qui in cap. 1. de Tregua & pace, dicit legem poenalem, quæ imponit poenam ipso facto & ipso iure, posse derogari per contrariam consuetudinem; & reprehendit Hostiensem, qui in eodem capitulo docet contrarium. Quod autem falsa sit Panormitani sententia, manifeste probatur per hoc, quod nulla unquam potest incidere contra huiusmodi legem consuetudo. Et, ut rem hanc manifestiorem faciamus, proponamus in exemplum legem illam, aut canonem illum proxime memoratum contra injiciendum manus violentas in Clericum, qui haberet in cap. Si quis 17. q. 4. Nam de sententia illius canonis quod lata sit, & non ferenda, nullus unquam dubitavit, sed omnes concorditer docent, poenam in illo canone decretam ipso facto & ipso iure post delictum commissum infligi delinquenti. De hac ergo lege poenali quæzere oportet ab ipso Panormitano, quando unquam, aut quomodo poterit contra illam incipere consuetudo, cum nulla iudicis, aut prælati negligentia possit impedire, quo contra illam legem delinquens, statim post delictum commissum incidat in excommunicationem? Nam (ut dicitur in illo cap. Pastoralis, in §. Verum, supra citato) excommunicatio trahit secum executionem. Da ergo mihi primum qui percussit Clericum, & stante illo prædicto canone in suo robore, non incidit eo ipso in excommunicationem. Sit, gratia exempli, Joannes. Hic post delictum commissum statim incidit in poenam illius canonis, quia sententia illius canonis est ipso iure lata, & non a iudice ferenda. Forte dices Ecclesie prælatos, & reliquos altaris ministros non cavere a Joanne excommunicato, & illum ad sacra mysteria sic admittere, ut videantur illam excommunicationem prorsus contemnere, & illam pro nulla reputare. Ex quo rei gestæ ordine videbitur fortasse Panormitano Joannem non incidisse in poenam illius canonis, propterea quod, illi ad quos de illa censere spectabat, re ipsa offenderunt, nullam post delictum commissum fuisse subsecutam excommunicationem. Et quum idem circa Petrum, & Franciscum, & Antonium, & plures alios Clericorum percussores contigisset, dicit forte Panormitanus consuetudinem introduci contra illius canonis sententiam. Sed hoc falsum esse inde apertissime convincitur, quod circa Joannem Clerici percussorem, qui

primus fuit ab Ecclesie prælati, & reliquis altaris ministris dissimulatus, & ad sacra mysteria admittus, nihil agere potuit prælatorum & aliorum ministrorum negligentia & dissimulatio, ut illum præservaret ab excommunicatione. Quia ante illorum negligentiam & dissimulationem jam ille incidat in excommunicationem. Et inde sequitur, ut qui illum evitare contempserunt, non fecerint excommunicationem, quæ jam vere fuerat inflicta, fuisse nullam, sed potius se ipsos laqueo peccati involverint. Et idem profus de Petri, & Francisci, & Antonii, & quovis alio posteriore Clerici percussore est necessario dicendum. Si sententia illius canonis esset non lata, sed a iudice ferenda, postea optime iudex sua dissimulatione servare delinquentem, ne in poenam illius canonis incidat. At, quum non ferenda, sed lata sit illius canonis sententia, aperte convincitur iudicis dissimulationem nihil agere ad præservandum delinquentem, ne incidat in illius canonis poenam. Quia antequam iudex dissimulare incipiat (ut dixi) jam is, qui contra canonem illum deliquit, incidit in ejusdem canonis poenam. Ex quibus omnibus evidenter constat, nunquam posse incipere consuetudinem contra canonis illius sententiam, & inde ulterius deducitur, canonem illum per nullam posse consuetudinem derogari. Quæ ratio eadem vires habet, & eodem modo cogere potest de omni alio canone, qui sententiam excommunicationis contra quemcumque alium ipso facto & ipso iure infligendam statuit. Ex quo ego infero eos qui sine ulla Papæ dispensatione ingrediuntur ultra portas domus alicujus Monasterii Sororum Ordinis Sanctæ Clare, aut Ordinis Prædicatorum, esse ipso facto excommunicatos, quævis propter Monasterii dissolutionem & dissolutionem, & superioris prælati negligentiam & dissimulationem. Moniales ipsæ multis suæ domus portas aperire, & liberam introeundi facultatem concedere consueverint. Nam introitus ad huiusmodi Monialium domos est sub excommunicationis ipso facto incurrendæ poenæ Apostolica auctoritate interdicitus. Illi ergo quibus non est ab eadem auctoritate Apostolica concessa facultas ad intrandum in huiusmodi Monialium Monasteria, ipso facto postquam eadem Monasteria intraverint, incidunt in excommunicationem: nisi forte intrarent propter ignorantiam invincibilem, putantes id sibi licere. Nec illis potest ullo pacto suffragari longæva multorum sine huiusmodi licentia intrantium consuetudo. Quia est multi ad huiusmodi Monasteria, sine Sedis Apostolicæ concessione intrare consueverint, non tamen consueverint sic intrantes ab excommunicatione præservari, & ab illa liberi esse, sed quorquos sic intraverunt, in excommunicationem incidunt, præsertim cum non in omnibus talibus Monasteriis sit talis consuetudo introducta, sed multa alia sint similia Monasteria, quæ omnem, quam debent, servant clausuram. Nam si apud omnia esset introducta talis consuetudo, tunc (ut postea dicemus) excommunicatio esset nulla, propterea quod præceptum de non intrando talia Monasteria, unde excommunicatio pendet, esset per talem consuetudinem sublatum. Nam primus qui absque Summi Pontificis licentia ausus est aliquod istorum Monasteriorum intrare, ut ex dictis constat, ipso facto incidit in sententiam excommunicationis. Et in eadem sententiam incidit secundus qui eodem modo ingressus est, quia post ingressum primi, potestas illius canonis non est ullo pacto diminuta, sed retinet eandem vires circa secundum, quas habuit circa primum. Et idem propter eandem rationem necessario dicere oportet de ter-



alia longe diversa punire jubent. Nam in l. Nemo venerantis, C. de Paganis, jubetur, ut iudex negligens inferre poenam, quae illic contra idololatrias decernitur, quinquaginta libras auri sisco reddere cogatur. Ex jure Regni Castellae iudex, qui Clericorum concubinis non inferre poenam à lege ejusdem Regni statutam, non punitur eadem poena quia illa esse puniendi, sed alia longe diversa, ut patet l. 21. & 23. & 24. titulo tertio, lib. 1. Ordinationum Regalium. Ex quibus omnibus convicitur falsum esse quod Felinus Hostiensis (ut ipse ait) sequutus dicit in cap. Qualiter, §. Ad corrigendos, de accusationibus, iudicem negligentem semper eadem poena esse puniendum, quae reus puniri debuisset. Quia licet in casu de quo decernitur in l. Nulli, C. Ne sanctum baptisma reiteretur, hoc fieri praecipitur, ex illo tamen particulari casu non licet (ut dixi) colligere semper sic esse faciendum: praesertim cum argumentum ab identitate rationis (ut lib. 1. cap. 7. dixi) in legibus poenalibus sit profus invalidum. Sed his omis, quae occasio oblata me dicere coegit, oportet ut ad tertium principale argumentum, quo secundam conclusionem probare nitebar, meam revocem disputationem. Nihil enim interest ad ostendendas illius argumenti vires, quod iudex reum poena legis punire negligens, eadem poena puniatur, quia ille puniendus esset, aut alia. Satis enim est quod huiusmodi iudex semper, sive eadem, sive alia poena puniri jubeatur, ut inde constet illum injuste fecisse, & per consequens peccasse, quum poenam contra reum lege statutam illi dimisit. Nam si illa poenae remissio non fuisset injusta, non juberet lex, ut iudex propter illam puniretur.

Contra hanc secundam conclusionem argui potest ab exemplo Dei, qui saepe peccatoribus poenam, quam merentur, remittit in hac vita, quum eorum peccata dissimulat, ut vel sic eos ad poenitentiam adducat. *Nolo mortem peccatoris, inquit Deus Ezech. 18. sed magis ut convertatur & vivat.* Et ipsimet peccatores hoc agnoscunt, dicunt: (*Treno. 3.*) *Miserordia Domini quia non sumus consumpti.* Ergo iudex humanus potest divinam misericordiam imitari, & poenam remittere, ut hac pietate & benignitate reum ad emendationem adducat. Sed hoc argumentum parum movet, quia non licet in omnibus Deum imitari, praesertim in illis, quae potestatem respiciunt. Potest enim Deus pro arbitrio suo hominem occidere, quod nullus iudex, etiam si Princeps sit, licite facere potest. Deus enim omnia potest, & punire & parcere quando voluerit: quia in his omnibus supremam ille habet potestatem, ita ut quodlibet istorum propter nullam aliam causam sit justum dicendum, nisi quia est à Deo volitum. Et ideo quia utriusque illorum iustitia ex sola illius pendet voluntate, ideo utrumque illorum iuste facere potest. Et hoc ipsum aperte ostendit Sapiens, quum ait: (*Sap. 11.*) *Dissimulas peccata omnium, quia omnia potes.* Ecce reddit rationem quare dissimulat, & non vult aliquando punire peccata, quia omnia potest. Et inde sequitur, ut iudex humanus, quia non habet plenam potestatem, sed subditur legi, non possit poenam à lege statutam remittere. Est tamen hac ratione aliquod inter iudices discrimen, quod licet inferiores iudices propter defectum potestatis cum sint legibus subiecti, non possint contra legem facere: Princeps vero qui supremam & plenam habet in republica potestatem, poterit in legibus suis dispensare, & per consequens poenam à lege statutam remittere, quando hoc viderit reipublicae, cuius curam

gerit, expedire: dummodo is, qui passus est injuriam, aut damnum, velit poenam remittere. Hanc sententiam docet Sanctus Thomas 2. 2. q. 67. art. 4. & post illum Relius, in cap. Qualiter & quando, §. Ad corrigendos, de Accusationibus. Sed hoc loco admonere decevit lectorem, ut bene intelligat id, quod ex sententia Sancti Thomae nunc dixi. Quoniam illae duae conditiones non sunt semper simul necessariae, ut Princeps possit poenam à lege statutam remittere, sed aliquando una, aliquando altera, aliquando ambae. Quae diversitas oritur ex diversitate eorum, quibus poena per legem statuta adjudicatur, & qui ex tali poenae remissione laedi possunt. Si poena imponitur propter bonum publicum & privatum, ut Princeps talem poenam remittere possit, ambae conditiones sunt necessariae, ut videlicet quod expediat reipublicae talem poenam remittere, & injuriam passus consensit tali remissioni. Nam sine illius consensu Princeps non potest remittere, quia damnum sine culpa illius non potest illi inferre, nisi esset necessarium reipublicae: quia tunc commune bonum est praesertim particulari. Si poena imposita est à lege pro solo bono communi totius reipublicae, tunc solus Princeps qui bonum commune curat, poterit poenam remittere non expectato, aut requisito alterius consensu, quando id reipublicae expedire cognoverit. Si vero poena est à lege imposita, & non totius reipublicae, sed soli particulari personae adjudicata, Princeps non poterit illam post crimen à reo commissum remittere sine consensu illius, cui est per legem adjudicata, nisi (ut dixi) propter bonum reipublicae commune illam remittere oporteret. Nam postquam reus crimen commisit, ille cui lex poenam adjudicavit: tunc non habet statim dominium & jus in poena illa, habet tamen jus ad illam. Quo jure non potest Princeps illum private sine culpa illius, ita sentit & docet Felinus in loco proxime citato, & pro hac sententia citat textum in l. Venia, C. de in jus vocando, & dicit Baldum, & Angelum, & Saccietum super textum illum idem docere. Citat etiam Dominicum, in cap. Auctoritate, de Privilegiis, lib. 6. & Baldum in l. Rescripto, C. de Precibus Imperatoris offerendis.

Sed numquid ille cui poena est per legem adjudicata, poterit illam proprio arbitrio remittere? Alicui forte videbitur illum ex arbitrio suo id semper facere posse, quia quilibet potest renuntiare juri suo, ut dicitur in cap. Statuimus, de Regularibus. Sed contrarium forte alii sentient, quia talis poenae remissio vergit in damnum totius reipublicae, cuius interest, ut crimina publica puniantur, ne aliis detur occasio delinquendi. Et ideo licet possit renuntiare juri suo remittendo poenam, quae sibi est adjudicata, non tamen post juri totius reipublicae, cui expedit ut crimina non sint impunita. Huic quaestioni non potest dari unica & universalis responsio, propterea quod nihil est de huiusmodi re universaliter lege aliqua definitum. Hoc solum potest universalis propositio secure dici, numquam hanc poenae remissionem posse iuste fieri, quando lege definitum est talem remissionem non esse faciendam. Sunt autem leges aliquae particulares, tam ex jure communi, quam particulari, quae huiusmodi remissionem in rebus de quibus illae loquuntur, omnino fieri prohibent. Nam in cap. Statutum, §. Si quid autem, de Rescriptis, lib. 6. haec verba habentur: Nulla eorum quibus restitutio faciendi fuerit remissione ullatenus profutura eidem. Et in cap. Exigit, §. ultimo, de Censibus, eodem libro, haec verba referuntur: Nulla eis in hoc dantur remissio-

sione, liberalitate, seu gratia valitura. In quibus duobus locis apertissime prohibetur, ne is cuius interest possit poenam remittere. Glossa in illo capitulo, Statutum, in verbo, Remissione, quaerit, an postquam ille recepit quod lege sibi reddi praecipitur, possit iterum donare illi à quo recepit, & dicit se credere quod possit donare. Quia (ut ait) hoc illi non prohibetur. Et postea in praedicto cap. Exigit, in fine, mittit lectorem ad ea quae dixerat in cap. Statutum, tamquam idem putet esse dicendum in utroque. Quantum attinet ad casum illius cap. Statutum, ego libenter consentio glossae dicenti illum qui accepit quod iudex sibi restituit, posse illud eidem iudici postea donare, praesertim si tunc ille nullam coram eodem iudice profeceretur sit. Sed in casu alterius cap. Exigit, ego puro non esse idem dicendum, quia in hoc cap. Exigit, non solum prohibetur remissio poenae, sed liberalitas, & gratia illius. Donatio autem etiam non comprehendatur sub nomine remissionis, bene tamen intelligitur nomine liberalitatis, & gratiae. In Clementina, Nolentes, de Haereticis, praecipitur inquisitoribus haereticorum, ne praetextu officii inquisitionis quibusvis modis illicitis ab aliquibus pecuniam extorqueant. Et postea haec quae sequuntur verba ponuntur. Quod si secus in his vel eorum altero fecerint, excommunicationis sententiae eos subjacere decernimus ipso facto; à qua non possint absolvi, praeterquam in moris articulo, donec illis à quibus extorserint, plene satisfecerint de pecunia sic extorta: nullis privilegiis, pactis, aut remissionibus super hoc valituris. Haec in Clementina illa. In Concilio Lateranensi, sub Leone decimo celebrato, in sessione nona praecipitur, ut nullus librum aliquem, sine legitima examinatione praevia, imprimere audeat, & tandem haec verba ponuntur: Qui autem secus praesumpserit, ultra librorum impressorum amissionem, & illorum publicam combustionem, ac centum ducatorum Fabricae Basilicae Principis Apostolorum de Urbe, sine spe remissionis salutem, ac anni continui exercitii impressionis suspensionem, excommunicationis sententia innodatus existat. Haec ibi. In quibus verbis etiam prohibetur poena remitti. Praeter hos quatuor casus mihi non occurrunt alius in jure communi, quo prohibetur is cui poena est reddenda, ne illam remittat. Sed ex jure speciali scio esse alias multas leges, quarum aliquas hic citare decevit, ut inde discat lector quid de aliis similibus sentire debeat. In Constitutionibus Scholasticae Universitatis Salmanticensis editis per Martinum Papam hujus nominis quintum, cap. 13. postquam praecipitur, ut quilibet Doctor, aut Magister Cathedram Primae legens quolibet anno, faciat unam repetitionem de materia lectionum illius anni, tandem imponitur poena per haec verba: Quod si non fecerit, de salario eidem assignato & debito decem francos ipso facto amittat, applicandos Universitatis alicui, nulla remissione eidem aliquatenus profutura. Haec in Constitutione illa. Et in cap. 21. statuitur poena contra Doctorem, aut Magistrum, aut quolibet alium studentem concubinam publice tenentem, & contra Rectorem, aut Scholasticum, qui praedictam poenam non mandaverit executioni, & tandem haec dicit: Nulla sibi, aut alicui ex praedictis remissione aliquatenus profutura. Haec ibi. Ex legibus Regni Castellae est aliud exemplum in Compilatione Pragmaticarum antiquarum, Pragmat. 46. ubi fures damnantur ad sepulchrum Regis Camerae applicandum. Sed quia in aliquibus Oppidis ex Regis privilegio est illud particularibus personis applicatum, ideo lex praecipit, ut is cui poena applicata

est, non possit illam condonare. In his poenis quae per huiusmodi leges statuuntur, censo illum, cui poena est per legem adjudicata, non posse illam remittere: quia hoc est illi per legem interdictum, & non potest contra legis praecipuum agere. Quod autem dicitur quolibet posse renuntiare juri suo: tunc solum verum esse fateor, quando non fuerit lege prohibitus. Nam sicut lex prohibet aliquas personas, ut puta minores viginti quinque annis, ne donare possint, ita quum id viderit expedire, poterit prohibere alias personas ne possint remittere. In aliis autem poenis quae sunt alicui certae personae per legem adjudicatae, in quibus nulla lex talium poenarum remissionem prohibet, credo quolibet posse remittere poenam, quae sibi fuerit per legem adjudicata. Quia in omnibus quae divinae Legi non repugnant, quod non est lege humana prohibendum, intelligitur concessum. Quod autem obijciatur, talem poenae remissionem vergere in damnum reipublicae, cuius interest ut crimina puniantur, hoc parum movet. Quia licet persona illa privata cui lex poenam adjudicaverat, eandem poenam remittat, non propter hoc erit crimen impunitum, sicut esset si iudex qui est persona publica remitteret poenam. Nam quando iudex damnavit reum ad poenam alteri solvendam, tunc punivit eum per talem condemnationem, & sic non poterit vere dici impunitus. Quod autem alius remittat illi poenam sibi per legem & iudicem adjudicatam, nihil refert ad punitionem quae publica fit auctoritate & non privata. Quoniam si ille recepit poenam sibi adjudicatam, & postea donasset reo (ut glossam sentire diximus) etiam si esset prohibitus remittere, non male fecisset, quia non erat prohibitus donare: ergo remittendo poenam quando hoc non est sibi lege aliqua prohibendum, non male facit. Quia seclusa omni prohibitione quantum ad punitionem attinet, nihil refert an poena à privata persona cui est adjudicata remittatur, an postquam fuerit accepta, iterum illi donetur. Ex his quae de iudice in hac secunda conclusione dicta sunt, infero iudicem qui reo poenam remittit sine consensu illius, cui ex decreto legis erat per iudicem adjudicanda, aut non vult condemnare reum ad illam, obligari in conscientia ad reddendum illi tantum quantum erat illius poenae aestimatio. Hoc corollarium aperte probatur per ea quae definiuntur in cap. ultimo, de Injuriis & damno dato, ubi inter alia haec habentur. Si culpa tua datum est damnum, vel injuria irrogata, seu aliis irrogantibus opem forte tulisti, aut haec imperitia tua, sive negligentia tua evenerunt, jure super his satisfacere te oportet. Haecenus verba textus. Iudex qui reo poenam alteri adjudicandam remittit, peccat, ut in secunda conclusione dictum est, & damnum alteri infert, quia privat illum quodammodo poenae, quae ex legis decreto erat illi adjudicanda: ergo obligatur illi ad restitutionem. Si vero iudex non remittit, sed negligit condemnare reum ad poenam à lege decretam, per hanc suam negligentiam infert damnum illi cui ex legis decreto poena erat adjudicanda: ergo etiam obligatur illi ad restitutionem. Badem ratione obligabitur ad restitutionem testis, ex cuius testimonio potest convinci reus condemnandus ad poenam alteri reddendam, si requisitus ab actore & mandatus à iudice noluit dicere verum testimonium, quando illud ex praecipuo iudicis dicere tenebatur. Nam huiusmodi testis (ut re ipsa constat) damnum infert illi cui poena, qua plecteretur reus convictus, erat ex praecipuo legis adjudicanda, & hoc damnum infert non sine culpa sua, sed cum magna culpa. Quia testis teneatur